



Urteil vom 30. August 2023

Besetzung

Richterin Regula Schenker Senn (Vorsitz),
Richterin Claudia Cotting-Schalch, Richter Gregor Chatton,
Gerichtsschreiber Daniel Grimm.

Parteien

X. _____,
vertreten durch Daniel Albietz, Advokat,
Anwaltskanzlei Albietz, Im Hirshalm 10, 4125 Riehen,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot; Verfügung des SEM vom 3. Dezember 2021.

Sachverhalt:**A.**

Der aus Nordmazedonien stammende Beschwerdeführer (geb. [...]) heiratete im Juli 2005 in seinem Heimatland die in der Schweiz aufenthaltsberechtigte Y._____ (geb. [...]). Anfangs August 2005 reiste er zunächst als Tourist in die Schweiz ein und erhielt im Rahmen des Familiennachzugs danach eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei der Ehefrau. Im Oktober 2010 wurde ihm die Niederlassungsbewilligung erteilt. Aus der Ehe gingen zwei Kinder (geb. 2012 und 2014) hervor.

B.

Am 18. Mai 2017 verurteilte das Strafgericht des Kantons Basel-Stadt den Beschwerdeführer wegen Vergewaltigung, sexueller Nötigung, Nötigung, Drohung, einfacher Körperverletzung und Tätlichkeiten (alle Straftaten mehrfach und jeweils zum Nachteil seiner Ehefrau begangen) sowie versuchter Drohung gegen Dritte zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und einer Busse von Fr. 1'500.–. Mit Urteil vom 9. Juli 2018 bestätigte das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt die Schuldsprüche des Strafgerichts und erhöhte die Freiheitsstrafe auf fünfeneinhalb Jahre, unter Anrechnung der Untersuchungs- und Sicherheitshaft seit dem 20. Mai 2016. In letzter Instanz wies das Bundesgericht eine Beschwerde in Strafsachen am 17. Januar 2019 ab, soweit es darauf eintrat (Urteil 6B_1090/2018).

C.

Aufgrund des erstinstanzlichen Strafurteils vom 18. Mai 2017 widerrief das Migrationsamt Basel-Stadt mit Verfügung vom 12. April 2018 die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers und wies ihn aus der Schweiz weg (vgl. Akten der Vorinstanz [SEM act.] 6, pag. 273-279). Einen dagegen eingelegten Rekurs wies das Justiz- und Sicherheitsdepartement Basel-Stadt mit Entscheid vom 17. Oktober 2018 ab. Auch das gegen diesen Rekursentscheid eingelegte Rechtsmittel blieb erfolglos (Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 17. April 2019 [SEM act. 6, pag. 251-271]).

D.

Am 12. Dezember 2019 wurde die Ehe des Beschwerdeführers vom Zivilgericht des Kantons Basel-Stadt geschieden. Die elterliche Sorge der unter der Obhut der Mutter stehenden Kinder wurde alleine der Mutter zugeteilt.

E.

Der Beschwerdeführer, der sich ab dem 20. Mai 2016 erst in Untersu-

chungshaft und vom 19. Mai 2017 an im vorzeitigen Strafvollzug befand, wurde am 4. Dezember 2021 bedingt aus der Haft entlassen (SEM act. 6, pag. 125-127).

Im Hinblick auf die Anordnung einer Fernhaltmassnahme gewährte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer am 1. Dezember 2021 das rechtliche Gehör. Davon machte er, handelnd durch Rechtsanwältin Angela Agostino, am 2. Dezember 2021 Gebrauch (SEM act. 6, pag. 133-135).

F.

Mit Verfügung vom 3. Dezember 2021 verhängte die Vorinstanz über den Beschwerdeführer ein ab dem 4. Dezember 2021 gültiges Einreiseverbot für die Dauer von zehn Jahren. Gleichzeitig ordnete sie die Ausschreibung dieser Massnahme im Schengener Informationssystem (SIS II) an und entzog einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung (SEM act. 7).

G.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 3. Januar 2022 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwältin Stefanie Stoll, die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Eventualiter sei die Dauer des Einreiseverbots auf maximal zwei Jahre zu beschränken. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er in Bezug auf den SIS-Eintrag um (teilweise) Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung bis zum rechtskräftigen Abschluss des vorliegenden Verfahrens. Des Weiteren sei ihm eventualiter die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren.

Das Rechtsmittel war mit einer Teilrechtskraftbescheinigung des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 8. Juli 2020 i.S. Ehescheidung ergänzt (BVGer act. 1).

H.

Mit Zwischenverfügung vom 18. Januar 2022 wies das Bundesverwaltungsgericht sowohl das Gesuch um teilweise Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde als auch das Eventualbegehren um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ab und forderte den Beschwerdeführer auf, bis zum 18. Februar 2022 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– zu leisten (BVGer act. 3).

I.

Am 18. Februar 2022 ersuchte Rechtsanwältin Stefanie Stoll, unter Vorlage einer Auskunft des SEM vom 28. Januar 2022 betr. künftige Gewährung von Suspensionen, um Wiedererwägung der Zwischenverfügung vom

18. Januar 2022 und Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Eventualiter sei der Kostenvorschuss angemessen zu reduzieren und subeventualiter die Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses um mindestens drei Monate zu erstrecken (BVGer act. 4).

J.

Mit Zwischenverfügung vom 23. Februar 2023 wies das Bundesverwaltungsgericht das Wiedererwägungsgesuch ab und forderte den Beschwerdeführer letztmalig auf, den verlangten Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– bis zum 10. März 2022 zu begleichen (BVGer act. 5). Dieser Aufforderung kam er fristgemäss nach (BVGer act. 6).

K.

Die Vorinstanz schloss in ihrer Vernehmlassung vom 25. April 2022, unter Erläuterung der bisher genannten Gründe sowie der Suspensionspraxis, auf Abweisung der Beschwerde (BVGer act. 8).

L.

Replikweise hielt der Beschwerdeführer, handelnd durch Rechtsanwältin Angela Agostino, am 3. Juni 2022 am eingereichten Rechtsmittel, den Rechtsbegehren und der Begründung fest. Der Replik lag ein Strafregisterauszug aus Nordmazedonien bei (BVGer act. 10).

M.

Mit Eingabe vom 20. Mai 2023 orientierte Rechtsanwalt Daniel Albietz das Bundesverwaltungsgericht über die Übertragung der laufenden Mandate auf ihn und reichte eine Kostennote ein (BVGer act. 12).

N.

Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das SEM, das mit der Anordnung eines Einreiseverbotes eine Verfügung im erwähnten Sinne und

daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

1.2 Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. c Ziff. 1 BGG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden (vgl. Art. 49 VwVG). Das BVGer wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgeblich ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

In formeller Hinsicht wird auf Beschwerdeebene gerügt, die Vorinstanz habe das rechtliche Gehör infolge unzureichender Begründung verletzt. In der angefochtenen Verfügung nehme sie weder eine konkrete Gefährdungsprognose vor, noch befasse sie sich ausreichend mit den spezifischen Umständen des Falles, insbesondere der familiären Situation.

3.1 Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Garantien (vgl. etwa MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, 2000, S. 202 ff., MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., 2008, 846 ff.). Eine davon ist die Begründungspflicht (Art. 35 VwVG), welche der rationalen und transparenten Entscheidungsfindung der Behörden dient und die Betroffenen in die Lage versetzen soll, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Die Behörde hat daher kurz die wesentlichen Überlegungen zu nennen, von denen sie sich leiten

liess und auf die sie ihren Entscheid stützt. Dabei ist sie nicht gehalten, zu jedem Argument der Partei explizit Stellung zu nehmen. Es genügt, wenn aus der Gesamtheit der Begründung implizit hervorgeht, weshalb das Vorbrachte als unrichtig oder unwesentlich übergangen wird (vgl. BGE 143 III 65 E. 5.2; BVGE 2012/24 E. 3.2).

3.2 Aus der angefochtenen Verfügung geht hervor, weshalb das SEM über den Beschwerdeführer ein langjähriges Einreiseverbot verhängte. Mit der Fokussierung auf die Schwere der Taten und die Hochwertigkeit der verletzten Rechtsgüter der körperlichen, psychischen und sexuellen Integrität wird, unter anderem unter Bezugnahme auf Art. 67 Abs. 3 des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG, SR 142.20), ein bestehendes, erhebliches öffentliches Fernhalteinteresse aufgezeigt. Wohl beinhalten sowohl die Würdigung der Gefährdungsprognose als auch die Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung und den geltend gemachten privaten Interessen auch implizite Aspekte. Warum das SEM ein Einreiseverbot von mehr als fünf Jahren als angezeigt erachtete, hat es mit den Hinweisen auf die lange Dauer des straffälligen Verhaltens, die Begleitumstände der Delinquenz und die fehlende Einsicht des Täters aber in nachvollziehbarer Weise dargelegt. Ob eine Verfügung hinreichend begründet ist oder nicht, bestimmt sich im Übrigen nicht aus der Sicht eines unbeteiligten Dritten. Die Verfügung muss mit anderen Worten nicht notwendigerweise aus sich selbst und für jedermann verständlich sein. Als massgebend erweist sich, dass für die Partei erkennbar ist, von welchen Gründen sich die Behörde bei ihrem Entscheid leiten liess. Für die Beantwortung der Fragen der Erkennbarkeit ist das spezielle Wissen der Partei miteinzubeziehen. Über dieses besondere Wissen verfügte der Beschwerdeführer aufgrund der gegen ihn ergangenen Strafurteile und der widerrufenen Niederlassungsbewilligung zweifellos (vgl. etwa Urteil des BVGer F-3800/2020 vom 18. November 2021 E. 3.2 m.H.). Abgesehen davon hat die Vorinstanz in der Vernehmlassung weitere Elemente erwähnt bzw. erläutert (Rechtsprechung bei Sexualdelikten, Bedeutung des Besuchsrechts, Kontaktmöglichkeiten zu den Kindern, Suspensionspraxis).

3.3 Damit ist das SEM seiner Begründungspflicht hinreichend nachgekommen, weshalb keine Gehörsverletzung vorliegt.

4.

4.1 Das SEM kann Einreiseverbote gegenüber Ausländerinnen und Ausländern erlassen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67

Abs. 2 Bst. a AIG, in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925, nachfolgend: aAbs.]). Der Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist weit zu fassen (BGE 147 IV 340 E. 4.7.7). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt insbesondere vor bei einer Missachtung von gesetzlichen Vorschriften oder behördlichen Verfügungen (Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE, SR 142.201]). Von einer Gefährdung ist auszugehen, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt (Art. 77a Abs. 2 VZAE). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt. Es kann für eine längere Dauer angeordnet werden, wenn die betroffene Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG).

4.2 Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG setzt eine qualifizierte Gefährdungslage voraus. Sie darf nicht leichthin angenommen werden und kann sich beispielsweise aus der Hochwertigkeit der deliktisch bedrohten Rechtsgüter (insbesondere Leib und Leben, körperliche und sexuelle Integrität, Gesundheit), aus der Zugehörigkeit der Tat zur Schwerekriminalität mit grenzüberschreitendem Charakter (z.B. Terrorismus, Menschen- und Drogenhandel, organisierte Kriminalität), aus der mehrfachen Begehung – unter Berücksichtigung einer allfälligen Zunahme der Schwere der Delikte – oder aus dem Fehlen einer günstigen Prognose ergeben. Die zu befürchtenden Delikte müssen einzeln oder in ihrer Summe das Potenzial haben, eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr zu begründen (BGE 139 II 121 E. 6.3; BVGE 2014/20 E. 5.2).

4.3 Wird gegen eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Freihandelsassoziation besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles im SIS II zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der [hier noch anwendbaren] Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des SIS-II, Abl. L 381/4 vom 28.12.2006 [aSIS-II-VO] [abgelöst durch: Art. 21 und 24 (EU) 2018/1861 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. November 2018 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems (SIS) im Bereich der Grenzkontrollen, zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung

des Übereinkommens von Schengen und zur Änderung und Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1987/2006; vgl. diesbezüglich Art. 65]; Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0]).

5.

5.1 Die Vorinstanz begründete die angefochtene Verfügung mit dem Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 9. Juli 2018. Unter Darlegung der diesem Strafurteil zugrunde liegenden Einzelheiten und Begleitumstände der Taten hielt sie fest, dass der Beschwerdeführer über eine lange Zeit hinweg gegen hochwertige Rechtsgüter wie die körperliche, psychische und sexuelle Integrität verstossen und mit seinem vollkommen einseitslosen Verhalten eine Gleichgültigkeit der schweizerischen Rechtsordnung und den Werten der Verfassung gegenüber manifestiert habe. Das öffentliche Interesse an seiner Fernhaltung sei sehr gross und überwiege sein persönliches Interesse an einer Einreise in die Schweiz. Aufgrund der begangenen Straftaten stelle er eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG dar, sodass eine Fernhaltungsmassnahme von zehn Jahren zur Vermeidung künftiger Delikte angezeigt erscheine. Der Beschwerdeführer habe während der Dauer des Einreiseverbots zu beweisen, dass er gewillt und fähig sei, sich in Zukunft an die geltende Rechtsordnung zu halten. Die Kontakte zu seinen Kindern könne er über moderne Kommunikationsmittel pflegen und zu gegebener Zeit gestützt auf Art. 67 Abs. 5 AIG auch ein Suspensionsgesuch stellen, um sie zu besuchen. In der Vernehmlassung ergänzte das SEM unter Hinweis auf die Suspensionspraxis, dass das vom Zivilgericht Basel-Stadt eingeräumte Besuchsrecht nicht gegen den Erlass eines Einreiseverbots spreche.

5.2 Der Beschwerdeführer hielt hauptsächlich dagegen, ihm sei für die Aufrechterhaltung der Kontakte zu seinen zwei in der Schweiz wohnhaften minderjährigen Kindern ein Besuchsrecht eingeräumt worden. Sowohl die entsprechenden Anordnungen des Zivilgerichts vom 12. Dezember 2019 als auch das im Verfahren betreffend Widerruf der Niederlassungsbewilligung ergangene Urteil des Appellationsgericht Basel-Stadt vom 17. April 2019 stünden einem Einreiseverbot entgegen. Gegen den Erlass einer Fernhaltungsmassnahme spreche sodann, dass es sich bei den abgeurteilten Delikten um rein beziehungsinterne Taten gehandelt habe, weshalb von ihm keine «Gemeingefahr» ausgehe. Ebenso wenig sei aufgrund des Zeitablaufs und seines Verhaltens im Strafvollzug von einem Rückfallrisiko auszugehen oder könne ihm im Kontext der gelungenen beruflichen und wirtschaftlichen Integration Gleichgültigkeit der schweizerischen Rechts-

ordnung oder den Werten der Bundesverfassung gegenüber vorgehalten werden. Des Weiteren habe man ihm auch keine strafrechtliche Landesverweisung auferlegt. Die erlassene Massnahme stelle daher einen unrechtmässigen Eingriff in sein Recht auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV dar. Darüber hinaus erweise sich das Einreiseverbot in seiner Dauer als übermässig lang und unverhältnismässig. Weder gehe von ihm eine schwerwiegende Gefahr aus, noch habe er sich auf andere Weise renitent verhalten. Weil er Anspruch auf ein geregeltes Besuchsrecht habe, sei das Einreiseverbot, nicht zuletzt im Hinblick auf das Kindeswohl, andernfalls im Sinne des Eventualantrags zu reduzieren.

In der Replik verwies der Beschwerdeführer ausdrücklich auf Art. 3 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107), warf dem SEM vor, das Alter der Kinder völlig ausser Acht gelassen zu haben und stellte sich auf den Standpunkt, dass das Kindeswohl infolge der strengen Suspensionspraxis nicht genügend berücksichtigt werden könne. Insgesamt stelle das zu einem faktischen Besuchsverbot führende Einreiseverbot einen Verstoss gegen Treu und Glauben dar. Es könne nicht angehen, dass das SEM damit sämtliche Entscheidungen der Verwaltungs- und Zivilgerichte ausheble.

6.

6.1 Nach Auffassung der Vorinstanz geht vom Beschwerdeführer eine im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus. Eine Beschränkung der Maximaldauer des Einreiseverbots auf fünf Jahre bestünde in diesem Fall nicht. Der Beschwerdeführer hingegen bestreitet ganz grundsätzlich, dass die Voraussetzungen für den Erlass eines Einreiseverbots erfüllt seien und beantragt in seinem Hauptbegehren die vollumfängliche Aufhebung der Massnahme.

6.2 Der Beschwerdeführer wurde vom Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt am 9. Juli 2018 wegen mehrfacher Vergewaltigung, mehrfacher sexueller Nötigung, mehrfacher Nötigung, mehrfacher Drohung, versuchter Drohung, mehrfacher einfacher Körperverletzung sowie mehrfacher Tätlichkeiten auf Berufung hin zu einer Freiheitsstrafe von fünfeinhalb Jahren und einer Busse von Fr. 1'500.– verurteilt. Mit diesen Taten hat er wiederholt und zum Teil massiv gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 aAbs. 2 Bst. a AIG verstossen. Die gesetzliche Grundlage zur Verhängung eines Einreiseverbots war damit zweifelsohne

gegeben. Entgegen dem Hauptbegehren fällt bei schweren Rechtsgüterverletzungen wie Sexualdelikten ein gänzliches Absehen von einem Einreiseverbot (Art. 67 Abs. 5 AIG) unbesehen der geltend gemachten privaten Interessen rechtsprechungsgemäss (siehe hierzu E. 7.4 hiernach) ausser Betracht.

7.

7.1 Zu prüfen gilt es nachfolgend, ob vom Beschwerdeführer im Verfügungszeitpunkt eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nach Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG ausging, welche die Anordnung eines über fünf Jahre dauernden Einreiseverbots erlaubte.

7.2 Aus dem Urteil des Strafgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 18. Mai 2017 (SEM act. 6, pag. 185-249) und dem Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 9. Juli 2018 (SEM act. 6, pag. 138-183) geht hervor, dass der Beschwerdeführer die Delikte, mit Ausnahme der versuchten Drohung gegen Dritte, allesamt während der Ehe zum Nachteil seiner Ehefrau beging. Hierbei hat er bei der Mutter seiner beiden eigenen Kinder während eines Deliktzeitraumes von rund zehn Jahren (vom Sommer 2005 bis Frühjahr 2016) im Rahmen struktureller häuslicher Gewalt sukzessive ein Klima der Angst und Einschüchterung geschaffen. Während etwas mehr als fünf Jahren war sein Opfer hierbei nicht nur verbaler, sondern auch massiver körperlicher und sexueller Gewalt ausgesetzt. Bei der mehrfachen Nötigung bestand das Nötigungsmittel teilweise in Todesdrohungen. Die Droh- und Angstkulisse sowie seine körperliche Überlegenheit nutzte der Beschwerdeführer nicht zuletzt aus, um seine Ex-Gattin immer wieder zu nicht gewolltem Geschlechtsverkehr zu zwingen. Dies führte beim Opfer zu erheblichen psychischen Problemen, welche eine psychotherapeutische Behandlung und eine lang andauernde Arbeitslosigkeit nach sich zogen. Gemessen an der Anzahl der begangenen Delikte und deren Bandbreite wiegt das Verschulden aus ausländischer Sicht sehr schwer (siehe hierzu das im Aufenthaltsverfahren ergangene Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 17. April 2019, E. 3.3.1 [SEM act. 6, pag. 261]).

7.3 Bei der Frage, wie es sich mit der Gefahr einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung verhält, kommt es wesentlich auf das Rückfallrisiko an. In den Augen des Beschwerdeführers besteht in seinem Fall keine konkrete Rückfallgefahr. Hierzu gilt es vorweg festzuhalten, dass das Straf- und das Ausländerrecht unterschiedliche Ziele verfolgen, andere Interessen schützen und unabhängig voneinander sind. Während der

Straf- und Massnahmenvollzug neben der Sicherheitsfunktion eine resozialisierende bzw. therapeutische Zielsetzung hat, steht für die Migrationsbehörden der Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor weiteren Straftaten im Vordergrund, woraus für die Legalprognose ein im Vergleich mit den Straf- und Strafvollzugsbehörden strengerer Beurteilungsmassstab resultiert (vgl. BGE 140 I 145 E. 4.3; 137 II 233 E. 5.2.2; BVGE 2021 VII/1 E. 7.1.2).

7.4 Der Beschwerdeführer hat über eine lange Zeitdauer hinweg hochwertige Rechtsgüter wie die körperliche, psychische und sexuelle Integrität verletzt. Er tat dies in einer Weise, dass sein strafrechtlich relevantes Verhalten im vorliegenden Verfahren keiner Relativierung mehr zugänglich ist. Dass es sich überwiegend um «rein beziehungsinterne» Taten handelt, fand ohnehin bereits in den Strafverfahren Berücksichtigung. Dem in der Replik dazu zitierten Urteil des BVGer F-277/2019 liegt keine vergleichbare Konstellation zugrunde (dort Einzeltat und andere Täter-Opfer-Relation, welche trotzdem unberücksichtigt blieb und ebenfalls ein zehnjähriges Einreiseverbot nach sich zog). Abgesehen davon richtete sich zumindest der Tatbestand der versuchten Drohung (Todesdrohungen) gegen Dritte. Bei Delikten gegen hochwertige Rechtsgüter wie die sexuelle Integrität muss rechtsprechungsgemäss selbst ein geringes Restrisiko weiterer Beeinträchtigungen der dadurch gefährdeten Rechtsgüter nicht in Kauf genommen werden (vgl. etwa BGE 139 I 31 E. 2.3.2; 139 I 16 E. 2.2). Vergewaltigung und sexuelle Nötigung gehören zudem zu denjenigen Anlasstaten, die vom Verfassungsgeber als besonders verwerflich betrachtet werden und zum Verlust eines jeden Aufenthaltsrechts sowie zu einem obligatorischen Einreiseverbot von 5 bis 15 Jahren Dauer führen sollen (Art. 121 Abs. 3 Bst. a und Abs. 5 BV; vgl. auch Art. 66a Abs. 1 Bst. c StGB, der in Konkretisierung der genannten Verfassungsbestimmung auf den 1. Oktober 2016 in Kraft gesetzt wurde). Dieser Wertung ist in den Schranken des übrigen Verfassungs- und Völkerrechts vorliegend Rechnung zu tragen (vgl. bspw. Urteil des BVGer F-3577/2020 vom 3. Februar 2023 E. 4.3.1 m.H). Der von der früheren Parteivertreterin angerufene BGE 146 II 1 schliesslich bezieht sich allein auf nach dem genannten Stichdatum begangene Straftaten. Dass dem Beschwerdeführer keine strafrechtliche Landesverweisung auferlegt wurde, entfaltet mithin keine Bindungswirkung.

7.5 Das Bundesverwaltungsgericht übersieht bei der Bejahung der schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz nicht, dass die letzten der oben beschriebenen Übergriffe zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung rund

fünfeinhalb Jahre zurücklagen. Der Beschwerdeführer befand sich ab seiner Festnahme Mitte Mai 2016 bis zu seiner bedingten Entlassung Ende November 2021 allerdings ununterbrochen im Strafvollzug. Im ausländerrechtlichen Administrativverfahren kommt weder dem Wohlverhalten während des eng überwachten und betreuten Strafvollzugsalltags noch der bedingten Entlassung eine ausschlaggebende Bedeutung zu (vgl. dazu eingehend BGE 137 II 233 E. 5.2.2 m.H.). Die seither verstrichene Zeit erscheint nur schon im Hinblick auf die Schwere der Sexualdelikte zu kurz, als dass von einer grundsätzlichen Wandlung ausgegangen werden könnte. Nicht ausser Acht gelassen werden darf in diesem Zusammenhang, dass das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt dem Beschwerdeführer in seinem Urteil vom 9. Juli 2018 unter anderem vollkommene Einsichtslosigkeit und Unfähigkeit, sich selber in Frage zu stellen, vorhielt. Hinzu kommt der nur knapp zufriedenstellende Vollzugsverlauf. Wohl weist die frühere Parteivertreterin darauf hin, dass ihr Mandant in dieser Zeit auf Eigeninitiative eine Therapie absolviert, sich mit den Taten auseinandergesetzt und in den Vollzugsalltag eingefügt habe. Die beiden Entschiede der kantonalen Justizvollzugsbehörde vom 15. Januar 2020 und 23. Dezember 2020, in denen die bedingte Entlassung jeweils abgelehnt wurde, vermitteln indes ein anderes Bild. Demnach musste der Beschwerdeführer während des Strafvollzugs mehrmals sanktioniert werden. Ferner habe bei ihm aufgrund der Verneinung der begangenen Delikte keine Tataufarbeitung im eigentlichen Sinne durchgeführt werden können und seine Äusserungen liessen nicht auf eine positive Veränderungsbereitschaft und ein zukünftig deliktfreies Verhalten schliessen. Die Zeit im Vollzug habe er nicht für die nachhaltige Aufarbeitung genutzt, weshalb weiterhin nicht von einer glaubhaften Distanzierung weiterer krimineller Handlungen ausgegangen werden könne, was legalprognostisch negativ zu werten sei (vgl. SEM act. 4, pag. 19-22 bzw. SEM act. 6, pag. 124-127). Zusätzlich gilt zu berücksichtigen, dass der konkreten Rückfallgefahr bei Drittstaatsangehörigen untergeordnete Bedeutung zukommt, da auch generalpräventive Überlegungen in die Beurteilung einfliessen dürfen (vgl. etwa Urteil des BGer 2C_299/2017 vom 11. Januar 2018 E. 3.3 m.H.). Aufgrund dessen kann eine schwerwiegende Rückfallgefahr bis auf Weiteres nicht als gebannt betrachtet werden.

7.6 In Anbetracht der Hochwertigkeit der deliktisch bedrohten Rechtsgüter und der damit einhergehenden herabgesetzten Anforderungen an die Wiederholungsgefahr ist davon auszugehen, dass vom Beschwerdeführer eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG

ausgeht, weshalb ein die Regelmaximaldauer von fünf Jahren übersteigendes Einreiseverbot gerechtfertigt erscheint.

8.

8.1 Bestand und Dauer des Einreiseverbots sind unter dem Blickwinkel des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit zu überprüfen. Abstufungen betreffend die Dauer ergeben sich aus der wertenden Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung und den privaten Interessen, welche die betroffene Person an der zeitlichen Beschränkung der Massnahme hat. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens, die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person und das von ihr ausgehende, zukünftige Gefährdungspotenzial (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV; Art. 96 AIG; BGE 139 II 121 E. 6.5.1; BVGE 2017 VII/2 E. 4.5; 2016/33 E. 9; 2014/20 E. 8.1).

8.2 Die vom Beschwerdeführer ausgehende, angesichts der Schwere der Rechtsgutverletzungen nicht hinzunehmende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung (vgl. E. 7.2 - 7.6) spricht für ein nach wie vor grosses öffentliches Interesse an einer langjährigen Fernhaltung (vgl. BVGE 2013/4 E. 5.2 und 7.2). Das Hauptaugenmerk der Fernhaltungsmassnahme liegt in ihrer spezialpräventiven Zielsetzung. Das Einreiseverbot soll weiteren Straftaten des Beschwerdeführers in der Schweiz und im Schengen-Raum entgegenwirken und ihn überdies anhalten, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise nach Ablauf der Dauer des Einreiseverbots keine weiteren Verstösse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu begehen. Als gewichtig zu erachten ist ebenfalls das bereits angesprochene generalpräventiv motivierte Interesse, die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen (vgl. BVGE 2014/20 E. 8.2 m.H.).

8.3 Den vorstehenden Interessen stellt der Beschwerdeführer seine privaten Interessen gegenüber. Diesbezüglich verweist er in erster Linie auf das ihm zustehende Besuchsrecht gegenüber seinen beiden hierzulande anwesenheitsberechtigten Kindern. Sodann wohne der ihm am nächsten stehende Bruder in der Schweiz. Auch habe er sich hier, abgesehen von den rein beziehungsinternen Taten, während seines gesamten Aufenthalts stets tadellos verhalten und er sei sowohl beruflich als auch wirtschaftlich integriert.

8.3.1 Es steht ausser Frage, dass das Einreiseverbot das Recht der Beteiligten auf ein von staatlichen Eingriffen ungestörtes Familienleben berührt. Bei der Beurteilung der Eingriffsschwere ist allerdings zu berücksichtigen, dass eine Wohnsitznahme des Beschwerdeführers in der Schweiz wie auch die Pflege regelmässiger persönlicher Kontakte zu hierzulande lebenden Familienangehörigen bereits am fehlenden Anwesenheitsrecht scheitern (vgl. dazu BVGE 2014/20 E. 8.3.4 m.H.), nachdem seine Niederlassungsbewilligung widerrufen und er aus der Schweiz weggewiesen worden war und er das Land nach Verbüsung der Freiheitsstrafe umgehend zu verlassen hatte.

8.3.2 Wie eben dargetan, hat das über den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot, über den Entzug des Aufenthaltsrechts hinaus, zur Folge, dass der Betroffene seine hier lebenden Kinder nicht mehr beliebig besuchen darf. Die Verhältnismässigkeit der Massnahme an sich wird dadurch nicht in Frage gestellt, wäre das Instrument des Einreiseverbots doch ansonsten gegenüber allen Personen mit Familienangehörigen in der Schweiz per se unzulässig (vgl. Urteil des BGer 2C_270/2015 vom 6. August 2015 E. 8.2).

8.3.3 Der durch Art. 8 EMRK und Art. 13 BV geschützten Garantie des Familienlebens kommt bei der vorliegenden Beurteilung nur so weit Bedeutung zu, als das Einreiseverbot das durch das fehlende Aufenthaltsrecht ohnehin auf kurzzeitige Besuche beschränkte Familienleben zusätzlich erschwert. Die Fernhaltungsmassnahme stellt damit einen administrativen Mehraufwand dar, da für Besuche in der Schweiz vorgängig um die Aussetzung des Einreiseverbots ersucht werden muss (vgl. Art. 67 Abs. 5 AIG). Eine solche Suspension kann auf Gesuch hin für eine kurze und klar begrenzte Zeit gewährt werden und sie darf das Einreiseverbot nicht aushöhlen (BVGE 2013/4 E. 7.4.3). In diesem – wenn auch eingeschränkten – Rahmen verbleibt dem Beschwerdeführer die Möglichkeit, Beziehungen zu den beiden Kindern auf schweizerischem Hoheitsgebiet zu pflegen. Das ihm eingeräumte Besuchsrecht steht dem nicht entgegen. Daran ändert das Informationsschreiben des SEM vom 28. Januar 2022 nichts, wird darin als Antwort auf ein erstes, gerade mal einen Monat nach Erlass des Einreiseverbots gestelltes Suspensionsgesuch doch lediglich festgehalten, dass ein solches «zu gegebener Zeit» gestellt werden könne, damit der Beschwerdeführer seine Kinder besuchen könne (siehe Beilage zu BVGer act. 4). Damit erscheint, bei künftigem Wohlverhalten, nicht ausgeschlossen, dass spätere Gesuche gutgeheissen würden. Allein der Umstand, dass ein Einreiseverbot dazu führt, dass der Betroffene seine Angehörigen

(vorliegend nebst den Kindern noch einen ihm nahestehenden Bruder) in der Schweiz nicht mehr jederzeit besuchen kann, stellt jedoch grundsätzlich keine Unverhältnismässigkeit dar (vgl. Urteil des BVGer F-733/2018 vom 3. April 2019 E. 7.3 m.H.).

8.3.4 Das SEM hat sodann zu Recht darauf hingewiesen, dass die gewünschten Kontakte darüber hinaus über die modernen Kommunikationsmittel aufrechterhalten werden können (z.B. Smartphone, WhatsApp, SMS, Skype, usw.). Hierbei ist es den Kindern im Alter von inzwischen neun und elf Jahren durchaus möglich, insbesondere per Telefon oder Skype angemessene Kontakte zum Beschwerdeführer weiterzupflegen. Entgegen seiner Auffassung werden mithin weder das im Aufenthaltsverfahren ergangene Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 17. April 2019 noch die Anordnungen im Scheidungsurteil vereitelt oder untergraben. Ebenso wenig ist nach dem Gesagten eine Verletzung von Art. 5 Abs. 2 sowie 9 BV (Treu und Glauben) erkennbar.

8.3.5 Durch die aufgezeigten Möglichkeiten ist den Betroffenen ein gewisses Mass an Familienleben, bei dem das gemäss Art. 3 KRK zu berücksichtigende Kindeswohl nicht ausser Acht gelassen wird, gewährleistet. Das Bundesgericht und das Bundesverwaltungsgericht messen dem Kindeswohl im Sinne einer Leitmaxime und bei der Interessenabwägung nach Art. 8 Abs. 2 EMRK eine gewichtige Bedeutung zu. Ein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf uneingeschränkte Pflege familiärer Beziehungen im Falle getrennt lebender oder geschiedener Eltern lässt sich aus der fraglichen Bestimmung jedoch nicht ableiten (vgl. BGE 140 I 145 E. 3.2, BGE 139 I 315 E. 2.4 oder BGE 126 II 377 E. 5d). Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer den Kontakt zu den Kindern bereits im Rahmen des jahrelangen Strafvollzugs nur eingeschränkt pflegen konnte. Damit einhergehend, sind aus den Akten keine Gründe ersichtlich, weshalb die Kinder in einem das Übliche übersteigenden Masse auf regelmässig Kontakte zu ihrem Vater angewiesen sein sollten. Die mit dem Einreiseverbot verbundenen bzw. verbleibenden Einschränkungen hat der über Jahre hinweg deliktisch in Erscheinung getretene Beschwerdeführer selbst zu verantworten und in Kauf zu nehmen, zumal sie zur Verhütung von Straftaten und zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich sind (vgl. Art. 8 Ziff. 2 EMRK).

8.3.6 Zu den privaten Interessen ist ausserdem zu bemerken, dass der Beschwerdeführer im Alter von 29 Jahren in die Schweiz kam und er bis zur Haftentlassung etwas mehr als sechzehn Jahre hierzulande verbrachte.

Ein Einreiseverbot ist aber auch in derartigen Konstellationen zulässig (BGE 135 II 110 E. 2.1; 130 II 176 E. 4.2.2; Urteil des BGer 2C_109/2016 vom 15. Februar 2016 E. 2.1). Wohl ist die wirtschaftliche Integration positiv zu würdigen, angesichts der schweren Delinquenz des Beschwerdeführers gegen zum Teil hochwertige Rechtsgüter kann indes weder von einer erfolgreichen Integration gesprochen werden (vgl. Art. 58a Abs. 1 Bst. a und b AIG), noch vermag ihn dies anderweitig zu entlasten. Auch die sprachliche Integration ist überdies als ungenügend zu werten (zum Ganzen siehe Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 17. April 2019 E. 3.4.1). Das öffentliche Interesse an seiner Fernhaltung ist deshalb als höher zu gewichten als die geltend gemachten Verbindungen zur Schweiz.

8.4 Eine wertende Gewichtung der vorliegend involvierten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass das auf zehn Jahre befristete Einreiseverbot sowohl im Grundsatz als auch in Bezug auf die Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt. Die eventualiter beantragte Reduktion fällt damit ebenfalls ausser Betracht.

9.

Als Drittstaatsangehöriger kann der Beschwerdeführer, wie erwähnt (siehe E. 4.3 hiervor), grundsätzlich zur Einreiseverweigerung im SIS II ausgeschrieben werden. Die ihm in der Schweiz zur Last gelegten Straftaten erfüllen zweifellos den Schweregrad von Art. 24 Ziff. 2 Bst. a aSIS-II-VO und es ist davon auszugehen, dass vom Beschwerdeführer eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (vgl. hierzu BGE 147 IV 340 E. 4.7.2 m.H.). Die Schweiz ist sodann zur Wahrung der Interessen der Gesamtheit der Schengen-Staaten verpflichtet (BVGE 2011/48 E. 6.1). Aufgrund des Wegfalls systematischer Personenkontrollen an den Schengen-Innengrenzen können Einreiseverbote und ähnliche Massnahmen ihre volle Wirksamkeit nur entfalten, wenn sich ihre Geltung und ihre Durchsetzbarkeit nicht auf einzelne Schengen-Mitgliedstaaten beschränken. Eine mit der Ausschreibung des Einreiseverbots einhergehende zusätzliche Einschränkung seiner persönlichen Bewegungsfreiheit (konkret genannt werden Verwandte in Italien, Frankreich und Deutschland) hat er folglich hinzunehmen. Damit ist nicht zu beanstanden, dass ihm die Einreise in das Hoheitsgebiet sämtlicher Schengen-Staaten verboten wurde. Es bleibt den Schengen-Staaten unbenommen, ihm bei Vorliegen besonderer Gründe die Einreise zu gestatten.

10.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass sich die angefochtene Verfügung als rechtmässig im Sinne von Art. 49 VwVG erweist. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

11.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie sind in Anwendung von Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf Fr. 1'200.– festzusetzen und durch den in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Eine Parteientschädigung steht dem Beschwerdeführer nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch am 8. März 2022 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer und die Vorinstanz.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Regula Schenker Senn

Daniel Grimm

Versand:

Zustellung erfolgt an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ZEMIS [...])