



Abteilung V
E-661/2008

Urteil vom 19. Februar 2013

Besetzung

Richterin Muriel Beck Kadima (Vorsitz),
Richter Kurt Gysi, Richterin Jenni de Coulon Scuntaro,
Gerichtsschreiberin Alexandra Püntener.

Parteien

A. _____,
palästinensischer Herkunft,
vertreten durch lic. iur. Brigitt Thambiah, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung (Wiedererwägung);
Verfügung des BFM vom 21. Dezember 2007 / (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer, ein Palästinenser aus Jordanien, verliess Jordanien eigenen Angaben zufolge am 1. Mai 2001 und suchte in der Schweiz am 28. Mai 2001 um Asyl nach. Mit Verfügung vom 23. April 2003 wies die Vorinstanz das Asylgesuch mangels Glaubhaftigkeit der Vorbringen ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug nach Jordanien an. Die dagegen erhobene Beschwerde vom 26. Mai 2003 wurde von der damaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 23. November 2003 abgewiesen.

Die Ausreisefrist wurde auf den 29. Januar 2004 angesetzt.

A.b In der Folge leitete die Vorinstanz verschiedene Schritte für die Beschaffung von Reisepapieren für den Beschwerdeführer zwecks Ausreise ein. Dabei lagen der Vorinstanz verschiedene Unterlagen (Kopie der Reisepässe seiner Eltern, Registrierungskarte der United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East [UNRWA], Schreiben der Leitung des Flüchtlingscamps, jordanischer Führerausweis im Original) vor.

Anfragen der Vorinstanz um Ausstellung eines Laissez-Passer wurden von der jordanischen Vertretung in der Schweiz abgelehnt. Dabei wurde mitgeteilt, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen palästinensischen Flüchtling handle, der weder die jordanische Staatsangehörigkeit noch einen geregelten Aufenthalt in Jordanien besitze. Im Gegensatz zu seinen Eltern habe er sich im Jahr 1998 – zum Zeitpunkt als der Aufenthalt von Palästinensern in Jordanien geregelt worden sei – offenbar bereits ausserhalb Jordaniens aufgehalten, so dass ihm Jordanien weder Papiere ausstelle noch eine Einreisegenehmigung erteile.

Am 21. November 2005 ersuchte die Vorinstanz die israelische Vertretung in der Schweiz gestützt auf zwei UNRWA-Registrierungskarten um Überprüfung der Personalien des Beschwerdeführers.

Die Vorinstanz ersuchte das Schweizerische Verbindungsbüro in Ramallah am 22. November 2005 um Unterstützung bei ihrer Abklärung.

Mit Schreiben vom (...) teilte die israelische Vertretung mit, dass die Anfrage nicht bearbeitet werden könne, solange die israelische Identitäts-

nummer des Beschwerdeführers nicht bekannt sei. Aufgrund der eingereichten Unterlagen ergebe sich kein Hinweis auf Haltung eines israelischen Ausweises des Beschwerdeführers.

B.

Mit Eingabe vom 30. Oktober 2007 ersuchte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin um Wiedererwägung der Verfügung vom 23. April 2003 betreffend den Vollzug der Wegweisung zufolge Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs und um Gewährung der vorläufigen Aufnahme. Er führte zur Begründung seines Gesuchs im Wesentlichen aus, er verfüge über keine Reisepapiere und habe die Schweiz deshalb bisher nicht freiwillig verlassen können. Damit habe sich die Situation seit dem erwähnten Entscheid in massgeblicher Weise verändert. Er habe seit seiner Geburt bis zur Ausreise im Flüchtlingscamp in der Stadt B. _____, Jordanien, und nicht wie im ordentlichen Verfahren aufgenommen, in Gaza gelebt. Dies ergebe sich zweifelsfrei aus dem Stempel auf dem mit der Beschwerde vom 26. Mai 2003 eingereichten Schreiben der Leitung des Flüchtlingscamps. Zudem habe er bei der Asylgesuchstellung im Mai 2001 eine Kopie seines jordanischen "Personalausweises" und zwei UNRWA-Registerauszüge sowie Kopien der Reisedokumente seiner Eltern eingereicht. Zudem befinde sich sein jordanischer Original-Führerausweis in den Akten. Die Schweizer Behörden hätten sich intensiv, aber erfolglos um den Erhalt eines Reisedokumentes für den Beschwerdeführer bemüht. Im Übrigen sei der Aufenthalt seiner Eltern nicht im Jahr 1998 geregelt worden. Der Pass seines Vaters sei im Jahr 1992, derjenige seiner Mutter im Jahre 1997 ausgestellt worden. Ferner treffe es nicht zu, dass im Jahr 1998 in Jordanien der Aufenthalt sämtlicher Palästinenser geregelt worden sei. Es gebe zahlreiche Palästinenser in Jordanien, welche nach wie vor lediglich einen provisorischen Status hätten, obwohl sie bereits vor 1998 in Jordanien gelebt hätten. Es sei zwar ein Gesetz erlassen worden, dass der Aufenthalt der Palästinenser geregelt werden müsse. Dieses sei jedoch nicht vollumfänglich umgesetzt worden. Der Beschwerdeführer habe in Jordanien über einen geregelten Aufenthalt verfügt, was sich aus seinem jordanischen Führerausweis ergebe. Aufgrund seiner langjährigen Landesabwesenheit sei sein früheres Aufenthaltsrecht jedoch nicht mehr gültig. Der Vermerk "Gaza" in seinem Führerausweis ändere daran nichts. Er erkläre sich diesen Vermerk damit, dass er nie die jordanische Staatsangehörigkeit erworben habe und seine Eltern aus Gaza stammten. Das BFM habe in ihrer Verfügung vom 23. April 2003 das Vorliegen von Wegweisungshindernissen nach Jordanien geprüft, sich danach aber bei der israelischen Botschaft um die Aus-

stellung eines Laissez-Passer bemüht. Diese habe mitgeteilt, dass das Gesuch nicht bearbeitet werden könne, wenn die Nummer des israelischen Identitätsausweises des Beschwerdeführers nicht bekannt sei. Der Beschwerdeführer habe nie einen solchen Ausweis gehabt, weshalb er von den israelischen Behörden kein Laissez-Passer erhalten werde. Sollte das BFM den Vollzug der Wegweisung via Israel nach Gaza in Betracht ziehen, müsste dem Beschwerdeführer vorerst das rechtliche Gehör gewährt werden. Das BFM habe die Papierbeschaffung bereits vor mehr als zwei Jahren in die Wege geleitet und es würden noch keine Papiere vorliegen. Zudem stehe fest, dass weder von Jordanien noch von Israel Papiere ausgestellt würden. Den Beschwerdeführer treffe daran keine Schuld. Die Situation dauere nun schon bald vier Jahre an (Januar 2004). Deshalb sei er vorläufig aufzunehmen.

C.

Die Vorinstanz forderte den Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 23. November 2007 dazu auf, einen Gebührevorschuss von Fr. 1'200.- zu bezahlen. Dieser Aufforderung kam der Beschwerdeführer am 7. Dezember 2007 nach.

D.

Das Bundesamt wies das Wiedererwägungsgesuch mit Verfügung vom 21. Dezember 2007 – eröffnet am 31. Dezember 2007 – ab und erklärte die Verfügung vom 23. April 2003 als rechtskräftig und vollstreckbar. Zudem hielt es fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Das Bundesamt begründete seine Verfügung im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer bisher seiner Mitwirkungspflicht beim Beschaffen von Reisepapieren nicht nachgekommen sei, weshalb keine Gründe vorliegen würden, um die technische Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die Rechtskraft der Verfügung vom 23. April 2003 zu beseitigen.

E.

Mit Eingabe vom 30. Januar 2008 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 21. Dezember 2007, die Feststellung der Unmöglichkeit des Vollzugs der Wegweisung und die Gewährung der vorläufigen Aufnahme. In verfahrensrechtlicher Hinsicht sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und die unterzeichnende Rechtsvertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben. Auf die

Begründung im Einzelnen wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

F.

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 18. Februar 2008 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG unter Vorbehalt einer nachträglichen Veränderung der finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers gutgeheissen und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wurde abgewiesen.

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 4. März 2008 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

H.

In seiner Replik vom 9. April 2008 nahm der Beschwerdeführer dazu Stellung. Gleichzeitig wurde um Einsicht in die in der Vernehmlassung erwähnte Auskunft der UNRWA vom 9. November 2007 ersucht.

I.

Am 29. September 2009 erkundigte sich der Beschwerdeführer nach dem Stand des Beschwerdeverfahrens. Dieses Schreiben wurde am 1. Oktober 2009 beantwortet.

J.

Am 21. November 2011 erkundigte sich der Beschwerdeführer nach dem Stand des Beschwerdeverfahrens. Diese Anfrage wurde vom Gericht am 28. November 2011 beantwortet.

K.

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 31. Mai 2012 ersuchte das Bundesverwaltungsgericht die Vorinstanz unter Hinweis auf Abklärungen, die das Gericht bezüglich der Ausstellung palästinensischer Reisedokumente in Gaza bei der Schweizerischen Vertretung in Ramallah in Auftrag gegeben hat, um eine ergänzende Vernehmlassung.

L.

In ihrer ergänzenden Vernehmlassung vom 15. Juni 2012 beantragte die Vorinstanz weiterhin die Abweisung der Beschwerde.

M.

Die Rechtsvertreterin nahm dazu mit Replik vom 17. Juli 2012 Stellung. Gleichzeitig reichte sie eine Kostennote ein.

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 Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (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 und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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).

3.

3.1 Die Wiedererwägung im Verwaltungsverfahren ist ein gesetzlich nicht geregelter Rechtsbehelf, auf dessen Behandlung durch die verfügende Behörde grundsätzlich kein Anspruch besteht. Gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesgerichts wird jedoch aus Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) unter bestimmten Voraussetzungen ein verfassungsmässiger Anspruch auf Wiedererwägung abgeleitet (vgl. BGE 127 I 133 E. 6 S. 137 f. mit weiteren Hinweisen). Danach ist auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn sich der rechtserhebliche Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid beziehungsweise seit dem Urteil der mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz in wesentlicher Weise verändert hat und mithin die ursprüngliche (fehlerfreie) Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sachlage anzupassen ist. Sodann können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen, sofern sie sich auf eine in materielle Rechtskraft erwachsene Verfügung beziehen, die entweder unangefochten geblieben oder deren Beschwerdeverfahren mit einem formellen Prozessurteil abgeschlossen worden ist. Ein solchermassen als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch zu bezeichnendes Rechtsmittel ist grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens zu behandeln (vgl. zum Ganzen BVGE 2010/27 E. 2.1).

3.2 Den Anspruch auf Behandlung des Wiedererwägungsgesuches hat die Vorinstanz vorliegend nicht in Abrede gestellt: Sie ist darauf eingetreten und hat es nach materieller Prüfung abgewiesen. Unter diesen Voraussetzungen hat das Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz das Gesuch zu Recht abgelehnt hat. Dabei bildet – entsprechend der Antragstellung im Wiedererwägungsgesuch – nur die Frage der Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs Gegenstand der vorliegenden Prüfung.

4.

4.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) – das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG).

4.2 Der Vollzug der Wegweisung ist nicht möglich, wenn der Beschwerdeführer weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat reisen oder dorthin gebracht werden kann (Art. 83 Abs. 2 AuG). Die Feststellung der technischen und praktischen Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs setzt voraus, dass sowohl seitens der betroffenen Person als auch seitens der zuständigen kantonalen und Bundesbehörden alle Anstrengungen hinsichtlich einer freiwilligen Ausreise respektive der zwangsweisen Rückführung unternommen worden sind (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-528/2007 vom 3. Februar 2010 E. 6.2; E-3426/2006 vom 30. Juli 2008 E. 3.2). Gemäss weiterhin anzuwendender Praxis der ARK ist vorauszusetzen, dass sowohl eine freiwillige Ausreise als auch ein zwangsweiser Vollzug sich bereits während mehr als eines Jahres nicht hat bewerkstelligen lassen und auch auf längere absehbare Zeit weiterhin nicht möglich sein wird, um die Unmöglichkeit des Vollzugs anzunehmen; dies wird in aller Regel nicht bereits im ordentlichen Verfahren, sondern erst in einem ausserordentlichen Wiedererwägungsverfahren festzustellen sein. Die Unmöglichkeit des Vollzugs ist (auch in einem ordentlichen Verfahren) dann festzustellen, wenn sich sowohl freiwillige Ausreise als auch zwangsweiser Vollzug klarerweise und aller Wahrscheinlichkeit nach für die Dauer von mindestens einem Jahr als undurchführbar erweisen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 1997 Nr. 27 E. 4.e S. 210, EMARK 2000 Nr. 16 E. 7.c S. 146, mit weiteren Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-6336/2006 vom 21. Mai 2007 E. 3). Massgeblich für die Beurteilung des rechtserheblichen Sachverhalts bezüglich des Vollzugs der Wegweisung ist die Situation im Zeitpunkt des Urteils (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-3844/2008 vom 18. Juni 2010 E. 4).

5.

5.1 Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid vom 23. November 2007 damit, der Beschwerdeführer sei bislang seiner Mitwirkungspflicht nicht in einer Weise nachgekommen, die eine Feststellung der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs rechtfertigen könnte. Er habe auch keine konkreten Anstrengungen unternommen, um bei der Beschaffung von Reisepapieren zu kooperieren. Vielmehr habe er der Vorladung des zuständigen Migrationsamtes keine Folge geleistet. Seit dem 30. Juni 2004 habe er als unbekannten Aufenthaltes gegolten. Er habe sich illegal in der Schweiz aufgehalten und habe Schwarzarbeit angenommen. Bis dato habe er weder seine eigene, jedem palästinensischen Flüchtling bekannte, israelische Nationalitätennummer für palästinensische Flüchtlinge

noch diejenige seiner Eltern bekannt gegeben. Diese Nummer werde im Gegensatz zu den von ihm abgegebenen Dokumenten für die Ausstellung von Ersatzreisedokumenten unbedingt gebraucht. Seine Behauptung, wonach die israelischen Behörden ihm deshalb kein Laissez-Passer ausstellen wollten, weil er keinen israelischen Identitätsausweis habe, treffe nicht zu. Vielmehr sei die Ausstellung der Dokumente durch die israelische Vertretung deshalb nicht erfolgt, weil sich der Beschwerdeführer weigere, die ihm sicherlich bekannte Nationalitätennummer preiszugeben. Aus dem bisherigen Verhalten des Beschwerdeführers sei offensichtlich, dass er nicht bereit sei, sich bei der Beschaffung von Ersatzpapieren zu engagieren und seine diesbezügliche Mitwirkungspflicht wahrzunehmen. Es sei zudem davon auszugehen, dass er den Schweizerischen Behörden seine Reisedokumente vorenthalte. Es könne nämlich nicht geglaubt werden, er wisse nicht, mit welchen Reisepapieren er in die Schweiz gelangt sei. Im Übrigen stehe ihm weiterhin offen, sich die notwendigen Reisepapiere bei der zuständigen Vertretung seines tatsächlichen Heimatstaates selber zu beschaffen und die Schweiz freiwillig zu verlassen. An dieser Einschätzung vermöge die eingereichte Bestätigung der Leitung des Gaza-Flüchtlingscamps nichts zu ändern, zumal sich erhebliche Zweifel an dessen Authentizität ergeben würden.

5.2 Demgegenüber wurde in der Beschwerdeeingabe ausgeführt, es bestünde kein Zweifel, dass der Beschwerdeführer Palästinenser aus Jordanien sei. Er habe die Registrierungskarte der UNRWA abgegeben. Diese Auffassung teile auch die Vorinstanz. Zwar sei diese davon ausgegangen, dass er allenfalls kein Palästinenser sei, jedoch sei kein Linguatetest durchgeführt worden. Zudem gehe aus den Akten seines Bruders hervor, dass ihre Familienangehörigen als palästinensische Flüchtlinge in Jordanien leben würden. Ferner habe der Beschwerdeführer einen jordanischen Führerausweis zu den Akten gegeben. Einen solchen erhalte nur, wer in Jordanien über eine Aufenthaltsbewilligung verfüge. Es sei somit erstellt, dass er aus Jordanien sei. Dort sei er geboren und habe bis zu seiner Ausreise gelebt. Insgesamt stehe fest, dass der Vollzug der Wegweisung nach Jordanien nicht möglich sei, da das Königreich Jordanien für den Beschwerdeführer kein Laissez-Passer ausstelle, dies weil er weder die jordanische Staatsangehörigkeit besitze noch über einen gefestigten Aufenthalt in Jordanien verfüge. Angesichts der Antwort der jordanischen Behörden an das Bundesamt sei zudem offensichtlich, dass es ihm nicht möglich sei, die notwendigen Reisepapiere zu beschaffen. Er habe somit seine Mitwirkungspflicht nicht verletzt. Da der Vollzug der Wegweisung nach Jordanien nicht möglich sei, habe sich das Bundesamt bei den

israelischen Behörden um Ausstellung eines Laissez-Passer bemüht, dies obwohl im Entscheid des BFM vom 23. April 2003 lediglich das Vorliegen von Wegweisungshindernissen bezüglich Jordanien geprüft worden sei. Von einem Wegweisungsvollzug nach Israel bzw. Gaza sei keine Rede gewesen. Schon deshalb sei der Wegweisungsvollzug nach Israel bzw. Gaza nicht zulässig. Im Weiteren sei Gaza nicht der Herkunftsort des Beschwerdeführers. Er habe dort nie gelebt. Daher könne er auch nicht verpflichtet werden, bei der Beschaffung von Papieren für einen Wegweisungsvollzug nach Israel mitzuwirken. Er habe diesbezüglich seine Mitwirkungspflicht nicht verletzt. Schliesslich sei die Feststellung der Vorinstanz, wonach jeder palästinensischer Flüchtling seine eigene israelische Nationalitätennummer kenne, unzutreffend. Nicht alle würden über eine solche verfügen, so auch er und seine Eltern nicht. Die Eltern hätten zum Zeitpunkt der Besetzung des Gaza-Streifens und der Westbank durch Israel nicht mehr im Gaza-Streifen gelebt. Sie hätten somit von Israel nicht registriert werden können. Sie seien im Jahre 1966 aus Gaza geflüchtet. Abgesehen davon wäre der Vollzug der Wegweisung nach Gaza angesichts der dort herrschenden Sicherheitslage und der katastrophalen humanitären Situation unzumutbar. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer entgegen der Ansicht der Vorinstanz angegeben, mit einem jordanischen Reisedokument für palästinensische Flüchtlinge gereist zu sein. Dieses sei jedoch beschlagnahmt worden. Es treffe zu, dass palästinensische Flüchtlinge in Jordanien und im Libanon weder einen Reisepass noch eine Identitätskarte sondern dieses spezielle Reisepapier erhielten. Im Weiteren werde an der Authentizität des eingereichten Schreibens des Flüchtlingscamps festgehalten.

5.3 In ihrer Vernehmlassung vom 5. März 2008 hielt die Vorinstanz an ihrem Standpunkt fest. Insbesondere stehe fest, dass der Beschwerdeführer während seines nunmehr siebenjährigen Aufenthaltes in der Schweiz überhaupt keine Anstrengungen unternommen habe, um bei der Beschaffung der Papiere zu kooperieren. Er habe den Behörden seinen in Jordanien im Jahre 1997 ausgestellten Führerschein jahrelang vorenthalten. Dieser sei anlässlich einer Kleider- und Effektenkontrolle durch die Kantonspolizei Basel-Stadt im Jahre 2006 bei ihm vorgefunden worden. Er habe sich zudem nach der im November 2003 eingetretenen Rechtskraft der am 23. April 2003 verfügten Wegweisung aus der Schweiz hier illegal aufgehalten und sei in dieser Zeit durch Straffälligkeit aufgefallen. Es stünde zudem keinesfalls fest, dass Jordanien sein Heimatland sei. Gemäss Auskunft der UNRWA vom 9. November 2007 sei die Familie des Beschwerdeführers in der Westbank registriert. Der Beschwerdeführer

habe angegeben, seine Eltern seien aus Gaza nach Jordanien gezogen. Demnach sei auf jeden Fall die palästinensische Autonomiebehörde für ihn zuständig, weshalb er sich von dieser Behörde einen Reiseausweis ausstellen lassen könne. Im Weiteren entspreche die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach seine Eltern nicht im Jahre 1968 sondern bereits 1966 geflüchtet seien, nicht den Tatsachen und könne nicht mit einem Redaktionsfehler erklärt werden, zumal es damals für sie keinen Grund für ihre Flucht gegeben habe. Dieser sei jedoch nach der israelischen Besetzung des Gazastreifens und der Westbank im Juni 1967 entstanden, als Abertausende von Palästinensern nach Jordanien ausgereist seien. Zu dieser Zeit seien sie von den israelischen Behörden bereits registriert und mit einer israelischen Nationalitätennummer versehen worden. Vor diesem Hintergrund sei der wahre Grund für die nun angestrebte Rückdatierung des Fluchtdatums von 1968 auf 1966 ersichtlich. Hätten die Eltern des Beschwerdeführers ihren Wohnsitz bereits 1966 nach (recte: Richtung) Jordanien verlassen, wären sie von den Israelis nicht registriert worden. Schliesslich habe der Beschwerdeführer anlässlich der Erstbefragung angegeben, "Der Schlepper hatte alles organisiert, welche Dokumente er für mich hatte, weiss ich nicht".

5.4 In seiner Replik vom 9. April 2008 wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass er seiner Mitwirkungspflicht nachgekommen sei, indem er die UNRWA-Registrierungskarte sowie Kopien der Reisepässe seiner Eltern eingereicht habe. Seine Identität habe somit seit Mai 2003 festgestanden. Er kenne keine israelische Nationalitätennummer. Bezüglich der in der Vernehmlassung erwähnten Auskunft der UNRWA vom 9. November 2007 werde um Einsicht und um Fristansetzung für die Einreichung einer Stellungnahme ersucht. Im Übrigen gehe der Einwand, wonach die palästinensische Autonomiebehörde für ihn zuständig sei, fehl und sei angesichts der aktuellen Situation in der Westbank und in Gaza naiv. Alleine aufgrund der Tatsache, dass seine Eltern einst auf palästinensischem Territorium gelebt hätten, könne er sich durch die palästinensischen Behörden keinen Reiseausweis ausstellen lassen. Ferner weigere sich Israel, palästinensische Flüchtlinge in die palästinensischen Gebiete zurückkehren zu lassen. Schliesslich habe der Beschwerdeführer nie in Gaza oder in der Westbank gelebt und die Zulässigkeit und Zumutbarkeit des Vollzugs in diese Gebiete sei von den Asylbehörden nie geprüft worden. Ferner sei ein Vollzug der Wegweisung in palästinensisches Gebiet unzumutbar, da er dort auch keine ihm bekannten Familienangehörigen oder sonst ein soziales Netz habe. Die Angaben bezüglich der seinerzeitigen Flucht seiner Eltern könnten im Verfahren seines Bruders (...) überprüft

werden. Dies sei eigentlich unerheblich. So habe die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 23. April 2003 Wegweisungshindernisse nach Jordanien geprüft, nicht aber solche bezüglich Gaza, Westbank oder Israel.

5.5 Auf Anfrage des Bundesverwaltungsgerichts teilte die Schweizerische Vertretung (Representative Office of Switzerland to the Palestinian Authority) im Mai 2012 in Ramallah mit, für die Ausstellung palästinensischer Reisedokumente in Gaza seien die Hamas (in der Westbank die palästinensische Behörde) zuständig, wobei die israelischen Behörden informiert würden. Der Ausweis werde erst ausgehändigt, wenn das jeweilige Einverständnis der israelischen Behörden vorliege. Zudem sei für die Ausstellung einer palästinensischen Identitätskarte der Eintrag einer Person im Personenregister für Gaza (Herkunftsort der Familie des Beschwerdeführers) Voraussetzung. Der Beschwerdeführer sei nicht im Personenregister für Gaza (geführt durch die israelische Besatzungsmacht in Erez) eingetragen. Für einen Eintrag im Personenregister müsse eine Person in den Besetzten Palästinensischen Gebieten (West Bank, Ost-Jerusalem, Gaza) geboren sein und von bereits registrierten palästinensischen Eltern abstammen. Dem Beschwerdeführer, der in Jordanien geboren und daher nicht im Personenregister von Gaza aufgeführt sei, könne deshalb keine Identitätskarte ausgestellt werden. Zudem sei für die Ausstellung einer palästinensischen Identitätskarte die persönliche Anwesenheit des Antragsstellers in Gaza (oder der West Bank) zwingend.

5.6 Die Vorinstanz hielt dazu in ihrer ergänzenden Vernehmlassung vom 15. Juni 2012 fest, eine vorläufige Aufnahme wegen Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs komme gemäss konstanter Praxis nur in Frage, wenn es dem Betroffenen trotz aller zumutbaren Anstrengungen auch selber nicht möglich sei, in sein Herkunftsland zurückzukehren oder in einen Drittstaat auszureisen. Den Akten seien nicht die geringsten Hinweise zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer je ernsthaft darum bemüht habe. Selbst wenn das Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers in Jordanien, wo er geboren und aufgewachsen sei, inzwischen verfallen sei, könne dieser Umstand nicht Grundlage für eine vorläufige Aufnahme in der Schweiz bilden. Es sei nicht der Sinn der vorläufigen Aufnahme, Personen in der Schweiz aufzunehmen, die ihre legalen Aufenthaltsrechte im Herkunftsstaat vorsätzlich oder zumindest fahrlässig hätten dahinfallen lassen. Die diesbezüglichen Umstände lägen vorliegend im Dunkeln, nachdem sich die Gründe und Umstände der Ausreise des Beschwerdeführers als unglaubhaft erwiesen hätten. Es bestehe der Grund zur Annahme, dass der Beschwerdeführer dieses Land bereits vor 1998

verlassen habe. Plausible Informationen oder Belege für seine seitherigen Aufenthaltsorte habe er nie vorgelegt.

5.7 In seiner Replik vom 17. Juli 2012 hält der Beschwerdeführer fest, die Vorinstanz habe sich in ihrer ergänzenden Vernehmlassung mit keinem Wort zu den vom Bundesverwaltungsgericht veranlassten Abklärungsergebnissen der Schweizerischen Vertretung in Ramallah geäußert, sondern lediglich zur Möglichkeit einer Rückkehr nach Jordanien. Entgegen der Meinung der Vorinstanz, wonach er sich nicht ernsthaft um seine Rückkehr nach Jordanien bemüht habe, habe er zusammen mit seiner Beschwerde vom 26. Mai 2003 die UNRWA-Registrierungskarte sowie Kopien der Reisepässe seiner Eltern eingereicht. Es sei nicht ersichtlich, was er für die Papierbeschaffung weiter hätte unternehmen können. Die jordanischen Behörden weigerten sich, für ihn ein Laissez-Passer auszustellen, da er weder jordanischer Staatsangehöriger sei noch über einen geregelten Aufenthalt in Jordanien verfüge. Er sei zwar in Jordanien geboren, jedoch sei er nie als jordanischer Staatsangehöriger anerkannt worden. Er habe sein Aufenthaltsrecht in Jordanien weder vorsätzlich noch fahrlässig dahinfallen lassen. Er sei aus dem Land geflüchtet und habe im April 2001 in der Schweiz ein Asylgesuch gestellt, welches am 23. April 2003 abgewiesen worden sei. Dass sein Asylgesuch unbegründet oder mutwillig gewesen wäre, lasse sich angesichts der Tatsache, dass sein Bruder C._____ am (...) 2000 in der Schweiz als Flüchtling anerkannt worden sei, nicht behaupten. Im Übrigen ver falle auch in der Schweiz eine Aufenthaltsbewilligung in der Regel nach sechsmonatiger Landesabwesenheit.

6.

6.1 Vorliegend steht aufgrund der vom Beschwerdeführer im ordentlichen Verfahren gemachten Ausführungen und den eingereichten Unterlagen (ein UNWRA-Registrierungsauszug, Kopien der Reisedokumente der Eltern, jordanischer Führerausweis, ein von der UNRWA ausgestelltes Schulzeugnis aus den Jahren 1990/91 von der Schule im Flüchtlingslager B._____, etc.) sowie der im Wiedererwägungsverfahren getätigten Abklärungsergebnisse des BFM und des Bundesverwaltungsgerichts fest, dass der Beschwerdeführer als Sohn palästinensischer Eltern in Jordanien geboren ist, wo er die Schulen besucht und offenbar eine Aufenthaltsbewilligung besessen hat. Im ordentlichen Verfahren wurde denn auch zu Recht der Vollzug der Wegweisung nach Jordanien geprüft (vgl. Verfügung vom 23. April 2003). Wie den vorliegenden Akten weiter ent-

nommen werden kann, verfügt der Beschwerdeführer nicht über die jordanische Staatsbürgerschaft. Zudem hat die jordanische Vertretung in der Schweiz auf Anfrage des BFM ein Laissez-Passer für den Beschwerdeführer abgelehnt, da er weder die Staatsangehörigkeit Jordaniens besitze noch über einen geregelten Aufenthalt in Jordanien mehr verfüge. Somit steht fest, dass der Beschwerdeführer aus seiner Geburt und seinem langjährigen Aufenthalt in Jordanien keinen Anspruch auf Erteilung eines jordanischen Laissez-Passer oder ein Anwesenheitsrecht für Jordanien ableiten kann. Es kann ihm daher nicht vorgeworfen werden, er habe sich nicht um die Beschaffung von Reisepapieren bemüht, um dorthin zurückzukehren. Es spielt auch keine Rolle, ob er seine legalen Aufenthaltsrechte in Jordanien vorsätzlich oder zumindest fahrlässig hat dahinfallen lassen. Vielmehr ist für die Bejahung der Unmöglichkeit des Vollzugs wie hievor erwähnt (E. 4.2) vorauszusetzen, dass sich weder eine freiwillige Ausreise noch ein zwangsweiser Vollzug während mehr als einem Jahr als undurchführbar erweist. Schliesslich bestehen auch keine anderweitigen Hinweise dafür, dass ihm eine (freiwillige) Wiedereinreise nach Jordanien zwecks dauerhaften Aufenthalts bewilligt würde. Somit erweist sich der Vollzug der Wegweisung nach Jordanien im heutigen Zeitpunkt als unmöglich. Als Zwischenergebnis ist somit festzustellen, dass sich der rechtserhebliche Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid vom 23. April 2003 bzw. dem Urteil der ARK vom 23. November 2003 in wesentlicher Weise verändert hat.

6.2 Im Übrigen haben vom Bundesverwaltungsgericht bei der Schweizerischen Vertretung in Ramallah in Auftrag gegebene Abklärungen betreffend die Ausstellung palästinensischer Reisedokumente ergeben, dass auch ein Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers in die palästinensischen Autonomiegebiete scheitern wird (vgl. E. 5.5). Entgegen der nicht näher begründeten Einschätzung der Vorinstanz ist der Beschwerdeführer, dessen Eltern zwar aus Gaza stammen, nämlich nicht im Personenregister für Gaza eingetragen, da er in Jordanien und somit ausserhalb der palästinensischen Autonomiegebiete geboren ist. Dasselbe würde zutreffen, wenn die Eltern in der Westbank registriert wären, was den Akten – trotz Hinweis des BFM auf eine UNRWA-Auskunft vom 9. November 2007 – nicht zu entnehmen ist. Deshalb kann er gestützt auf die erwähnten Abklärungsergebnisse der Schweizerischen Vertretung in Ramallah auch keine palästinensischen Reisepapiere resp. Identitätskarte ausstellen lassen. Abgesehen davon ist für die Ausstellung einer palästinensischen Identitätskarte ohnehin die persönliche Anwesenheit des Antragstellers in Gaza (oder der West Bank) zwingend.

6.3 Insgesamt steht somit fest, dass sich der Vollzug der Wegweisung sowohl nach Jordanien als auch in die palästinensischen Autonomiegebiete oder in ein anderes Land als unmöglich erweist. In Anbetracht der von der Vorinstanz seit Abschluss des ordentlichen Verfahrens unternommenen verschiedenen Versuche, für den Beschwerdeführer Reisepapiere für Jordanien oder Israel respektive die palästinensischen Autonomiegebiete zu erlangen, kann nicht davon ausgegangen werden, dass in absehbarer Zeit eine dauerhafte Rückkehr ermöglicht werden kann.

6.4 In Berücksichtigung der geschilderten Umstände kommt das Gericht zum Schluss, dass eine wiedererwägungsrechtlich relevante veränderte Sachlage gegeben ist und der Wegweisungsvollzug aufgrund dessen als unmöglich im Sinne von Art. 84 Abs. 4 AuG zu qualifizieren ist.

6.4.1 Gemäss Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG wird die vorläufige Aufnahme nach Art. 83 Abs. 2 und 4 AuG (Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzugs der Wegweisung) nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Art. 64 oder 61 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) angeordnet wurde (Bst. a) oder wenn diese 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 (Bst. b). Die Verurteilung zur längerfristigen Freiheitsstrafe muss rechtskräftig sein. Der Begriff "längerfristig" wird vom Gesetzgeber nicht näher definiert. In der Lehre wird die Auffassung vertreten, die längerfristige Freiheitsstrafe müsse deutlich über einem Jahr liegen (vgl. Marc Spescha, in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, Kommentar Migrationsrecht, Zürich 2008, N 6 zu Art. 62 AuG, sowie Peter Bolzli, a.a.O., N 22 zu Art. 83 AuG und N 5 zu Art. 84 AuG). Es ist darauf hinzuweisen, dass bei der Anwendung von Art. 83 Abs. 7 AuG – wie bereits früher unter Art. 14a Abs. 6 aANAG – generell Zurückhaltung geboten ist (vgl. BVGE 2007/32; EMARK 2006 Nr. 30, EMARK 2006 Nr. 23, EMARK 2004 Nr. 39).

6.4.2 Den Akten kann entnommen werden, dass der Beschwerdeführer mit Strafbefehl des Bezirksamtes D. _____ vom (...) 2001 wegen illegaler Einreise in die Schweiz zu einer bedingten Gefängnisstrafe von zehn Tagen verurteilt worden war. Am (...) 2005 – nach Abschluss des ordentlichen Asylverfahrens – wurde er wegen Fälschung von Ausweisen (im Konkreten: italienische Reisepapiere), illegaler Einreise in die Schweiz, il-

legalem Aufenthalt und wegen Stellenantritts ohne Bewilligung vom Bezirksamt E._____ zu einer (unbedingten) Gefängnisstrafe von 90 Tagen verurteilt. Seither ist der Beschwerdeführer nicht mehr negativ/strafrechtlich in Erscheinung getreten.

6.4.3 Zu den vorerwähnten Delikten ist festzuhalten, dass diese nunmehr über sieben Jahre zurückliegen und von daher – und auch vom ausgesprochenen Strafmass her – nicht in den Bereich der Delikte fallen, welche einen Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG rechtfertigen würden. Insgesamt kann nicht von einem erheblichen oder wiederholten Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz ausgegangen werden. Anzufügen bleibt immerhin, dass im Fall von erneut deliktischem Verhalten vom BFM jederzeit die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme im Sinne von Art. 84 Abs. 3 AuG geprüft werden kann.

7.

Aus vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass der Beschwerdeführer infolge Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen ist.

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 21. Dezember 2007 ist vollumfänglich und jene vom 23. April 2003 hinsichtlich des Vollzugs der Wegweisung wiedererwägungsweise aufzuheben. Die Vorinstanz ist anzuweisen, die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers anzuordnen.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

8.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertreterin hat am 17. Juli 2012 eine Kostennote eingereicht, wobei sie einen zeitlichen Aufwand von 11,58 Stunden zum Stundensatz von Fr. 220.- und Auslagen im Umfang von Fr. 92.50 ausweist. Dies ergibt einen Gesamtbetrag von Fr. 2'640.85 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer). Die Kostennote ist als angemessen zu

bezeichnen (Art. 8 ff. VGKE). Das BFM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 21. Dezember 2007 und die Ziffern 4 und 5 der Verfügung vom 23. April 2003 werden aufgehoben.

3.

Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.

Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 2'640.85 (inkl. Auslagen und MwSt) zu entrichten.

6.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Alexandra Püntener

Versand: