



---

Abteilung III  
C-2065/2008  
{T 0/2}

## **Urteil vom 8. Januar 2010**

---

Besetzung

Richter Antonio Imoberdorf (Vorsitz),  
Richter Andreas Trommer, Richter Bernard Vaudan,  
Gerichtsschreiber Jürg Tiefenthal.

---

Parteien

U.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Roland Winiger,  
Amthausquai 27, Postfach 1113, 4603 Olten,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Einreisesperre (Wiedererwägungsgesuch).

**Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,**

dass der aus Montenegro stammende U.\_\_\_\_\_ (geboren am 13. März 1980; nachfolgend: Beschwerdeführer), zwecks Aufenthalt bei seinen Eltern am 8. April 1991 in die Schweiz einreiste und eine Aufenthaltsbewilligung erhielt, die mehrmals verlängert wurde,

dass der Beschwerdeführer am 2. November 1993 wegen Diebstahls von Bargeld und Elektronikgeräten aus einem Primarschulhaus, am 23. Februar 1994 wegen bandenmässigen Ladendiebstahls sowie am 10. Juni 1994 wegen Entwendung eines Lieferwagens zum Gebrauch (als Mitfahrer) verzeigt und aufgrund der genannten Verzeigungen von der zuständigen Migrationsbehörde mit Verfügung vom 31. Mai 1995 schriftlich verwarnt wurde,

dass der Beschwerdeführer in der Nacht vom 1. Juni 1995 auf den 2. Juni 1995 erneut zu schwersten Klagen Anlass gab, indem er zusammen mit drei Kollegen einen 49-jährigen Spielsalonbesitzer und Vater von fünf Kindern ermordete,

dass U.\_\_\_\_\_ in der Folge mit Urteil vom 23. Januar 1996 der Fünferkammer des Jugendgerichts des Seelandes wegen Mordes, Raubes, Diebstahls und Hehlerei verurteilt und für die Dauer von mindestens zwei Jahren in ein Heim eingewiesen wurde,

dass die zuständige Migrationsbehörde mit Verfügung vom 11. März 1996 eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers verweigerte und ihm eine Ausreisefrist auf den Tag der Entlassung aus der jugendgerichtlich angeordneten Massnahme ansetzte,

dass das Bundesamt für Ausländerfragen ([BFA]; heute: Bundesamt für Migration [BFM]) am 3. September 1996 die Ausdehnung der kantonalen Wegweisung auf das ganze Gebiet der Schweiz und des Fürstentum Liechtensteins verfügte und den Beschwerdeführer anwies, das Gebiet der Schweiz am Tag der Entlassung aus dem Massnahmenvollzug unverzüglich zu verlassen,

dass das Jugendgericht des Seelandes mit Verfügung vom 19. Oktober 1999 die mit Urteil vom 23. Januar 1996 angeordnete Massnahme der Heimeinweisung auf den 31. Oktober 1999 aufhob,

dass der Beschwerdeführer nach der Heimentlassung wegen fehlender Reisepapiere nicht umgehend nach Montenegro ausgeschafft werden konnte,

dass der Beschwerdeführer trotz rechtskräftiger Verfügung und der Möglichkeit einer freiwilligen Rückkehr zum damaligen Zeitpunkt keinerlei Bereitschaft zeigte, hierfür bei der Botschaft der ehemaligen Bundesrepublik Jugoslawien vorzusprechen,

dass gestützt auf das Rückübernahmeabkommen vom 3. Juli 1997 zwischen der Bundesrepublik Jugoslawien und der Schweiz (SR 0.142.118.189) das zuständige Ministerium in Belgrad mit Schreiben vom 21. Dezember 2001 den Schweizer Behörden die Zustimmung für die Ausstellung eines Laissez-Passer für den Beschwerdeführer erteilte,

dass die zuständige Migrationsbehörde zur Sicherstellung des Vollzugs die Ausschaffungshaft des Beschwerdeführers anordnete,

dass der Beschwerdeführer in der Folge sich durch Untertauchen der auf den 28. Februar 2002 angesetzten Ausschaffung von Zürich nach Belgrad (Flug) entzog, jedoch am 3. April 2002 durch die Polizei angehalten und in Gewahrsam genommen werden konnte und am darauffolgenden Tag nach Belgrad ausgeschafft wurde,

dass das damalige BFA am 3. April 2002 gegenüber dem Beschwerdeführer eine sofort und auf unbestimmte Dauer gültige Einreisesperre verfügte,

dass der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer mit Gesuch vom 30. Mai 2007 beim BFM zwecks Besuchs seiner erkrankten und nicht reisefähigen Mutter eine Suspendierung der unbefristeten Einreisesperre beantragte, der das BFM mit Verfügung vom 2. August 2007 für die Dauer von maximal 20 Tagen stattgab,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 22. Januar 2008 bei der Vorinstanz wiedererwägungsweise um Aufhebung der am 3. April 2002 unbefristet erlassenen Einreisesperre ersucht hat, dies mit der Begründung, sein Mandant lebe nun seit sechs Jahren in Montenegro, dieser habe sich seit seiner Verurteilung bzw. Entlassung aus dem Massnahmenvollzug in der Schweiz stets wohl verhalten und sei zu einem guten Menschen geworden,

dass der Rechtsvertreter das Wiedererwägungsgesuch zudem damit begründete, die ganze Familie des Beschwerdeführers lebe in der Schweiz, seine Eltern seien Schweizer Bürger und der Beschwerdeführer habe die Delikte als Jugendlicher begangen,

dass das BFM mit Schreiben vom 5. Februar 2008 dem Rechtsvertreter mitteilte, die bisher vergangene Bewährungsfrist sei aus fremdenpolizeilicher Sicht als deutlich zu kurz bemessen, als dass angesichts des vom Beschwerdeführer früher und über Jahre hinweg gezeigten Verhaltens bereits zu diesem Zeitpunkt von einer kaum mehr vorhandenen Wiederholungsgefahr ausgegangen werden könne und somit an seiner Fernhaltung unverändert ein erhebliches öffentliches Interesse bestehe, hinter welches die von ihm geltend gemachten privaten Interessen an ungehinderten Einreisen zu seiner in der Schweiz wohnhaften Familie klar zurückzutreten hätten,

dass die Vorinstanz in diesem Zusammenhang darauf hinwies, es läge in erster Linie am Gesuchsteller, das geltend gemachte Wohlverhalten vorerst im Ausland über längere Zeit hinweg unter Beweis zu stellen und deshalb u.a. auch aus verfahrensökonomischen Gründen auf den Erlass eines formellen Entscheides verzichtete,

dass der Rechtsvertreter mit Schreiben vom 3. März 2008 vom BFM den Erlass einer formellen Verfügung verlangte und bei dieser Gelegenheit nochmals hervorhob, sein Mandant habe als Jugendlicher delinquent und sich nun seit 13 Jahren wohl verhalten,

dass die Vorinstanz mit Datum vom 19. März 2008 das Gesuch des Beschwerdeführers um wiedererwägungsweise Aufhebung der Einreisesperre formell abwies und auf ihre Begründung im Schreiben vom 5. Februar 2008 verwies, welches sie als integrierenden Bestandteil der erlassenen Verfügung bezeichnete,

dass U.\_\_\_\_\_ mit Rechtsmittel am 28. März 2008 gegen diese Verfügung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht einreichte, dies mit den Rechtsbegehren, sowohl die vorinstanzliche Verfügung vom 19. März 2008 als auch die unbefristete Einreisesperre seien unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beschwerdegegners aufzuheben,

dass der Beschwerdeführer beanstandet, die angefochtene Verfügung, welche für ihn von weitreichender Bedeutung sei, sei vom BFM unverständlicherweise nicht unterschrieben worden,

dass er geltend macht, die Vorinstanz habe ihm das rechtliche Gehör verweigert, indem sie überhaupt nicht auf seine Argumente eingegangen sei und lediglich oberflächlich festhalte, die seither vergangene Bewährungsfrist bemesse sich aus fremdenpolizeilicher Sicht als viel zu kurz,

dass der Beschwerdeführer im Weiteren dieselben Tatsachen (Delinquenz im Jugendalter, Mitläufer ohne direkte Tatbeteiligung, seit 13 Jahren klagloses Verhalten, ganze Familie in der Schweiz wohnhaft) wie vor der Vorinstanz geltend macht und zudem auf die Praxis verweist, die bei unbefristet verhängten Einreisesperren von einer rund zehnjährigen Bewährungsfrist seit der letzten strafrechtlichen Verurteilung des Betroffenen ausgehe, die eine Aufhebung der Fernhaltungsmassnahme erlaube (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.103/2005 vom 4. August 2005, E. 4.2.2),

dass das BFM in seiner Vernehmlassung vom 20. August 2008 dem Bundesverwaltungsgericht beantragt, die Beschwerde abzuweisen, und zwar insbesondere mit der Begründung, für die Beurteilung der Bewährungsfrist sei lediglich die ausserhalb des Massnahmenvollzugs bzw. die Zeitspanne seit Erlass der Fernhaltungsmassnahme entscheidungswesentlich, welche in casu angesichts der Schwere der vom Beschwerdeführer begangenen Straftaten als viel zu kurz gelte, nicht zuletzt aber auch im Interesse einer rechtsgleichen Behandlung,

dass der Rechtsvertreter mit Replik vom 23. September 2008 vorbringt, das klaglose Verhalten des Beschwerdeführers während des Massnahmenvollzugs, wo dieser relativ frei und ohne engere Aufsicht gewesen sei, müsse sich bei einer gesamtheitlichen Betrachtung im Sinne einer Vorwirkung positiv auswirken, und dass kein Risiko mehr von ihm ausgehe bzw. kein öffentliches Interesse mehr an der Fernhaltung bestehe,

dass gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) das Bundesverwaltungsgericht – unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen – Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beurteilt,

welche von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden, zu denen auch das BFM gehört, welches mit der Ablehnung eines Wiedererwägungsgesuchs betreffend Einreisesperre eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat,

dass sich gemäss Art. 37 VGG das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG) richtet, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt,

dass der Beschwerdeführer als Adressat der Verfügung zur Anfechtung legitimiert ist und deshalb auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 48 ff. VwVG),

dass mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie, wenn nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat, die Unangemessenheit gerügt werden kann (Art. 49 VwVG), wobei die Beschwerdeinstanz nicht an die Begründung der Begehren gebunden ist (Art. 62 Abs. 4 VwVG),

dass mit Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) am 1. Januar 2008 das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) abgelöst wurde,

dass die angefochtene Verfügung nach Inkrafttreten des AuG erging und deshalb für die materielle Beurteilung der vorliegenden Beschwerde auf die neurechtliche Regelung abzustellen ist (vgl. Urteile des Bundesgerichts vom 13. Oktober 2008 2C\_706/2008 E. 1 sowie vom 16. Oktober 2008 2C\_638/2008 E. 1),

dass im Übrigen auch das neue Recht in Art. 67 AuG eine der Einreisesperre nachgebildete Massnahme beinhaltet (zur Gleichartigkeit von Einreisesperre und Einreiseverbot vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4941/2008 vom 23. November 2009 E. 5),

dass im Verwaltungsverfahren des Bundes die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen nicht ausdrücklich geregelt ist und die Rechtsprechung dieses Institut direkt aus Art. 29 der Bundesverfas-

sung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) sowie insbesondere aus Art. 66 VwVG ableitet, welcher die Möglichkeit der Revision von Beschwerdeentscheiden vorsieht (Entscheidung der Personalrekurskommission vom 8. April 2003, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 67.109 E. 3a mit Hinweisen),

dass dem Einzelnen ein Anspruch auf Wiedererwägung zusteht, wenn sich die Verhältnisse seit Erlass der ursprünglichen Verfügung erheblich verändert haben oder wenn Tatsachen und Beweismittel angeführt werden, die im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (BGE 120 Ib 42 E. 2b S. 46 f. mit Hinweisen),

dass auf Gesuch hin eine vertiefte Prüfung stattfinden muss, ob nach wie vor ein öffentliches Sicherheitsinteresse besteht, welches die ausländerrechtliche Fernhaltungsmassnahme zu rechtfertigen vermag,

dass in formeller Hinsicht betreffend die Rüge, die Verfügung der Vorinstanz sei nicht (eigenhändig) unterschrieben worden – mal vorausgesetzt, dass es sich nicht um ein kanzleitechnisches Versehen handelt, trägt die Verfügung doch maschinenschriftlich den Namen des Verantwortlichen – auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2492/2008 vom 31. August 2009 E. 3.3.1–3.3.7 zu verweisen ist,

dass bezogen auf den Verfahrensgegenstand primär zu prüfen ist, ob die nach der Rechtskraft der Einreisesperre hinzugekommenen sachverhaltlichen Umstände es rechtfertigen, die auf unbestimmte Dauer angeordnete Fernhaltungsmassnahme vorzeitig aufzuheben,

dass der Umstand, dass eine ausländische Person, die von einer unbefristeten Einreisesperre betroffen ist und sich in der Folge während langer Zeit klaglos verhält, ein Argument darstellt, welches für den nachträglichen Wegfall des öffentlichen Sicherheitsbedürfnisses und somit für eine nachträglich wesentlich veränderte Sachlage sprechen kann, wobei es jedoch auf die gesamten Gegebenheiten des jeweiligen Einzelfalles abzustellen gilt (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-137/2006 vom 31. März 2008 E. 6.7 mit Hinweis),

dass eine Überprüfung im Allgemeinen nach etwa zehn Jahren seit Verbüssung der letzten Freiheitsstrafe möglich ist und es insbesondere

zu berücksichtigen gilt, dass für die Berechnung der Dauer des klaglosen Verhaltens nicht auf den Begehungs- oder Urteilszeitpunkt, sondern auf das Datum der letzten Haftentlassung abzustellen ist (vgl. BVGE 2008/24 E. 6.2 S. 354 f. sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-8211/2007 vom 16. Mai 2008 E. 6.1), weshalb es sich an dieser Stelle erübrigt, auf die diesbezüglichen Ausführungen des Rechtsvertreters weiter einzugehen,

dass die Vorinstanz auf das Wiedererwägungsgesuch vom 22. Januar 2008 des Beschwerdeführers eingetreten ist, seine Vorbringen korrekt geprüft hat und somit in keiner Weise das rechtliche Gehör verletzt hat,

dass angesichts des massnahmebegründenden deliktischen Verhaltens ein strenger Massstab anzuwenden ist, wenn es um die Beurteilung des gegenwärtigen Gefahrenpotenzials geht,

dass das Verschulden des Beschwerdeführers durch Beteiligung an einem Mord, einem Straftatbestand, der eine lebenslängliche Freiheitsstrafe oder eine solche nicht unter zehn Jahren nach sich zieht, sehr schwer wiegt, dies insbesondere unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der Beschwerdeführer aufgrund seines damals noch jugendlichen Alters von einem äusserst milden Strafmass (Heimeinweisung) profitierte,

dass die euphemischen Ausführungen des Parteivertreters, die Beteiligung des Beschwerdeführers an der grausamen Tat sei nur von untergeordneter Natur gewesen (Beschwerde S. 2 unten; Replik in initio), was nota bene von wenig Einsicht in den Unrechtsgehalt der begangenen Straftaten zeugt, in krassem Gegensatz zum Urteil stehen, wurde der Beschwerdeführer doch als Mittäter unter Hinweis auf "des circonstances dénotant une absence particulière de scrupules" verurteilt (vgl. Strafurteil vom 23. Januar 1996 Ziff. 1 des Dispositivs sowie S. 7 und 8),

dass der Beschwerdeführer auszublenden scheint, dass er bei der letzten Verurteilung auch anderer Delikte für schuldig befunden wurde, mithin als Wiederholungstäter galt und frühere gerichtliche Massnahmen ihn nicht von weiteren Straftaten abhielten (Urteil vom 23. Januar 1996 S. 11),

dass das eben genannte Strafurteil (S. 12) bezüglich der Persönlichkeit des Beschwerdeführers gewichtige fachärztliche Hinweise enthält, die für ein hohes Sicherheitsbedürfnis sprechen und mit der Behauptung, der Beschwerdeführer sei "zu einem guten Menschen geworden" (vgl. Schreiben vom 22. Januar 2008 ans BFM) kaum in Einklang zu bringen sind,

dass der Hinweis des Beschwerdeführers, er sei in seiner Heimat strafrechtlich nicht negativ in Erscheinung getreten und er habe sich generell klaglos verhalten, einerseits als Selbstverständlichkeit vorausgesetzt werden darf, andererseits vom Beschwerdeführer lediglich behauptet, jedoch in keiner Weise schriftlich belegt wird,

dass der Beschwerdeführer nach Entlassung aus dem Massnahmenvollzug im Zusammenhang mit der verfügten Wegweisung bzw. Ausschaffung seinen Mitwirkungspflichten nicht nachkam, was von wenig Achtung vor der geltenden Rechtsordnung zeugt,

dass insbesondere mit Blick auf die verletzten Rechtsgüter sowie dem Unrechtsgehalt der diversen Straftaten der Vorinstanz zuzustimmen ist, welche die seit der Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Massnahmenvollzug bzw. seit dessen Ausschaffung abgelaufene Bewährungszeit als viel zu kurz bemessen beurteilt, als dass von einer grundlegenden und gefestigten Wandlung ausgegangen werden könnte,

dass nach dem Gesagten das öffentliche Sicherheitsinteresse an einer Fernhaltung des Beschwerdeführers dessen geltend gemachte private Interessen zum derzeitigen Zeitpunkt bei Weitem überwiegt,

dass in casu einem Wiedererwägungsgesuch erst dann Aussicht auf Erfolg beschieden sein kann, wenn der Beschwerdeführer der Schweiz über einen längeren Zeitraum ferngeblieben ist und den Tatbeweis für konstantes Wohlverhalten erbracht hat (BGE 130 II 493 E. 5 S. 504),

dass zum heutigen Zeitpunkt offen bleibt, nach welcher Dauer dies der Fall sein wird, zumal die Periode des Wohlverhaltens, bezogen auf die begangenen Rechtsgüterverletzungen und dem daraus sich ergebenden öffentlichen Interesse nach Sicherheit und Ordnung, klarerweise noch nicht ausreicht, um von einer wesentlich veränderten Sachlage auszugehen,

dass das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers von der Vorinstanz aus den besagten Gründen zu Recht abgewiesen wurde (vgl. Art. 49 VwVG) und die vorliegende Beschwerde sich somit als unbegründet erweist und abzuweisen ist,

dass auch die Behauptung des Rechtsvertreters, zwei der damals beteiligten Mittäter lebten heute wieder in der Schweiz, am vorliegenden Ergebnis nichts ändert,

dass zudem feststeht – soweit Abklärungen getroffen werden konnten – dass der Aufenthalt eines der Tatbeteiligten (aber entgegen der Auffassung des Parteivertreters nicht Mittäter) nur kurze Zeit vor Ablauf der gegen ihn erlassenen Fernhaltungsmassnahme infolge Verheiratung mit einer Schweizer Staatsangehörigen geregelt worden ist, jedoch der Aufenthalt der beiden anderen Mittäter gemäss Datenbanken der Vorinstanz bis heute als nicht geregelt gilt,

dass letztlich auch der Hinweis auf die nachteiligen Folgen der Fernhaltungsmassnahme im Schengenraum nicht zu einem anderen Ergebnis führen kann, hat sich der Beschwerdeführer diese Folgen einerseits doch selber zuzuschreiben und bilden sie andererseits nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 600.- verrechnet.

**3.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref.-Nr. ZEMIS [...] retour)
- die Fremdenpolizei der Stadt Biel in Kopie (Akten retour)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Antonio Imoberdorf

Jürg Tiefenthal

Versand: