



Abteilung IV
D-806/2018

Urteil vom 23. März 2020

Besetzung

Richter Jürg Marcel Tiefenthal (Vorsitz),
Richterin Daniela Brüscheiler, Richter Yanick Felley;
Gerichtsschreiber Daniel Widmer.

Parteien

A. _____,
Türkei,
vertreten durch Derya Özgül, AD Consultancy,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Erteilung der vorläufigen Aufnahme;
Verfügung des SEM vom 8. Januar 2018 / (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Verfügung vom (...) 2009 bewilligte das damals zuständige Bundesamt für Migration (BFM) B. _____ (Mutter des Beschwerdeführers) auf deren Gesuch hin die Einreise in die Schweiz zwecks Durchführung eines Asylverfahrens.

A.b Mit Verfügung vom (...) 2009 lehnte das BFM ein Gesuch des Beschwerdeführers und seiner Schwester C. _____ um Erteilung einer Einreisebewilligung in die Schweiz ab. Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil (...) vom (...) 2010 gut und wies das BFM an, dem Beschwerdeführer und seiner Schwester die Einreise in die Schweiz zwecks Durchführung des Asylverfahrens zu bewilligen. Die Einreise erfolgte am (...) 2010.

B.

B.a Mit Verfügung des SEM vom (...) 2014 wurde der Beschwerdeführer in die Flüchtlingseigenschaft seiner Mutter einbezogen und ihm in der Schweiz Asyl gewährt.

B.b Mit Strafbefehl vom (...) 2013 verurteilte die Staatsanwaltschaft D. _____ den Beschwerdeführer wegen (...) sowie (...) zu einer Geldstrafe von (...) Tagessätzen zu je Fr. (...) und einer Busse von Fr. (...). Mit Urteil des Bezirksgerichts E. _____ vom (...) 2015 wurde er wegen gewerbmässigen (...), mehrfachen (...), mehrfacher (...) sowie betrügerischen (...) zu einer Freiheitsstrafe von (...) Monaten und einer Busse von Fr. (...) verurteilt, wobei eine ambulante Massnahme angeordnet und der Vollzug der Freiheitsstrafe nicht aufgeschoben wurde.

B.c Mit Verfügung vom (...) 2016 widerrief das SEM das dem Beschwerdeführer gewährte Asyl.

C.

C.a Mit Verfügung vom (...) 2017 lehnte das Migrationsamt des Kantons F. _____ (nachfolgend: Migrationsamt) das Gesuch des Beschwerdeführers um Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung ab, ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz an und hielt fest, dass nach Rechtskraft der Verfügung dem SEM die Prüfung der vorläufigen Aufnahme beantragt werde.

C.b Der dagegen am (...) 2017 erhobene Rekurs wurde von der Sicherheitsdirektion des Kantons F._____ mit Entscheid vom (...) 2017 abgewiesen und das Migrationsamt beauftragt, dem SEM die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers zu beantragen. Zur Begründung wurde ausgeführt, aufgrund der Aktenlage beziehungsweise der zur Verfügung stehenden Informationen könne das Vorliegen von Vollzugshindernissen nicht zweifelsfrei verneint werden. Dementsprechend habe das Migrationsamt zu Recht vom Vollzug der Wegweisung abgesehen und sich bereit erklärt, beim SEM die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers zu beantragen. Darauf sei es zu behaften.

C.c Mit Schreiben vom (...) 2017 ersuchte das Migrationsamt das SEM um Prüfung der Anordnung der vorläufigen Aufnahme.

C.d Im Rahmen der Prüfung des kantonalen Antrags auf Anordnung einer vorläufigen Aufnahme gewährte das SEM dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom (...) 2017 das rechtliche Gehör zu allfälligen Gründen, welche gegen einen Vollzug seiner Wegweisung in die Türkei sprechen könnten.

C.e Mit Eingabe vom (...) 2017 nahm die Rechtsvertreterin unter Beilage diverser Beweismittel ([...]) zu allfälligen Vollzugshindernissen Stellung. Der Beschwerdeführer machte im Wesentlichen geltend, ihm sei unter Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft seiner Eltern Asyl gewährt worden. Trotz Asylwiderrufs verfüge er noch über die Flüchtlingseigenschaft. Daher sei der Vollzug der Wegweisung unzulässig. Dieser sei auch unmöglich, weil sich der Beschwerdeführer einer (...)therapie unterziehe. Schliesslich lebten alle Familienmitglieder als anerkannte Flüchtlinge in der Schweiz, weshalb ein Widerruf der Aufenthaltsbewilligung mit Wegweisung für die Familie bedeuten würde, dass sie sich nicht mehr sehen könnten. Es wäre unzumutbar, wenn die Familie auf ihr Asyl verzichten müsste, um den Beschwerdeführer in der Türkei besuchen zu können.

D.

Mit Verfügung vom 8. Januar 2018 – eröffnet am 11. Januar 2018 – wies das SEM den Antrag des Migrationsamts auf Anordnung der vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers vom (...) 2017 ab.

E.

Mit Eingabe vom 8. Februar 2018 erhob der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin beim Bundesverwaltungsgericht gegen die Verfügung

des SEM vom 8. Januar 2018 Beschwerde und beantragte, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und festzustellen, dass jetzt und in naher Zukunft eine Wegweisung des Beschwerdeführers weder zulässig noch zumutbar sei nach Art. 5 Abs. 1 AsylG sowie gegen Art. 2, 3 und 8 EMRK verstosse, eventualiter sei das SEM anzuweisen, auf das Gesuch einzutreten und dem Beschwerdeführer die vorläufige Aufnahme zu gewähren, eventualiter sei die Angelegenheit zu weiteren Sachverhaltsabklärungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht wurde die Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und die Sistierung des Vollzugs der Wegweisung beantragt. Zudem wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

Seiner Rechtsmitteleingabe legte der Beschwerdeführer nebst der angefochtenen Verfügung, einer Vollmacht, eines Leistungsentscheids der Sozialhilfebehörde der (...) und einer Honorarrechnung verschiedene Unterlagen ([...] sowie mehrere im Internet veröffentlichte Berichte betreffend die Lage in der Türkei) in Kopie bei.

F.

Am 19. Februar 2019 (Eingang BVGer) liess das SEM dem Bundesverwaltungsgericht eine Kopie seiner Verfügung vom 15. Februar 2019 betreffend Antrag des Migrationsamts vom (...) 2018 auf Anordnung einer vorläufigen Aufnahme für die Schwester des Beschwerdeführers, C._____, zukommen. Darin hielt es fest, dass deren Wegweisung zurzeit wegen Unzulässigkeit nicht vollzogen werde, und schob den Vollzug zugunsten einer vorläufigen Aufnahme als Flüchtling auf.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 5. März 2018 trat der damals zuständige Instruktionsrichter auf die Anträge, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und der Vollzug der Wegweisung sei zu sistieren, nicht ein, hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, wies das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG ab und lud die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung ein.

H.

Das SEM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 12. März 2018 die Abweisung der Beschwerde und hielt fest, die Beschwerdeschrift enthalte

insgesamt keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, die eine Änderung seines Entscheids rechtfertigen könnten. Es seien ebenfalls keine Elemente vorgebracht worden, die nicht bereits Gegenstand des Entscheids gewesen seien.

Die Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 14. März 2018 zur Kenntnis gebracht.

I.

Aus organisatorischen Gründen wurde das vorliegende Verfahren am 7. Januar 2019 zur Behandlung auf Richter Jürg Marcel Tiefenthal übertragen.

J.

Am 27. September 2019 liess das Migrationsamt dem Bundesverwaltungsgericht sämtliche Strafakten des Beschwerdeführers in Kopie zukommen.

K.

Am 2. Dezember 2019 (Eingang BVGer) liess das Migrationsamt dem Bundesverwaltungsgericht das Dispositiv eines Urteils des Bezirksgerichts G. _____ vom (...) 2019 betreffend den Beschwerdeführer samt Anklageschrift der Staatsanwaltschaft G. _____ vom (...) 2019 in Kopie zukommen. Der Beschwerdeführer wurde wegen gewerbsmässigen (...), mehrfacher (...), mehrfachen (...) sowie versuchten (...) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von (...) Monaten (unter Anrechnung von [...] Tagen in Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie im vorzeitigen Straf- und Massnahmenvollzug) verurteilt. Des Weiteren wurde eine stationäre therapeutische Massnahme ([...]behandlung) angeordnet, weshalb der Vollzug der Freiheitsstrafe aufgeschoben wurde. Zudem wurde er im Sinne von Art. 66a Bst. c StGB für (...) Jahre des Landes verwiesen.

L.

Am 17. Januar 2020 liess das Migrationsamt dem Bundesverwaltungsgericht vom Beschwerdeführer erwirkte Polizeiakten vom (...) 2019 in Kopie zukommen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Am 1. Januar 2019 wurde das Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) teilrevidiert (AS 2018 3171) und in Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) umbenannt. Der vorliegend anzuwendende Gesetzesartikel (Art. 83 Abs. 6 i.V.m. Abs. 1–4 und 7 sowie Art. 96 AIG) ist unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden. Nachfolgend wird daher die neue Gesetzesbezeichnung verwendet.

1.2 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 Ausländerrechts betreffend die vorläufige Aufnahme endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG).

1.3 Der Beschwerdeführer kann zwar die Anordnung der vorläufigen Aufnahme als Ersatzmassnahme für einen nicht durchführbaren Wegweisungsvollzug nicht selbst beantragen (vgl. Art. 83 Abs. 6 AIG). Er wurde jedoch vom SEM mit Schreiben vom (...) 2017 über den Antrag des Migrationsamts informiert und eingeladen, dazu Stellung zu nehmen. Mit Eingabe vom (...) 2017 machte er von seinem Äusserungsrecht Gebrauch und beantragte die Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung und die vorläufige Aufnahme als Flüchtling. Er ist deshalb durch die angefochtene Verfügung, mit welcher das SEM den Antrag des Wohnsitzkantons auf Anordnung der vorläufigen Aufnahme abgewiesen hat, unmittelbar betroffen und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2002 Nr. 17 E. 4c.ca S. 139 f.). Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 37 VGG, Art. 50 Abs. 1 VwVG und Art. 52 VwVG).

1.4 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und – sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 49 VwVG; vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.w.H.).

1.5 Das Urteil des Bezirksgerichts G._____ vom (...) 2019 (vgl. vorstehend Bst. K.) ist noch nicht in Rechtskraft erwachsen. Somit erübrigen sich in Bezug auf die dort erkannte Landesverweisung (vgl. Art. 83 Abs. 9 AIG) weitere Ausführungen.

2.

2.1 Nach Art. 83 Abs. 6 AIG kann die vorläufige Aufnahme von kantonalen Behörden beantragt werden. Nur die Migrationsbehörde verfügt über ein Antragsrecht, nicht aber die betroffene Person (vgl. RUEDI ILLES, in: Caroni et al. [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, Art. 83 N 47 ff.).

2.2 Das SEM verfügt die vorläufige Aufnahme eines Ausländers oder einer Ausländerin, wenn der Vollzug der Weg- oder Ausweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist (Art. 83 Abs. 1 AIG). Der Vollzug ist nicht möglich, wenn die ausländische Person weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann (Art. 83 Abs. 2 AIG). Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der ausländischen Person in ihren Heimatstaat, ihren Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG). Der Vollzug kann insbesondere nicht zumutbar sein, wenn er für die ausländische Person eine konkrete Gefährdung darstellt (Art. 83 Abs. 4 AIG). Die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs (Art. 83 Abs. 4 und 2 AIG) wird unter anderem dann nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde (Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG) oder wenn sie erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet (Art. 83 Abs. 7 Bst. b AIG).

3.

3.1 Vor dem Hintergrund der entsprechenden Ausführungen im Rekursentscheid der Sicherheitsdirektion des Kantons F._____ vom (...) 2017 (vgl. Sachverhalt Bst. C.b) ersuchte das Migrationsamt das SEM mit Schreiben vom (...) 2017 um Prüfung der Anordnung der vorläufigen Aufnahme.

3.2 Diesen Antrag wies das SEM in der angefochtenen Verfügung mit der Begründung ab, die Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers seien nicht erfüllt. Im Einzelnen führt es aus, das Verbot der Rückschiebung gemäss nach Art. 5 Abs. 1 AsylG finde seine

Schranke in Abs. 2 dieser Gesetzesbestimmung. Demnach dürfe eine ausländische Person, welche die Sicherheit der Schweiz gefährde oder die als gemeingefährlich einzustufen sei, weil sie wegen eines besonders schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt worden sei und weiterhin als gemeingefährlich beziehungsweise als Gefahr für die öffentliche Sicherheit der Schweiz gelte, in den Verfolgerstaat zurückgeschafft werden, sofern das öffentliche Interesse an ihrer Wegweisung das Schutzinteresse überwiege. Hinsichtlich des Wegweisungsvollzugs sei als absolute Schranke Art. 3 EMRK für die Zulässigkeit des Refoulements zu beachten, welcher im Gegensatz zu Art. 5 Abs. 1 AsylG jede ausländische Person schütze. Dies gelte selbst dann, wenn ein Ausländer gemäss Art. 1 F des Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen oder in Anwendung von Art. 5 Abs. 2 AsylG in die Heimat zurückgeschickt werden dürfe. Die absolute Schranke von Art. 3 EMRK verbiete den Vollzug der Wegweisung selbst bei überwiegendem öffentlichem Interesse. Unter der Annahme, dass eine Person die anderen Voraussetzungen für eine Wegweisung gemäss Art. 5 Abs. 2 AsylG erfülle, müsste demnach geprüft werden, ob ihr bei einer Rückkehr in die Türkei Folter oder eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung nach Art. 3 EMRK drohen würde.

Das Asyl des Beschwerdeführers, der sich seit dem (...) 2010 in der Schweiz befinde und der am (...) 2014 gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG derivativ als Flüchtling anerkannt worden sei, sei aufgrund von dessen Delinquenz am (...) 2016 widerrufen worden. In der Verfügung betreffend Asylgewährung habe das BFM festgehalten, dass der Beschwerdeführer keine Asylgründe im Sinne von Art. 3 AsylG geltend gemacht habe und daher gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG ins Asyl seiner Mutter einbezogen worden sei. Er habe gemäss seinen Angaben, insbesondere in der BzP, nie Probleme mit den türkischen Behörden geltend gemacht. Somit bestehe kein sogenanntes "real risk". Zum heutigen Zeitpunkt drohe ihm gemäss der Aktenlage keine Folter oder unmenschliche und erniedrigende Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK. Diese absolute Schranke stehe einem Wegweisungsvollzug nach Art. 5 Abs. 2 AsylG daher nicht entgegen und letzterer sei somit zulässig.

Durch seine Straffälligkeit habe er den Asylstatus und seine Aufenthaltsbewilligung verloren. Deshalb könne er sich auch aufgrund von Art. 83 Abs. 7 AIG nicht auf die Unzumutbarkeit oder die Unmöglichkeit der Wegweisung berufen.

Er habe die ersten (...) Lebensjahre in der Türkei verbracht und habe dort Familienangehörige. Er habe auch berufliche Erfahrungen sammeln können. Auch wenn er mit gesundheitlichen Problemen zu kämpfen habe, werde ihm eine Reintegration – zwar unter erschwerten Bedingungen – zumutbar sein. Es sei nachvollziehbar, dass ein Leben im westlichen Europa für einen Menschen in der Situation des Beschwerdeführers leichter zu gestalten sei. Trotzdem sei seine Rückkehr als verhältnismässig zu betrachten.

Zusammenfassend kam das SEM zum Schluss, dass der Vollzug der Wegweisung zulässig sei. der Beschwerdeführer könne sich nicht auf die Unzumutbarkeit und die Unmöglichkeit berufen.

3.3 In der Beschwerde wurde im Wesentlichen vorgebracht, der Beschwerdeführer sei oft von türkischen Sicherheitsdiensten gefragt worden, wo sich seine Eltern befänden. Dabei verwies er auf das BzP-Protokoll vom (...) 2010. Deshalb bestünde die Gefahr, dass er in diesem Zusammenhang belästigt werden könnte. Damit sei die Erwägung der Vorinstanz, "er habe nie Probleme mit den türkischen Behörden geltend gemacht," unkorrekt. Die Familie A. _____ und vor allem der Vater des Beschwerdeführers seien politisch immer sehr und für die türkischen Behörden wahrnehmbar aktiv gewesen. Die Eltern des Beschwerdeführers seien anerkannte Flüchtlinge. Der Vater habe aufgrund von mehreren Verurteilungen wegen politischer Tätigkeiten langjährige Gefängnisstrafen abgesessen. Es sei notorisch, dass die türkischen Sicherheitskräfte den Beschwerdeführer nach Kenntnis einer Rückkehr und Niederlassung in der Türkei nach seinen Eltern fragen würden. Er würde in den intensiven Fokus der Sicherheitskräfte geraten, sei es doch unüblich und auffällig, dass ein (...) -Jähriger den Militärdienst beziehungsweise die Wehrpflicht nicht angetreten habe. Aufgrund der aktuellen politisch ausgesprochen angespannten Lage könnten Behelligungen seitens der türkischen Sicherheitskräfte Art. 3 EMRK verletzen. Sodann wurde auf BVGE 2010/9 verwiesen. Anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs vor dem Asylwiderruf habe das SEM dem Beschwerdeführer am (...) 2015 mitgeteilt, dass er weiterhin als Flüchtling gelte und dem Non-Refoulement-Gebot unterstehe, weshalb ein Wegweisungsvollzug in jedem Fall unzulässig sei. In der Folge habe es mit Entscheid vom (...) 2016 das Asyl infolge der Straffälligkeit widerrufen, ohne dem Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft abzuerkennen, und dabei ausgeführt, dass er als Flüchtling auch weiterhin über den Non-Refoulement-Schutz gemäss Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und Art. 5 AsylG

verfüge. Seither habe sich der Beschwerdeführer nur positiv verhalten und entwickelt, sei er doch im (...) 2017 vorzeitig aus der Haft entlassen worden. In diesem Zusammenhang verwies er auf das Schreiben des Amtes für (...) vom (...) 2018 und den Kurzbericht der (...) vom (...) 2017. Auch aufgrund der allgemeinen Lage in der Türkei sei die Wegweisung nicht zulässig. Die dortige verschlechterte Menschenrechtssituation mache eine Verfolgung wahrscheinlich. Der Beschwerdeführer habe begründete Furcht, wegen seines kurdischen Hintergrunds und seiner politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG ausgesetzt zu werden. In der Schweiz habe er an verschiedenen organisierten prokurdischen und/oder Anti-Erdogan-Anlässen und Demonstrationen teilgenommen. Schliesslich sei der Vollzug der Wegweisung wegen der gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers und wegen Krieges und allgemeiner Gewalt in der Türkei unzumutbar. Der Beschwerdeführer befinde sich wegen (...) in Behandlung. Er sei noch lange nicht gesund und brauche auch ein Familiennetz, ansonsten mit einem Rückfall zu rechnen sei. Er sei sehr jung in die Schweiz eingereist. Er wohne hier zusammen mit seiner Mutter und sehe seinen Vater regelmässig. Mehrere Familienangehörige mütterlicherseits wohnten in der Schweiz, während in seiner Heimat nur noch seine pflegebedürftige Grossmutter lebe. Durch eine Wegweisung würden die familiären Beziehungen gestört. Er habe in seiner Heimat keine Lebensgrundlage, weil seine Eltern Hab und Gut verkauft hätten. Die familiären Interessen überwögen die gegenüberstehenden öffentlichen Interessen. Er befürchte auch, dass er im Militärdienst einer äusserst schlechten Behandlung ausgesetzt werden würde.

4.

Der Klarheit halber ist vorab festzuhalten, dass die Frage der Flüchtlings-eigenschaft im vorliegenden Verfahren nicht zu thematisieren ist. Zu prüfen ist einzig, ob das SEM den Antrag auf vorläufige Aufnahme zu Recht abgelehnt hat. Massgebend sind dabei grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse im Urteilszeitpunkt (vgl. BVGE 2014/1 E. 2. m.H.)

5.

5.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AIG).

Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei

der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft; das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

5.2

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

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 FK). Gemäss Art. 25 Abs. 3 BV, 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 und Art. 4 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

Das SEM führte in der angefochtenen Verfügung aus, dass unter der Annahme, der Beschwerdeführer erfülle den Tatbestand von Art. 5 Abs. 2 AsylG, Art. 3 EMRK als absolute Schranke für die Zulässigkeit des Refoulements zu prüfen sei.

In diesem Zusammenhang ist somit zu prüfen, ob der Beschwerdeführer im Falle einer Ausschaffung in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK respektive Art. 3 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. etwa Urteil des EGMR A.A. gegen die Schweiz vom 5. November 2019, 3218/17 39ff. m.H., unter anderen auf Urteil des EGMR Saadi gegen Italien vom 28. Februar 2008, 37201/06, §§ 124-127, m.w.H.).

Hinsichtlich der geschützten Rechtsgüter ist der Anwendungsbereich von Art. 3 EMRK enger als derjenige des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoule-

ment-Prinzips, zumal er nur den Schutz vor drohender Folter, unmenschlicher Behandlung oder Strafe und anderen schwerwiegenden Verletzungen der körperlichen oder psychischen Integrität einer Person sowie unmenschliche Strafen als Folge gemeinrechtlicher Delikte umfasst.

Die Anforderungen, welche die europäischen Organe an den Nachweis drohender unmenschlicher Behandlung stellen, sind als relativ hoch zu bezeichnen. Die bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft gemäss Asylgesetz gestellten Anforderungen genügen hier nicht. Zwar wird kein eigentlicher Beweis gefordert, doch wird eine Rückschiebung nur dann für unzulässig erachtet, wenn "konkrete und ernsthafte Gefahr" besteht, dass die betroffene Person eine schwere Menschenrechtsverletzung erleiden wird (vgl. Urteil Saadi gegen Italien, a.a.O.; EMARK 1996 Nr. 18 S. 186 f.). Der Gerichtshof hielt hierzu fest, die blossе Möglichkeit einer Misshandlung führe nicht zur Verletzung von Art. 3 EMRK. Es müssten stichhaltige Gründe für die Annahme vorliegen, dass die betroffene Person im Fall einer Auslieferung einem realen Risiko ausgesetzt sei, im betreffenden Staat Folter, unmenschlicher Behandlung oder Strafe unterworfen zu sein (vgl. Urteil des EGMR Soering gegen Vereinigtes Königreich vom 7. Juli 1989, 14038/88; seither ständige Praxis; vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer E-7121/2013 vom 27. Januar 2014 E. 7.4.1).

5.2.2 Weder aus den Aussagen des aus der Provinz H. _____ stammenden Beschwerdeführers noch aus den Akten ergeben sich Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre.

Der Beschwerdeführer nannte anlässlich der BzP vom (...) 2010 als Gründe, warum er sein Heimatland verlassen habe und in die Schweiz gekommen sei, dass sein Militärdienst genaut und er im (...) 2010 ein Aufgebot für die Musterung erhalten habe. Deshalb ersuchte er um Einbezug in die Asylgesuche seiner Eltern. Zudem sei er bei Identitätskontrollen auf der Strasse durch die Polizei oft nach seinem Vater und auch nach seiner Mutter gefragt worden. Im Jahr 2005, bevor die Familie für (...) Jahre nach I. _____ umgezogen sei, sei er von der Polizei einmal mitgenommen worden, weil er keine Identitätskarte mit sich geführt habe. (...) Monate vor seiner Ausreise sei er wieder nach H. _____ zurückgekehrt. Dort sei er nur ein Mal auf der Strasse kontrolliert und nach seinen Eltern gefragt worden (vgl. act. [...]).

Die militärische Einberufung erfolgt in der Türkei aufgrund der Staatsangehörigkeit und des Jahrgangs des Betroffenen. Die ethnische Zugehörigkeit des Einberufenen spielt dabei keine Rolle (vgl. Urteile des BVGer D- 3828/2017 vom 26. Januar 2018 E. 5.5; D-572/2018 vom 22. Februar 2018 E. 4.6). Eine allfällige Strafe wegen Refraktion oder Desertion stellt gemäss konstanter Rechtsprechung grundsätzlich keine Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG dar. Es gehört zu den legitimen Rechten eines Staates, seine Bürger zum Militärdienst einzuberufen und zur Durchsetzung der Wehrpflicht strafrechtliche oder disziplinarische Sanktionen zu verhängen. Als flüchtlingsrechtlich relevant gilt eine Bestrafung dann, wenn der Wehrpflichtige aus einem Grund nach Art. 3 AsylG (Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politische Anschauungen) mit einer höheren Strafe zu rechnen hat (Politmalus), welche als ernsthafter Nachteil gemäss Art. 3 Abs. 2 AsylG anzusehen ist (vgl. BVGE 2015/3 E. 5.9; Urteil des BVGer D-4137/2018 vom 18. Februar 2019 E. 5.1). Aufgrund der Aktenlage ist vorliegend nicht von einem solchen Politmalus auszugehen. Bei dieser Sachlage besteht auch keine Grundlage für die Annahme, der Beschwerdeführer würde wegen einer Dienstverweigerung der konkreten und ernsthaften Gefahr ausgesetzt, eine schwere Menschenrechtsverletzung und damit eine Verletzung von Art. 3 EMRK zu erleiden.

Was die im Zusammenhang mit den Eltern geltend gemachten Probleme mit den türkischen Behörden anbelangt, gab der Beschwerdeführer zu Protokoll, dass er nach seiner Rückkehr nach H._____ bei seinem (...) gewohnt habe. Dies sei den türkischen Behörden bekannt gewesen, da er dort unter der Adresse des (...) auch registriert gewesen sei (vgl. act. [...]). Hätten ihn die Behörden wegen seinen Eltern behelligen wollen, wäre ihnen dies dort problemlos möglich gewesen. Er erklärte aber, abgesehen davon, dass er in H._____ anlässlich einer Kontrolle auf der Strasse ein Mal nach seinen Eltern gefragt worden sei, sei diesbezüglich nichts mehr passiert (vgl. a.a.O.). Unter diesen Umständen ist die Wahrscheinlichkeit, dass er in diesem Zusammenhang bei einer Rückkehr in die Türkei einer gemäss Art. 3 EMRK verbotenen Behandlung ausgesetzt werden könnte, als sehr gering einzuschätzen. Dasselbe gilt in Bezug auf die geltend gemachten exilpolitischen Aktivitäten in der Schweiz. Zum einen wurden solche lediglich sehr pauschal vorgebracht. Zum andern erklärte der Beschwerdeführer, er habe sich in seiner Heimat politisch nicht engagiert (vgl. a.a.O.).

5.2.3 Art. 8 EMRK garantiert jeder Person ein Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Der Beschwerdeführer vermag unter diesem Blickwinkel aus seinen Ausführungen betreffend seine in der Schweiz wohnhaften Familienangehörigen nichts zu seinen Gunsten abzuleiten.

5.2.4 Schliesslich lässt auch die allgemeine Menschenrechtssituation in der Türkei den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen (vgl. Urteil D-5408/2018 vom 3. Januar 2019 E. 8.3).

5.3 Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung im Sinne der völkerrechtlichen Bestimmungen insgesamt als zulässig zu erachten.

5.4

5.4.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund 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 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

Gemäss dem Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AIG wird die vorläufige Aufnahme nach den Abs. 2 und 4 (wegen Unmöglichkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs) nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person: a) zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme in Sinne von Art. 59–61 oder 64 StGB angeordnet wurde; b) erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet; oder c) die Unmöglichkeit im Vollzug der Weg- oder Ausweisung durch ihr eigenes Verhalten verursacht hat.

5.4.2 Zu trennen von der Frage, ob ein in Art. 83 Abs. 7 AIG umschriebener Tatbestand erfüllt ist beziehungsweise wie darin formulierte (unbestimmte) Rechtsbegriffe auszulegen sind, ist die Frage, ob die daran anknüpfende Nichtgewährung der vorläufigen Aufnahme im Einzelfall eine verhältnismässige Massnahme darstellt. Ausser Zweifel steht, dass das Vorliegen eines Ausschlussstatbestands von Art. 83 Abs. 7 AIG das öffentliche Interesse am Vollzug einer rechtskräftigen Wegweisung als gewichtig erscheinen lässt. Gleichwohl steht in diesem Fall nicht automatisch fest, dass im

Rahmen der vorzunehmenden Abwägung die privaten Interessen der weg-gewiesenen Person an einem Weiterverbleib in der Schweiz schwächer ins Gewicht fallen. So kann etwa bei einer besonders ausgeprägten Gefährdungslage im Heimat- oder Herkunftsland und einem vergleichsweise "geringfügigen" Fehlverhalten die Interessenabwägung trotz der Verwirklichung eines Ausschlussgrundes zugunsten der privaten Interessen an einem Verbleib in der Schweiz ausfallen (vgl. MARC SPESCHA/HANSPETER THÜR/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI, CONSTANTIN HRUSCHKA, FANNY DE WECK, Migrationsrecht, 5. Aufl., Zürich 2019, N 40 zu Art. 83 AIG; WALTER STÖCKLI, Asyl, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 11.70). Andererseits darf es gerade nicht darauf hinauslaufen, dass im Rahmen der Interessenabwägung letztlich trotzdem eine vollständige Zumutbarkeitsprüfung vorgenommen wird. Im Rahmen der Interessenabwägung gilt es zu beachten, dass das öffentliche Interesse nicht darauf beschränkt ist, zukünftige Verletzungen der öffentlichen Ordnung durch die betroffene Person zu vermeiden; über den Einzelfall hinaus geht es um die Durchsetzung wirkungsvoller Massnahmen zu Gunsten der Allgemeinheit und darum, die Gemeinschaft vor Gefährdung zu schützen (vgl. BVGE 2007/32 E. 3.7.3 S. 391).

Der Ausschlussgrund (Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme) von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG setzt voraus, dass eine Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde. Das Bundesgericht hat den Begriff der "längerfristigen Freiheitsstrafe" i.S. von Art. 62 Bst. b AIG hier (und damit auch den gleichlautenden Begriff von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG) dahingehend konkretisiert, dass darunter im Sinne eines festen Grenzwertes eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr zu verstehen ist (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.2). Unter einer längerfristigen Freiheitsstrafe nach Art. 62 Bst. b AIG (und damit nach Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG) dürfen zudem kürzere Freiheitsstrafen nicht zusammengerechnet werden: Das Kriterium ist nur erfüllt, wenn eine sich aus einem einzigen Urteil ergebende Strafe die Dauer von einem Jahr überschreitet (vgl. BGE 137 II 297 E. 2.3).

Nach dieser Praxis, welche das Bundesverwaltungsgericht auch im Bereich seiner endgültigen Entscheidkompetenz als massgeblich betrachtet (vgl. Urteile des BVGer D-1972/2009 vom 11. August 2011 E. 4.4 und D-5522/2009 vom 17. November 2011 E. 4.1.1), ist das Kriterium der Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe vorliegend erfüllt (Verurteilung des Beschwerdeführers durch das Bezirksgericht E. _____ vom (...) 2015 wegen gewerbsmässigen [...], mehrfachen [...], mehrfacher [...] und

betrügerischen [...] zu einer Freiheitsstrafe von [...] Monaten). Die Anwendbarkeit des Aufhebungsgrundes von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG ist somit gegeben.

5.4.3 Zu prüfen bleibt die Verhältnismässigkeit der Massnahme. Dieses Prinzip wird für den vorliegend relevanten Rechtsbereich durch Art. 96 Abs. 1 AIG spezifisch festgeschrieben, wonach die zuständigen Behörden bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer zu berücksichtigen haben. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit sind namentlich die Schwere des Verschuldens, der Grad der Integration beziehungsweise die Dauer der bisherigen Anwesenheit in der Schweiz sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.3). Strafrechtlich relevante Vorfälle dürfen für die Beurteilung des Verhaltens des Ausländers während dessen gesamter Anwesenheit in der Schweiz einbezogen werden, selbst nach deren Löschung im Strafregister; dabei kann weiter zurückliegenden Straftaten in der Regel keine grosse Bedeutung mehr zugemessen werden (vgl. Urteil des BGer 2C_477/2008 vom 24. Februar 2009 E. 3.2.2). Daraus ergibt sich, dass bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit nicht von einer schematischen Betrachtungsweise auszugehen, sondern auf die gesamten Umstände des Einzelfalles abzustellen ist.

5.4.4 Der Beschwerdeführer versties seit dem Jahr 2013 mehrmals gegen das Strafgesetz und wurde zwei Mal zu mehrmonatigen Freiheitsstrafen verurteilt (zu den Details vgl. dazu Sachverhalt Bst. B.b und K). Dabei fällt insbesondere die Verurteilung durch das Bezirksgericht E. _____ vom (...) 2015 ins Gewicht, wobei eine ambulante Behandlung im Sinne von Art. 63 StGB angeordnet und der Vollzug der Freiheitsstrafe nicht aufgeschoben wurde. Zu berücksichtigen ist aber auch die Verurteilung durch das Bezirksgericht G. _____ vom (...) 2019, selbst wenn diese erst nach Erlass der angefochtenen Verfügung des SEM vom 8. Januar 2018 erfolgte. Mit letzterem Urteil wurde der Beschwerdeführer zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von (...) Monaten verurteilt, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe wegen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im Sinne von Art. 60 Abs. 1 StGB aufgeschoben wurde. Zudem wurde der Beschwerdeführer im Sinne von Art. 66a Bst. c StGB für (...) Jahre des Landes verwiesen.

Demgegenüber sind zugunsten des Beschwerdeführers seine Aufenthaltsdauer in der Schweiz und die familiären Beziehungen zu berücksichtigen.

Der heute über (...)-jährige Beschwerdeführer hält sich seit dem Jahre 2010, mithin seit über (...) Jahren dauerhaft in der Schweiz auf. Er verfügt in seiner Heimat nach wie vor über ein soziales Beziehungsnetz, wobei dieses entgegen seinen Ausführungen in der Beschwerde nicht lediglich aus seiner Grossmutter besteht, sondern noch mehrere weitere Verwandte umfassen dürfte (vgl. act. [...]). Unter diesen Umständen ist der Einwand der Trennung von seinen Familienangehörigen in der Schweiz nicht als beachtlich zu qualifizieren. In beruflicher Hinsicht ist aufgrund der Aktenlage kaum von einer gelungenen Integration des Beschwerdeführers in der Schweiz auszugehen. Sodann werden ihm seine in der Türkei gemachten Berufserfahrungen als (...) und (...) von Nutzen sein, auch wenn die Rückkehr für ihn anerkanntermassen keine einfache Situation darstellen und mit einigen Mühen verbunden sein dürfte. Schliesslich ist angesichts der in seiner Heimat bestehenden medizinischen Strukturen grundsätzlich davon auszugehen, dass er die mit Urteil des Bezirksgerichts G. _____ vom (...) 2019 im Sinne einer stationären therapeutischen Massnahme angeordnete (...)behandlung in der Türkei weiterführen kann. Zudem ist festzustellen, dass er in der Türkei über Familienangehörige verfügt, auf deren Hilfe er bei der Reintegration in allen Belangen zählen können dürfte.

5.4.5 Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer rechtskräftig zu einer längerfristigen Strafe verurteilt wurde, lässt das öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug und somit an der Nichterteilung der vorläufigen Aufnahme (infolge Ablehnung des kantonalen Antrags) per se überaus gewichtig erscheinen. Dabei ist darauf zu verweisen, dass er weniger als fünf Jahre später erneut erstinstanzlich zu einer unbedingten, längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt und in diesem Zusammenhang für (...) Jahre des Landes verwiesen wurde.

5.4.6 Zusammenfassend ergibt sich, dass das öffentliche Interesse am Vollzug der Wegweisung die persönlichen Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz überwiegt. Die Ablehnung des kantonalen Antrags auf Anordnung der vorläufigen Aufnahme aufgrund der erheblichen Delinquenz des Beschwerdeführers ist somit verhältnismässig.

5.5 Die Anwendung von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG hält damit der Verhältnismässigkeitsprüfung stand, weshalb der Vollzug der Wegweisung unter dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit und der Möglichkeit nicht mehr zu prüfen ist.

5.6 Aufgrund dieser Erwägungen ist – soweit nicht darauf Bezug genommen wurde – nicht weiter auf die übrigen Ausführungen in der Beschwerdeschrift und die eingereichten Beweismittel einzugehen, da sie zu keiner anderen Beurteilung führen.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Indessen wurde mit Zwischenverfügung vom 5. März 2018 das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutgeheissen. Deshalb ist auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Jürg Marcel Tiefenthal

Daniel Widmer

Versand: