



## Urteil vom 31. März 2011

---

Besetzung

Richterin Gabriela Freihofer (Vorsitz),  
Richter Bruno Huber, Richter François Badoud;  
Gerichtsschreiberin Chantal Schwizer.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_,  
geboren am (...),  
Kongo (Kinshasa),  
vertreten durch Caritas Schweiz,  
(...),  
Beschwerdeführer,

Gegen

**Bundesamt für Migration (BFM),**  
ehemals Bundesamt für Flüchtlinge (BFF),  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM  
vom 26. August 2008 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer stellte am 13. Februar 2001 sein erstes Asylgesuch in der Schweiz, das vom damals zuständigen BFM (seit 1. Januar 2005: BFM) mit Verfügung vom 10. Juni 2002 abgelehnt wurde. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug der Wegweisung an. Eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde vom 9. Juli 2002 wurde von der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 28. September 2004 abgewiesen. Mit Eingabe vom 7. Oktober 2004 reichte der Beschwerdeführer ein Revisionsgesuch ein, auf welches die ARK mit Urteil vom 19. Oktober 2004 nicht eintrat. Ein zweites Revisionsgesuch des Beschwerdeführers vom 6. Juni 2005 wurde von der ARK mit Urteil vom 28. November 2005, soweit darauf eingetreten wurde, abgewiesen.

**B.**

Mit Eingabe vom 13. Dezember 2006 reichte der Beschwerdeführer beim BFM ein zweites Asylgesuch ein. Am 11. Juli 2008 führte das Bundesamt eine Anhörung des Beschwerdeführers zu seinen Asylgründen durch.

Im Wesentlichen machte er dabei geltend, sich in der Schweiz seit dem Jahr (...) als aktives Mitglied der Partei APARECO (Alliance des Patriotes pour la Fondation du Congo) exilpolitisch betätigt zu haben. In seiner Funktion als (...) der Region B.\_\_\_\_\_, die momentan (...) Mitglieder umfasse, nehme er an Sitzungen der Schweizer Sektion teil, organisiere und leite Sitzungen in der Region B.\_\_\_\_\_ und sensibilisiere seine Mitbürger für die politische Situation in der Demokratischen Republik Kongo. Zudem habe er seit seiner Mitgliedschaft an fünf grösseren Demonstrationen in Schweizer Städten teilgenommen, wo er gegen die jetzige Regierung sowie gegen die Ausbeutung und den Ausverkauf seiner Heimat protestiert habe. Ferner habe er wichtige Informationen an Fernsehsender und Journalisten weitergegeben und Geld für Kleider und Medikamente gesammelt. Daneben betreibe er eine eigene Homepage, mit welcher er seine Mitbürger wie auch weitere Interessierte erreichen wolle.

Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer eine Kopie seiner Mitgliederkarte der APARECO, einen Mietvertrag für die Räumlichkeiten des (...) vom 4. September 2006, ein Schreiben des Zollsicherheitsdienstes von Kinshasa vom 20. Februar 2008 in Kopie, eine Einladung zur Sitzung der APARECO vom 7. Oktober 2006 in Lausanne mit entsprechender Teilnehmerliste, verschiedene Mails und Fotografien sowie Quittungen über die Bezahlung seiner Mitgliederbeiträge bei der APARECO ein.

**C.**

Mit Verfügung vom 26. August 2008 – eröffnet am 28. August 2008 – stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die

Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht, und wies sein zweites Asylgesuch vom 13. Dezember 2006 ab. Gleichzeitig verfügte es – unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall – die Wegweisung aus der Schweiz und auferlegte ihm in Anwendung von Art. 17b Abs. 1 AsylG Verfahrenskosten von Fr. 600.-.

**D.**

Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 24. September 2008 liess der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung gegen diese Verfügung Beschwerde erheben und beantragen, der Entscheid des BFM sei aufzuheben, es sei seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen und er sei infolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufzunehmen. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung zurückzuweisen, (sub)eventualiter sei festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung unzumutbar sei und es sei die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Der Beschwerde legte er einen Bericht von Amnesty International Deutschland, einen "Avis de recherche et arrestation" in Kopie sowie eine Fürsorgebestätigung vom 10. September 2008 bei.

Auf den Inhalt der Eingaben und Beweismittel wird – soweit für den Entscheid wesentlich – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

**E.**

Mit Zwischenverfügung vom 29. September 2008 stellte die Instruktionsrichterin fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, wies die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ab und setzte dem Beschwerdeführer Frist zur Bezahlung eines Kostenvorschusses von Fr. 600.-. Diesen bezahlte er fristgemäss am 8. Oktober 2008.

**F.**

Mit Eingabe vom 15. Oktober 2008 – Datum Poststempel: 16. Oktober 2008 – liess der Beschwerdeführer ein ärztliches Zeugnis vom 8. Oktober 2008 von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ ins Recht legen, woraus sich ergibt, dass ein beim Beschwerdeführer durchgeführter HIV-Test positiv ausgefallen sei und eine lebenslange antiretrovirale Therapie angezeigt sei.

**G.**

Mit Eingabe vom 23. Januar 2009 reichte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers eine Substitutionsvollmacht sowie einen Internetartikel aus der Zeitung "Le Monde" vom 25. November 2008 ("RDC: Human Rights Watch [HRW] dénonce les abus du régime de Kabila") mit Verweis auf einen Bericht der HRW vom November 2008 zu den Akten.

**H.**

Mit Schreiben vom 8. Juli 2010 liess der Beschwerdeführer folgende Beweismittel ins Recht legen: Einladung zu einer Sitzung vom 12. Juni 2010, Organigramm des Regionalkomitees der APARECO SUISSE, Sitzungsprotokoll vom 12. Juni 2010, Schreiben von F. Chebeya Bahizire, Präsident der APARECO, vom 27. Mai 2008 an den kongolesischen Botschafter in Frankreich, ein Pressecommuniqué von "L'Observatoire pour la Protection des Défenseurs des droits de l'Homme", ein Communiqué der APARECO sowie einen auf dem Internet veröffentlichten regimekritischen Artikel des Beschwerdeführers.

**I.**

In seiner Vernehmlassung vom 7. Februar 2011 hielt das BFM vollumfänglich an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Mit Eingabe vom 2. März 2011 liess der Beschwerdeführer replizieren und wies auf weitere Beweismittel, seine politischen Aktivitäten für die APARECO betreffend, hin.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1.** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde; es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2.** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 1 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.3.** Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

## **2.**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 AsylG).

## **3.**

**3.1.** Das BFM führte zur Begründung seiner ablehnenden Verfügung aus, dem Beschwerdeführer sei es im Rahmen seines ersten Asylverfahrens nicht gelungen, eine politisch motivierte Verfolgung durch die kongolesischen Behörden glaubhaft zu machen, weshalb kein Anlass für die Annahme bestehe, dass er nach seiner Ankunft in der Schweiz unter spezieller Beobachtung seitens der kongolesischen Behörden gestanden habe. Zwar habe er sich erwiesenermassen exilpolitisch betätigt, die kongolesischen Behörden würden aber den exilpolitischen Tätigkeiten ihrer Landsleute keine Bedeutung beimessen, vor allem wenn diese Aktivitäten in Europa durchgeführt würden. Weiter sei diesen bekannt, dass viele kongolesische Emigranten aus vorwiegend wirtschaftlichen Gründen versuchen würden, sich in Europa vor oder nach Abschluss ihres Asylverfahrens ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht zu erwirken, indem sie regimekritischen Aktivitäten nachgingen. Dementsprechend hätten Personen, welche sich im Ausland regimekritisch geäussert hätten, bei einer Rückkehr in ihr Heimatland keine begründete Furcht, asylrelevanten Nachteilen ausgesetzt zu sein. Anders verhalte es sich einzig, wenn die kongolesischen Behörden exilpolitische Aktivitäten als konkrete

Bedrohung für das politische System wahrnehmen, was vorliegend jedoch nicht der Fall sei.

**3.2.** Demgegenüber stellt sich der Beschwerdeführer auf den Standpunkt, dass er aus politischen Motiven eine asylrelevante Verfolgung zu befürchten habe und ihm keine innerstaatliche Fluchtalternative offenstehe, zumal die Verfolgung von einer Zentralbehörde ausgehe. Verschiedenen Berichten zufolge seien seit den Wahlen im Jahre 2006 in seinem Heimatland Oppositionelle verstärkt ins Schussfeld verschiedener staatlicher Organisationen geraten und vermeintliche politisch Aktive seien von Sicherheitskräften verschleppt, ohne Anklage festgehalten und dabei gefoltert worden. Insoweit sei er aufgrund seines politischen Engagements in der Schweiz und aufgrund der engen Kontakte, welche er zu oppositionellen Kongolesen pflege, im Falle einer Rückkehr in sein Heimatland einer konkreten asylrelevanten Gefährdung ausgesetzt.

Entgegen der Meinung des BFM und in Anlehnung an ein Asylgutachten von Amnesty International Deutschland vom 27. Mai 2002 würden zudem die kongolesischen Behörden den exilpolitischen Tätigkeiten ihrer Landsleute Bedeutung beimessen, auch wenn diese in Europa stattfänden. Indem sich die Situation in Kongo (Kinshasa) nicht wirklich verbessert und sich der Umgang der Regierung mit der Opposition seither verschärft habe, sei die Möglichkeit einer Überwachung auch in der Schweiz nicht von der Hand zu weisen, was im Übrigen ein Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) bestätige.

Sodann handle es sich bei dem vorinstanzlichen Argument, wonach es den kongolesischen Behörden bekannt sei, dass viele Emigranten aus ihrem Staat vorwiegend aus ökonomischen Gründen versuchen würden, sich in Europa vor oder nach Abschluss ihres Asylverfahrens durch regimekritische Aktivitäten ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht zu erwirken, um einen Textbaustein, der bei solchen Fällen regelmässig verwendet werde, das Argument sei deshalb pauschal. Damit habe das BFM seine Pflicht zur ordentlichen Abklärung des Sachverhaltes verletzt.

Schliesslich gehe die Vorinstanz in ihren Erwägungen falsch in der Annahme, dass Mitglieder der APARECO nach ihrer Rückkehr in ihr Heimatland keinerlei Behelligungen seitens des kongolesischen Staates ausgesetzt gewesen seien. So wisse der Beschwerdeführer von zurückgekehrten Oppositionsmitgliedern, dass sie nach ihrer Rückkehr von den heimatlichen Behörden verfolgt worden seien, wie das Beispiel des prominenten Oppositionellen Hugo (N)Tanzambi, der Ende März 2007 umgebracht worden sei, zeige. Weiter gehe aus dem ins Recht gelegten "Avis de recherche et arrestation" hervor, dass unter anderem Mitglieder der APARECO aus rein politisch motivierten Gründen von den heimatlichen Sicherheitskräften gesucht würden, weshalb dem Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in sein Heimatland mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine gezielte politische Verfolgung und ernsthafte Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG drohen würden.

### **3.3.**

**3.3.1.** In seiner Vernehmlassung vom 7. Februar 2011 führte das BFM aus, dass die diagnostizierte HIV-Infektion des Beschwerdeführers einer Rückkehr in sein Heimatland nicht entgegenstehe. Die Voraussetzungen von HIV-positiven Personen seien im Falle der Demokratischen Republik Kongo erfüllt; so gebe es dort adäquate Behandlungsmöglichkeiten zu einem erschwinglichen Preis, welche der Beschwerdeführer beanspruchen könne. Ferner sei festzuhalten, dass er aus einem wirtschaftlich privilegierten familiären Umfeld stammen dürfte, ansonsten es ihm kaum möglich gewesen wäre, ein (...) zu finanzieren.

Was seine Funktion bei und seine Tätigkeiten für die APARECO anbelange, habe sich der Beschwerdeführer noch nicht derart exponiert, dass ihm bei einer Rückkehr in sein Heimatland eine konkrete Gefährdung drohen würde. Auch seien seine Beiträge im Internet nicht geeignet, um zu einem anderen Ergebnis zu gelangen.

Schliesslich habe der Beschwerdeführer mit seinen bisherigen Ausführungen keine asylrelevante Verfolgung wegen seiner ethnischen Zugehörigkeit glaubhaft machen können, so dass ihm – entgegen seinen Vorbringen – bei einer Rückkehr nach Kongo (Kinshasa) keine wesentlichen Nachteile erwachsen dürften.

**3.3.2.** In der Stellungnahme vom 2. März 2011 hielt die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers an den bisherigen Standpunkten fest und ergänzte, entgegen der Behauptung des BFM stamme dieser keineswegs aus einem speziell privilegierten Umfeld. Meistens würde sich die gesamte Familie an den (...)kosten für ein Kind beteiligen. Ferner sei zu berücksichtigen, dass der Vater des Beschwerdeführers bereits im Jahr (...) gestorben sei und ihn finanziell nicht habe unterstützen können. Abgesehen davon sei fraglich, ob der Zugang zu den benötigten Medikamenten gewährleistet sei. Im Übrigen käme er als Aktivist der politischen Opposition erst recht nicht in den Genuss einer adäquaten medizinischen Behandlung.

Bezüglich der politischen Tätigkeit des Beschwerdeführers im Rahmen der APARECO wurde auf zwei auf dem Internet einsehbare Videos, wo er anlässlich des "XIII Francophonie Gipfels in Montreux" als Demonstrant erkennbar sei beziehungsweise auf welchem er mit einem T-Shirt mit dem Logo der APARECO spreche, hingewiesen. Dementsprechend sei er –entgegen der Auffassung des BFM – bei einer Rückkehr gefährdet.

## **4.**

### **4.1.**

**4.1.1.** Das Bundesamt lehnte das erste Asylgesuch des Beschwerdeführers wegen Unglaubhaftigkeit der geltend gemachten Verfolgungsvorbringen ab. Diese Einschätzung wurde von der ARK in deren Beschwerdeurteil vom 28. September 2004 vollumfänglich geteilt, womit die Verfügung in Rechtskraft erwuchs. Mithin sind die vorgebrachten Vorfluchtgründe keiner nochmaligen Prüfung zu unterziehen. Zu prüfen bleibt in casu einzig, ob dem Beschwerdeführer aufgrund seiner exilpolitischen Tätigkeiten für die APARECO die Flüchtlingseigenschaft zuzusprechen ist.

## **4.2.**

**4.2.1.** Wer sich darauf beruft, dass durch sein Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsland eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, macht subjektive Nachfluchtgründe geltend (vgl. Art. 54 AsylG). Subjektive Nachfluchtgründe begründen zwar die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, führen jedoch nach Art. 54 AsylG zum Ausschluss des Asyls, unabhängig davon, ob sie missbräuchlich oder nicht missbräuchlich gesetzt wurden. Das vom Gesetzgeber vorgesehene Konzept, wonach das Vorliegen von subjektiven Nachfluchtgründen die Gewährung von Asyl ausschliesst, verbietet auch ein Addieren solcher Gründe mit Fluchtgründen, welche vor der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat entstanden sind und die für sich allein nicht zur Bejahung der Flüchtlingseigenschaft und zur Asylgewährung ausreichen (vgl. Entscheide des Schweizerischen Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] D-3357/2006 vom 9. Juli 2009 E. 7.1, Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen ARK [EMARK] 1995 Nr. 7 E. 7b und 8 S. 67 ff., EMARK 2000 Nr. 16 E. 5a S. 141 f.).

**4.2.2.** Aus den vom Beschwerdeführer zahlreich zu den Akten gegebenen Unterlagen geht hervor, dass er sich in der Schweiz für die Belange der Flüchtlinge aus Kongo (Kinshasa) engagiert. Zudem kann von einer Mitgliedschaft des Beschwerdeführers in der Organisation APARECO ausgegangen werden. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass sich aus diesen Aktivitäten kein besonderes politische Profil ableiten lässt. Hinzu kommt, dass politische Parteien heute in Kongo (Kinshasa) weitgehend frei tätig sein können. In der Nationalversammlung sind gegenwärtig 70 Parteien vertreten, im Senat 26. Immer wieder äussern sich Vertreter der Opposition regierungskritisch (vgl. US Department of State, Country Reports on Human Rights Practices 2007, Democratic Republic of the Congo, 11.03.2008). Vor diesem Hintergrund ist, entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Beschwerde, umso



weniger anzunehmen, eine regierungskritische exilpolitische Betätigung führe bei der Rückkehr in den Heimatstaat in jedem Fall zu Repressionsmassnahmen. Zudem wird weder vom Beschwerdeführer dargetan noch ist aus den Akten ersichtlich, inwiefern sich die genannte Organisation beziehungsweise der Beschwerdeführer persönlich in der Öffentlichkeit besonders exponiert hätte. Vielmehr ist er auf den beigelegten Fotos einzig als einer von vielen Teilnehmern zu sehen. Gleiches gilt für die in der Replik vom 2. März 2011 genannten Videos (vgl. Replik vom 2. März 2011, S. 2), wobei ersteres im Übrigen nicht mehr aufgeschaltet ist. Auch kann aus den weiteren zahlreich eingereichten Internetauszügen aufgrund fehlender Namensnennung nicht geschlossen werden, dass sich diese in irgendeiner Weise auf den Beschwerdeführer beziehen. Entsprechend sind auch keine Anhaltspunkte vorhanden, wonach die kongolesischen Behörden wegen der Aktivitäten des Beschwerdeführers ein Strafverfahren oder andere behördliche Schritte gegen ihn eingeleitet hätten. Diesbezüglich ist auch der ins Recht gelegte "avis de recherche et arrestation" in Kopie nicht geeignet, an dieser Einschätzung etwas zu ändern, zumal diesem lediglich zu entnehmen ist, dass verschiedene Personen wegen innerstaatlichen und subversiven Aktivitäten gegen die innere Sicherheit der Demokratischen Republik Kongo verstossen hätten. Ob es sich dabei – wie der Beschwerdeführer – auch um niedrig profilierte oppositionelle Kongolesen im Ausland und insbesondere in der Schweiz handelt und welche Sanktion ihnen gegebenenfalls droht, geht daraus nicht hervor. Offensichtlich ist, dass der Beschwerdeführer nicht auf der Liste aufgeführt ist, weshalb nicht einsehbar ist, dass ihm ein asylrelevanter Nachteil drohen sollte. Darüber hinaus handelt es sich bei diesem Dokument um eine schlecht leserliche Kopie, deren Beweiswert von vornherein als gering einzustufen ist. Es besteht daher kein Anlass zur Vermutung, der Beschwerdeführer habe im Falle seiner Rückkehr mit erheblicher Wahrscheinlichkeit mit flüchtlingsrechtlich relevanten Nachteilen zu rechnen. Mithin liegen keine subjektiven Nachfluchtgründe vor. Aufgrund der Aktenlage und des vorgängig Gesagten ist schliesslich festzuhalten, dass die Vorinstanz vorliegend den Sachverhalt vollständig erstellt, weshalb keine Veranlassung besteht, die Sache an jene zurückzuweisen.

**4.3.** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer nicht als Flüchtling anerkannt werden kann. An dieser Einschätzung vermögen weder die weiteren Ausführungen in den Eingaben noch die eingereichten Beweismittel etwas zu ändern, weshalb darauf verzichtet

werden kann, auf diese weitergehend einzugehen. Die Vorinstanz hat das Asylgesuch des Beschwerdeführers demnach zu Recht abgelehnt.

## **5.**

**5.1.** Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG).

**5.2.** Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 Abs. 1 AsylG; EMARK 2001 Nr. 21).

**5.3.** Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

**5.4.** Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]).

Gemäss Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 der Konvention vom November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

**5.5.** Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass der Grundsatz der Nichtrückschiebung nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Da es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche

Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann das in Art. 5 AsylG verankerte Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers nach Kongo (Kinshasa) ist demnach unter diesem Aspekt rechtmässig.

Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen des Beschwerdeführers noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Ausschaffung in den Kongo dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste er eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EGMR, [Grosse Kammer], Saadi gegen Italien, Urteil vom 28. Februar 2008, Beschwerde Nr. 37201/06, §§ 124-127, mit weiteren Hinweisen). Dies ist dem Beschwerdeführer unter Hinweis auf die vorstehenden Erwägungen und die abgeschlossenen vorangegangenen Asyl- und Revisionsverfahren nicht gelungen. Auch die allgemeine Menschenrechtssituation in Kongo (Kinshasa) lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen.

Ferner anerkennt der EGMR grundsätzlich keinen durch die EMRK geschützten Anspruch auf Verbleib in einem Konventionsstaat, um weiterhin in den Genuss medizinischer, sozialer oder anderer Formen der Unterstützung zu kommen. Nur bei Vorliegen aussergewöhnlicher Umstände anerkennt der EGMR ausnahmsweise, dass bei einem kranken Ausländer der Vollzug einer Entfernungsmassnahme gegen Art. 3 EMRK verstossen könnte (vgl. EMARK 2005 Nr. 23 E. 5.1. S. 211 f.). In EMARK 2004 Nr. 7 wurde die Rechtsprechung des EGMR zu Art. 3 EMRK zusammengefasst, wonach zum Beispiel die Ausweisung eines in der terminalen Phase an AIDS Erkrankten unter besonderen Umständen zu einer Verletzung von Art. 3 EMRK führen kann. Die HIV-Infektion des Beschwerdeführers lässt den Wegweisungsvollzug nicht als unzulässig erscheinen, da er sich noch nicht im Stadium der ausgebrochenen AIDS-Erkrankung befindet (vgl. E. 6.5) und die Gesundheitsversorgung in Kongo (Kinshasa) als ausreichend erscheint. Die Organisation Ärzte ohne Grenzen unterhält in Kinshasa ein offenes Behandlungszentrum (walk-in treatment centre) und kümmert sich dort um 6900 HIV-Patienten, einschliesslich 1500 in antiretroviraler Therapie. Die Organisation bietet unter anderem Diagnose und Behandlung von opportunistischen Krankheiten und psychosoziale Betreuung. Ähnliche Programme bestehen auch in der kongolesischen Hauptstadt Kinshasa und in anderen Städten bzw. Regionen des Landes. Folglich besteht in seinem Heimatort eine ausreichende medizinische Betreuung. Ein im Vergleich zur Schweiz schlechterer medizinischer Standard in Kongo (Kinshasa) für die weitere medizinische Betreuung des Beschwerdeführers stellt unter dem Blickwinkel von Art. 3 EMRK somit kein relevantes, völkerrechtliches Vollzugshindernis dar. Der Vollzug der Wegweisung ist daher unter Berücksichtigung der massgeblichen landes- und völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

## 5.6.

**5.6.1.** Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3818).

**5.6.2.** Die Vorinstanz führte in der angefochtenen Verfügung aus, dass weder die politische Sicherheitslage in Kongo (Kinshasa) noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen würden.

**5.6.3.** Hinsichtlich der allgemeinen Lage in Kongo (Kinshasa) kann, zur Vermeidung von Wiederholungen, auf die entsprechenden ausführlichen Erwägungen in der vorinstanzlichen Verfügung (vgl. S. 4 f.) sowie die detaillierte, noch von der ARK erstellte und in EMARK 2004 Nr. 33 publizierte Lageanalyse zu diesem Land verwiesen werden, welche das Bundesverwaltungsgericht als im Wesentlichen weiterhin zutreffend erachtet. Namentlich ist davon auszugehen, dass dort nicht landesweit eine Bürgerkriegssituation oder eine Situation allgemeiner Gewalt herrscht. Daran ändern auch die Ende März 2007 stattgefundenen gewalttätigen Auseinandersetzungen zwischen der regulären Armee und der Garde von Ex-Rebellenschafter Bemba nichts, welcher als Präsidentschaftskandidat Joseph Kabila unterlegen war und sich in der Folge als Führer einer starken Organisation weigerte, seine Leute in die nationale Armee zu integrieren. Nach der Niederlage von Bemba und dessen Flucht in die südafrikanische Botschaft respektive Weiterreise nach Portugal hat sich die Situation in Kongo (Kinshasa) wieder beruhigt. Mittlerweile kann sogar von einer Stabilisierung gesprochen werden, aufgrund derer einem allfälligen Vollzug der Wegweisung unter dem Zumutbarkeitsaspekt keine triftigen Gründe entgegen stehen.

**5.6.4.** Auch aus den Akten ergeben sich keine in der Person des Beschwerdeführers liegenden Anhaltspunkte, die gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen würden. Bei ihm handelt es sich um einen (...)-jährigen Mann, der in Kongo (Kinshasa) geboren und zusammen mit seinen (...) aufgewachsen ist. Eigenen Aussagen gemäss lebt seine Mutter immer noch dort und (...) (vgl. Akten BFM A2 S. 3). Damit kann er bei einer Rückkehr auf ein familiäres Beziehungsnetz

zurückgreifen und ist mithin nicht auf sich allein gestellt. Darüber hinaus verfügt er aussagegemäss über eine ausserordentlich gute Ausbildung, womit davon ausgegangen werden kann, dass er – entgegen seinen Behauptungen – aus einem wirtschaftlich privilegierten familiären Umfeld stammt. Insgesamt sollte damit die Fähigkeit geschaffen sein, dass er sich bei einer Rückkehr (nach allfälliger Hilfe seiner Familie und anderer) auch wirtschaftlich wieder integrieren kann.

**5.6.5.** Im Zusammenhang mit den geltend gemachten gesundheitlichen Problemen ist vorab darauf hinzuweisen, dass Gründe ausschliesslich medizinischer Natur den Wegweisungsvollzug im Allgemeinen nicht als unzumutbar erscheinen lassen, es sei denn, die erforderliche Behandlung sei wesentlich und im Heimatland nicht erhältlich. Dabei wird als wesentlich die allgemeine und dringliche medizinische Behandlung erachtet, welche zur Gewährleistung einer menschenwürdigen Existenz absolut notwendig ist (vgl. BVGE 2009/2 E. 9.3.2 sowie die weiterhin zutreffende Praxis der ARK, publiziert in EMARK 2003 Nr. 24 E. 5b S. 154 ff.). Auch wenn die Behandlungsmöglichkeiten im Herkunftsland weniger gut sein mögen, ist allein deswegen der Vollzug noch nicht unzumutbar; hingegen ist dann auf einen Vollzug zu verzichten, wenn die ungenügende Möglichkeit der Weiterbehandlung eine drastische und lebensbedrohende Verschlechterung des Gesundheitszustandes nach sich zieht (vgl. EMARK a.a.O. S. 157 f.; EMARK 2004 Nr. 7 E. 5d).

Der Beschwerdeführer brachte erstmals auf Beschwerdeebene vor, er sei an einer HIV-Infektion erkrankt, weshalb der Vollzug der Wegweisung als unzumutbar zu beurteilen sei. Im beigelegten ärztlichen Bericht vom 8. Oktober 2008 führte der behandelnde Arzt aus, ein HIV-Test des Beschwerdeführers im (...) sei positiv ausgefallen. Der Beschwerdeführer befinde sich im Stadium CDC A 2. Zudem habe er (...).

Den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts zufolge bestehen in Kongo, namentlich in Kinshasa, dem Herkunftsort des Beschwerde-führers, sowohl für seine HIV-Infektion als auch für seine Herpes zoster thoracal adäquate Behandlungsmöglichkeiten. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist der Vollzug der Wegweisung eines HIV-positiven Asylgesuchstellers grundsätzlich zumutbar, solange die HIV-Infektion das Stadium C noch nicht erreicht hat, das heisst AIDS noch nicht ausgebrochen ist (vgl. BVGE 2009/2 E. 9.3.4, mit weiteren Hinweisen). Die HIV-Infektion des Beschwerdeführers befindet sich wie erwähnt im Stadium A 2. Weiter ist festzustellen, dass seine für die Therapie von HIV/AIDS benötigten Medikamente (namentlich diejenigen für die First- und Second Line-Behandlung sowie die Behandlung opportunistischer Krankheiten) und Test im Heimatland des Beschwerdeführers erhältlich sind. Zwar weist das Gesundheitssystem in Kongo (Kinshasa) gewisse Mängel auf, jedoch steht der Bevölkerung, insbesondere im urbanen Raum, eine weitgehend funktionierende medizinische Infrastruktur zu erschwinglichen Preisen zur Verfügung, so dass es dem Beschwerdeführer möglich sein wird, die gemäss

Arztbericht vom 8. Oktober 2008 offenbar in der Schweiz begonnene, antiretrovirale Therapie in seinem Herkunftsort fortzusetzen. Zudem geniesst die Bekämpfung von HIV/AIDS im kongolesischen Gesundheitswesen nach wie vor hohe Priorität. Damit besteht für den Beschwerdeführer die Möglichkeit, medizinische Hilfe zu erhalten, womit sich ein Aufenthalt in der Schweiz deswegen nicht aufdrängt. Hinsichtlich der Finanzierung der Verlaufskontrollen besteht für den Beschwerdeführer zudem die Möglichkeit, finanzielle Hilfe seiner dort lebenden Familie und anderer zu beanspruchen (vgl. E. 6.4.3). Darüber hinaus steht es ihm offen, beim BFM ein Gesuch um medizinische Rückkehrhilfe (Art. 93 Abs. 1 Bst. d AsylG, Art. 75 der Asylverordnung 2 vom 11. August 1999 über Finanzierungsfragen (AsylV 2, SR 142.312) zu stellen, in deren Rahmen auch eine Medikamentenbeigabe erfolgen kann. Auch die Behandlung seines (...) kann den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts zufolge in Kinshasa grundsätzlich erfolgen. Hierzu ist anzumerken, dass der Beschwerdeführer seit dem 8. Oktober 2008 keinen weiteren Arztbericht mehr eingereicht hat, obwohl ihm die Möglichkeit spätestens mit seiner Replik offengestanden hätte. So kann nicht abschliessend festgestellt werden, ob das Krankheitsbild des (...) aktuell noch in Frage steht. Jedenfalls kann von einer konkreten Gefährdung des Beschwerdeführers, indem er in seinem Heimatland die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnte oder – aus objektiver Sicht – wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würde, einer ernsthaften Verschlechterung seines Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wäre (vgl. EMARK 1995 Nr. 5 S. 47 E. 6e, EMARK 1994 Nr. 18 S. 139 ff., EMARK 1994 Nr. 19 S. 145 ff.), nach dem Gesagten nicht ausgegangen werden.

**5.7.** Somit erweist sich der Vollzug der Wegweisung insgesamt auch als zumutbar.

**5.8.** Schliesslich obliegt es dem Beschwerdeführer, sich im Bedarfsfall bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (Art. 8 Abs. 4 AsylG), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

## **6.**

Insgesamt ist der durch die Vorinstanz verfügte Wegweisungsvollzug zu bestätigen. Die Vorinstanz hat diesen zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erachtet. Nach dem Gesagten fällt eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1-4 AuG).

## **7.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

**8.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und aufgrund des nicht unerheblichen Aktenumfangs auf insgesamt Fr. 1000.- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2). Dieser Betrag wird mit dem am 8. Oktober 2008 geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 600.- verrechnet. Der Restbetrag von Fr. 400.- wird dem Beschwerdeführer zusätzlich auferlegt.

(Dispositiv

nächste

Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 1000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem am 8. Oktober 2008 geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Restbetrag von Fr. 400.- ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**3.**

Dieses Urteil geht an die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Chantal Schwizer

Versand: