

# **BGer 2C 410/2018 vom 7. September 2018**

Bundesgericht, 2018-09-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_410\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_410_2018)

FR: TF 2C 410/2018 du 7 septembre 2018

IT: TF 2C 410/2018 del 7 settembre 2018

## **Regeste**

Widerruf der Niederlassungsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen ( BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4; Urteil 2C\_1035/2017 vom 20. Juli 2018 E. 1.2). Dasselbe gilt, soweit der Beschwerdeführer sich für seinen weiteren Aufenthalt auf die Beziehungen zu seinen hier gefestigt anwesenheitsberechtigten Kindern beruft und geltend macht, der angefochtene Entscheid missachte seinen Anspruch auf Schutz des Privat- und Familienlebens ( Art. 8 EMRK ). Ob die hierfür erforderlichen Bewilligungsvoraussetzungen gegeben sind, ist eine Frage der materiellen Beurteilung; für das Eintreten genügt, dass ein entsprechender Anwesenheitsanspruch - wie hier - in vertretbarer Weise geltend gemacht wird (vgl. BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179). Die Eingabe des durch den angefochtenen Entscheid in schutzwürdigen eigenen Interessen betroffenen Beschwerdeführers erfüllt auch die weiteren Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (vgl. Art. 42, Art. 82 lit. a i.V.m. Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 89 Abs. 1, Art. 90 und Art. 100 Abs. 1 BGG ). Es ist darauf einzutreten.

### **E. 2.1**

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 95 lit. a und Art. 106 Abs. 1 BGG ). Immerhin prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ; vgl. BGE 134 II 244 E. 2.1 S. 245 f.), grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Das Bundesgericht ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich potentiell stellenden Fragen zu beantworten, wenn diese nicht mehr in sein Verfahren eingebracht werden ( BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem sowie interkantonalem Recht. Das Bundesgericht geht auf entsprechende Rügen nur ein, wenn sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet werden (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254; 133 IV 286 E. 1.4 S. 287). Mit ungenügend motivierten Einwänden und bloss allgemein gehaltener, appellatorischer Kritik am angefochtenen Entscheid bzw. an der Sachverhaltsfeststellung oder der Beweiswürdigung setzt es sich nicht weiter auseinander.

### **E. 2.2**

Den Sachverhalt übernimmt das Bundesgericht grundsätzlich so, wie die Vorinstanz ihn festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die Sachverhaltsfeststellung kann nur als

unzutreffend kritisiert bzw. vom Bundesgericht von Amtes wegen berichtigt oder ergänzt werden, falls sie sich in einem entscheidungswesentlichen Punkt als offensichtlich unrichtig erweist, was von der beschwerdeführenden Partei wiederum detailliert begründet aufzuzeigen ist. Zur Sachverhaltsfeststellung gehört auch die auf Indizien gestützte Beweiswürdigung ( BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 265 ff.).

### **E. 2.3.1**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe den Sachverhalt bezüglich seiner sozialen, wirtschaftlichen und sprachlichen Integration "unrichtig" festgestellt; er zeigt indessen nicht auf, inwiefern die diesbezüglichen Feststellungen der Vorinstanz "offensichtlich" unhaltbar im Sinne von Art. 105 Abs. 2 BGG wären. Der Beschwerdeführer beschränkt sich - entgegen seiner qualifizierten Begründungspflicht ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 143 II 283 E. 1.2.2 S. 286; 137 II 353 E. 5.1 S. 356; 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.; 133 III 350 E. 1.3) - weitgehend darauf, der Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts lediglich seine Sicht der Dinge gegenüber zustellen. Es genügt indessen nicht, dem Bundesgericht in appellatorischer Kritik bloss die eigene Auffassung zu unterbreiten, als ob ihm eine freie Sachverhaltsprüfung zustünde (vgl. das Urteil 2F\_21/2017 vom 11. Juni 2018 E. 2.2.3 mit Hinweisen).

### **E. 2.3.2**

Ob die Vorinstanz die verschiedenen in der Interessenabwägung zu berücksichtigenden Aspekte zutreffend gewichtet hat, ist eine Rechtsfrage und wird im Folgenden unter diesem Titel geprüft. Die hinreichend begründeten Sachverhaltsrügen werden in diesem Zusammenhang behandelt. Soweit der Beschwerdeführer ein Schreiben seiner (Ex-) Frau vom 18. April 2018 einreicht, worin diese darlegt, erneut mit ihm zusammenleben zu wollen, handelt es sich um ein echtes Novum, welches im vorliegenden Verfahren nicht weiter berücksichtigt werden kann ( Art. 99 Abs. 1 BGG ; BGE 136 II 497 E. 3.3 S. 500 f.). Dasselbe gilt für die Mitteilung von A.A. \_\_\_\_\_, wonach er heute wieder voll arbeite.

### **E. 3.1**

Art. 8 EMRK (bzw. Art. 13 Abs. 1 BV ) verschafft praxisgemäss keinen Anspruch auf Einreise und Anwesenheit oder auf einen bestimmten Aufenthaltstitel im Land. Er hindert die Konventionsstaaten nicht daran, die Anwesenheit auf ihrem Staatsgebiet zu regeln und den Aufenthalt ausländischer Personen unter Beachtung überwiegender Interessen des Familien- und Privatlebens gegebenenfalls auch wieder zu beenden (BGE 2C\_821/2016 vom 2. Februar 2018 E. 4.2 mit Hinweisen). Verfügt ein Ausländer über nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz und wird die intakte familiäre Beziehung tatsächlich gelebt, kann es Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV verletzen, wenn ihm die Anwesenheit und damit das Familienleben vereitelt wird ( BGE 144 II 1 E. 6 S. 12 f.; 130 II 281 E. 3.1 S. 285 mit Hinweisen), soweit die intakten, engen persönlichen und familiären Beziehungen der Familienmitglieder nicht problemlos andernorts gelebt werden können (vgl. die Urteile 2C\_914/2014 vom 18. Mai 2015 E. 4.3; 2C\_697/2008 vom 2. Juni 2009 E. 4.1; je mit Hinweisen).

### **E. 3.2.1**

Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK gilt nicht absolut. Er kann eingeschränkt werden, wenn dies gesetzlich vorgesehen ist, einem in Art. 8 Ziff. 2 EMRK genannten Zweck entspricht und zu dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft notwendig erscheint. Dasselbe gilt bezüglich eines allfälligen

Bewilligungsanspruchs gestützt auf das Recht auf Schutz des Privatlebens; ein solcher ist nach der neueren bundesgerichtlichen Praxis - besondere Gründe vorbehalten - grundsätzlich bei einer Aufenthaltsdauer von zehn Jahren - bei einer besonders guten Verwurzelung allenfalls bereits früher - anzunehmen (BGE 2C\_105/2017 vom 8. Mai 2018 E. 3.9). Der Beschwerdeführer hält sich seit 29 Jahren in der Schweiz auf; er kann sich im vorliegenden Zusammenhang somit grundsätzlich auf den Schutz seines Privatlebens berufen.

### **E. 3.2.2**

Die Konvention verlangt, dass die individuellen Interessen an der Erteilung bzw. am Erhalt des Anwesenheitsrechts und der öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung sorgfältig gegeneinander abgewogen werden ( Art. 8 Ziff. 2 EMRK ; EGMR-Urteil vom 8. November 2016 El Ghatet gegen Schweiz [Nr. 56971/10] § 53; BGE 142 II 35 E. 6.1 S. 47 ; 139 I 330 E. 2.2 S. 336 ; 135 I 143 E. 2.1 S. 147; 122 II 1 E. 2 S. 6; 116 Ib 353 E. 3 S. 357 ff.). Das Recht nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK gilt - auch in seiner verfahrensrechtlichen Tragweite (vgl. hierzu EGMR-Urteil vom 8. November 2016 El Ghatet gegen Schweiz [Nr. 56971/10] § 47 mit Hinweisen; Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl. 2016, § 22 N. 64 ff.) - als verletzt, wenn keine umfassende, faire Interessenabwägung erfolgt (EGMR-Urteil vom 8. November 2016 El Ghatet gegen Schweiz [Nr. 56971/10] §§ 42 und 47).

### **E. 4.1**

Nach dem Ausländergesetz kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, (1.) wenn die ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe, d.h. zu einer solchen von mehr als einem Jahr, verurteilt worden ist (Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG; BGE 139 I 31 E. 2.1 S. 32; Urteil 2C\_679/2015 vom 19. Februar 2016 E. 5.1); oder (2.) wenn der Ausländer in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat bzw. er diese gefährdet (Art. 63 Abs. 1 lit. b AuG). Die genannten Widerrufsgründe gelten auch für Niedergelassene, die sich seit mehr als 15 Jahren ununterbrochen und ordnungsgemäss in der Schweiz aufhalten (Art. 63 Abs. 2 AuG).

### **E. 4.2**

Die aufenthaltsbeendende Massnahme muss verhältnismässig sein (vgl. Art. 96 AuG; Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 36 Abs. 3 BV ; Art. 8 Ziff. 2 EMRK ). Zu berücksichtigen sind dabei (1) die Art und Schwere der begangenen Straftat und ob sie als Jugendlicher oder Erwachsener verübt wurde; (2) die Aufenthaltsdauer des Betroffenen im Land; (3) der seit der Tat vergangene Zeitraum; (4) das Verhalten des Ausländers während diesem; (5) die sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zum Aufnahmestaat und zum Herkunftsland; (6) der Gesundheitszustand; (7) die mit der aufenthaltsbeendenden Massnahme verbundene Dauer der Fernhaltung sowie (8) allgemein die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile bei einer Ausreise in den Heimat- oder in einen Drittstaat, wobei hierunter insbesondere der Schutz des Kindesinteresses fällt, möglichst mit beiden Elternteilen gemeinsam aufwachsen zu können ( BGE 143 I 21 E. 5.4 S. 28 f.; 135 II 377 E. 4.3 S. 381). Keines dieser Elemente ist für sich allein ausschlaggebend; erforderlich ist eine Würdigung der gesamten Umstände im Einzelfall (vgl. das Urteil 2C\_846/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 2.4 mit Hinweisen).

### **E. 4.3**

Die Niederlassungsbewilligung eines Ausländers, der sich - wie der Beschwerdeführer - schon seit langer Zeit im Land aufhält, soll nur mit Zurückhaltung widerrufen werden. Bei wiederholter bzw. schwerer Straffälligkeit ist dies jedoch selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn er hier geboren ist und sein ganzes bisheriges Leben im Land verbracht hat (vgl. das Urteil 2C\_562/2011 vom 21. November 2011 E. 3.3 [Widerruf der Niederlassungsbewilligung eines hier geborenen 43-jährigen Türken] und die Entscheide des EGMR i.S. Salija gegen Schweiz vom 10. Januar 2017 [Nr. 55470/10] § 36 ff. [Anwesenheit von 20 Jahren und Verurteilung wegen vorsätzlicher Tötung] sowie i.S. Trabelsi gegen Deutschland vom 13. Oktober 2011 [Nr. 41548/06] §§ 53 ff. [Ausweisung eines in Deutschland geborenen, wiederholt straffällig gewordenen Tunesiers]; vgl. auch die Urteile 2C\_764/2013 vom 15. April 2014 E. 2.2 und 2C\_718/2013 vom 27. Februar 2014 E. 3.2.2).

### **E. 5.1**

Das Bezirksgericht Zürich verurteilte den Beschwerdeführer am 4. November 2014 wegen Vergewaltigung, sexueller Nötigung und geringfügigen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten und einer Busse von Fr. 500.--. Das Gericht schob den Vollzug der Freiheitsstrafe zugunsten einer ambulanten Massnahme im Hinblick auf die psychische Störung des Beschwerdeführers auf ( Art. 63 StGB ). Wie die Vorinstanz - mangels eines begründeten Urteils - gestützt auf die Anklageschrift willkürfrei feststellen durfte (vgl. die Urteile 2C\_532/2017 vom 26. März 2018 E. 3.1; 2C\_679/2015 vom 19. Februar 2016 E. 6.2.1 und 2C\_626/2010 vom 12. November 2010 E. 2.2), wiegt die Straftat des Beschwerdeführers schwer: Dieser nahm am 14. November 2012 eine Prostituierte zu sich in sein Fahrzeug. Nachdem sie sich auf einem Parkplatz aus dem Auto entfernen wollte, zog er sie ruckartig zurück, erteilte ihr eine Ohrfeige und stiess sie bei der Hintertür in den Wagen. Dort öffnete er seine Hose und versuchte auf grobe und gewaltsame Art und Weise, den Kopf der Geschädigten in die Richtung seines Glieds zu ziehen und ihr dieses in den Mund zu stecken. Trotz Gegenwehr vermochte die Prostituierte sich wegen ihrer körperlichen Unterlegenheit - die Geschädigte wog zirka 60 Kilogramm, der Beschwerdeführer deren 150 - nicht aus ihrer Situation zu befreien, weshalb sie schliesslich aus Angst und gegen ihren Willen dem Ansinnen des Beschwerdeführers nachgab. In der Folge stieg dieser zu ihr ins Auto, presste ihre Beine in die Richtung des Halses, legte sich mit seinem ganzen Gewicht auf sie und vollzog wiederum gegen ihren Willen den Geschlechtsakt, bevor er ihr Fr. 300.-- abnahm und davon fuhr.

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer stellt zu Recht nicht in Abrede, dass er mit der sexuellen Integrität ein besonders hochwertiges Rechtsgut verletzt hat (vgl. BGE 122 II 433 E. 2d). Er beging damit auch eine Anlasstat im Sinne von Art. 121 Abs. 3 lit. a BV ( Art. 66a lit. h StGB ), die bei einer Begehung nach dem 1. Oktober 2016 gemäss dem Willen des Verfassungsgebers - unter Vorbehalt von Art. 66a Abs. 2 StGB - zu einer Landesverweisung und einer Einreisesperre führen soll. Weder seine Familie noch die von ihm behauptete berufliche und soziale Integration vermochten ihn davon abzuhalten, schwer straffällig zu werden. Bereits zuvor übte der Beschwerdeführer regelmässig gegenüber seiner Gattin eheliche Gewalt aus, wobei jene ihre Anzeigen indessen jeweils wieder zurückzog. Der Beschwerdeführer musste schliesslich bereits 2005 und 2008 strafrechtlich belangt werden; auch wenn es dabei jeweils um untergeordnete Strafen wegen Diebstahls und Drohung bzw. häusliche Tätlichkeiten ging, wusste er nicht, die sich daraus ergebenden Konsequenzen bezüglich

des von ihm erwarteten Verhaltens zu ziehen.

### **E. 5.3**

In der ausländerrechtlichen Beurteilung des Verschuldens des Beschwerdeführers kommt erschwerend hinzu, dass er noch im März 2016 die Vergewaltigung und sexuelle Nötigung abstritt und insofern keine Einsicht in den Unrechtsgehalt seines Verhaltens zeigte. Grundsätzlich besteht im Hinblick auf die Art und Schwere seiner Tat, welche er als Erwachsener begangen hat, ein gewichtiges öffentliches Interesse daran, dass er die Schweiz verlässt. Soweit er geltend macht, dass im Falle der Anwendung von Art. 66a StGB das Bezirksgericht von einer Landesverweisung abgesehen hätte, womit der Widerruf der Niederlassungsbewilligung ausgeschlossen gewesen wäre ( Art. 66a Abs. 2 StGB i.V.m. Art. 63 Abs. 3 AuG), handelt es sich um eine blosse Vermutung. Auf das Vorgefallene ist das in Kraft stehende Recht anzuwenden.

#### **E. 5.4.1**

Der Beschwerdeführer ist - wie sich aus dem Sachverhalt des angefochtenen Entscheids ergibt - unbestrittenermassen psychisch angeschlagen und leidet an wahnhaften Störungen aus dem schizophrenen Formkreis bzw. an einer paranoiden Schizophrenie. Das Medizinische Zentrum U.\_\_\_\_\_ geht in einer Stellungnahme vom 30. Oktober 2017 davon aus, dass die Straftat sich durch diese gesundheitlichen Beeinträchtigungen erklären lasse und der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegten Delikte bei Einnahme der verordneten Medikamente (Neuroleptika) nicht begangen hätte.

#### **E. 5.4.2**

Der Beschwerdeführer musste im Jahre 2005 dreimal, im Jahr 2012 zweimal und im Jahr 2016 einmal stationär behandelt werden. Aus dem ersten Therapiezwischenbericht im Rahmen der strafrechtlichen Administrativmassnahme vom 13. März 2016 geht hervor, dass ein deliktorientierter Therapieansatz aufgrund der Einstellung und des Rollenverständnisses des Beschwerdeführers als Mann kaum möglich gewesen ist; dies nicht zuletzt auch, weil der Beschwerdeführer sowohl kognitiv als auch emotional nur über eine beschränkte Reflexionsfähigkeit verfügt. Der Zwischenbericht fiel insgesamt eher ungünstig aus und empfahl dementsprechend die Weiterführung der ambulanten Massnahme.

#### **E. 5.4.3**

Positiver schätzte das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich die Situation ein Jahr später in seiner Verfügung vom 1. März 2017 ein: Die ambulante Behandlung könne nunmehr als "erfolgreich" abgeschlossen gelten; die aufgeschobene Freiheitsstrafe sei nicht mehr zu vollziehen, da der Beschwerdeführer sich weiterhin freiwillig behandeln lasse. Der sich abzeichnende Krankheitsverlauf mit deutlich erniedrigtem Aktivitäts- und Interessenniveau, was sich auch auf die "sexuelle Appetenz" erstreckte, wirke in gewisser Weise protektiv, so dass die Rückfallgefahr des Beschwerdeführers bezüglich der Begehung eines neuerlichen Sexualdelikts mittlerweile als "gering bis allenfalls moderat" eingestuft werden könne. Aufgrund der inzwischen vollständig fehlenden "sexuellen Appetenz" und der emotionalen Abgeflachtheit habe sich die Rückfallgefahr des Beschwerdeführers für ein erneutes Sexualdelikt deutlich verringert.

#### **E. 5.4.4**

Das Verwaltungsgericht durfte trotz dieser positiven Einschätzung der Strafvollzugsbehörden hinsichtlich der Rückfallgefahr - entgegen den Einwänden des Beschwerdeführers - davon ausgehen, dass eine solche für eine Straftat im Bereich der sexuellen Integrität zwar reduziert, aber nicht gänzlich ausgeschlossen erscheint. Das Amt für Justizvollzug stellte fest, dass aufgrund der kognitiven und emotionalen Fähigkeiten des Beschwerdeführers erreicht sei, was erreicht werden könne und mit einer Weiterführung der Behandlung im strafrechtlichen Rahmen keine weitere deliktpräventive Wirkung zu erzielen sei. Nach den Gutachten bzw. der Verfügung des Amtes für Justizvollzugs kommt es hinsichtlich der Rückfallgefahr prospektiv entscheidend darauf an, ob und inwiefern sich der Beschwerdeführer weiter freiwillig behandeln lässt und bereit ist, die ihm verschriebenen Medikamente einzunehmen.

#### **E. 5.4.5**

Zwar knüpft die ausländerrechtliche Verschuldensbeurteilung an die Einschätzung im Strafurteil an ( BGE 134 II 10 E. 4.2 S. 23; 129 II 215 E. 3.1), doch verfolgen Straf- und Ausländerrecht unterschiedliche Zielsetzungen: Ausländerrechtlich steht der Sicherheitsaspekt im Vordergrund, strafrechtlich die verschuldensabhängige Sanktionierung verpönten Verhaltens und die Reintegration des Täters oder der Täterin. Die Anforderungen an die Rückfallgefahr und das Sicherheitsrisiko, das ausländerrechtlich noch hingenommen werden kann, sind umso niedriger anzusetzen, je schwerer die zur Diskussion stehende Rechtsgüterverletzung und die Umstände der Tat wiegen. Dies gilt insbesondere bei Gewalt-, Sexual- und schweren Betäubungsmitteldelikten (vgl. das Urteil 2C\_935/2017 vom 17. Mai 2018 E. 3.4 mit Hinweisen). Die Ausländerbehörden sind nicht an die Einschätzung der Strafbehörden hinsichtlich der Rückfallgefahr gebunden - auch wenn sie diese sinnvollerweise in ihre Beurteilung miteinbeziehen werden -, da das Ausländerrecht zum Schutz der Gesellschaft hinsichtlich des noch hinzunehmenden Risikos strengere Anforderungen stellt als das Strafrecht ( BGE 140 I 145 E. 4.3 S. 150; 137 II 233 E. 5.2.2 S. 536 f.).

#### **E. 5.4.6**

Soweit der Beschwerdeführer darauf hinweist, dass es seit dem Vorkommnis vom 14. November 2012 zu keinen weiteren Straftaten gekommen sei und er sich wohlverhalten habe, darf dies nicht überbewertet werden: In dieser Zeit wurde er im Rahmen der Massnahme nach Art. 63 StGB engmaschig betreut; im Übrigen drohte ihm bei einer weiteren Straffälligkeit der Vollzug der Freiheitsstrafe von 24 Monaten; schliesslich war auch das ausländerrechtliche Verfahren noch hängig; eine weitere Verurteilung würde seine Chancen in diesem wesentlich beeinträchtigen. Auch wenn der seit der Tat vergangene Zeitraum und das Verhalten des Ausländers während diesem bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen sind, bedeutet dies nicht, dass die jeweiligen Umstände bezüglich der behaupteten Bewährung unbeachtlich wären.

#### **E. 6.1**

Dem so begründeten erheblichen öffentlichen Interesse daran, dass der Beschwerdeführer das Land verlässt, sind seine privaten Interessen gegenüberzustellen, seine Beziehung zu den hier gefestigt anwesenheitsberechtigten Töchtern leben zu können. Soweit er darauf hinweist, dass er und seine ehemalige Gattin sich wieder angenähert hätten, ist auf sein Einwand nicht weiter einzugehen; es handelt sich - wie bereits dargelegt (vorstehende E. 2.3) - um ein unzulässiges Novum; gestützt auf die verbindlichen vorinstanzlichen

Sachverhaltsfeststellungen hat die Beziehung als gescheitert und die Ehe als getrennt zu gelten. Unter diesen Umständen erübrigt es sich, die Frage zu vertiefen, ob und inwiefern der Beschwerdeführer wegen seiner Krankheit - wie von ihm behauptet - auf die Hilfe seiner ehemaligen Gattin angewiesen und er von dieser abhängig ist. Eine entsprechende Betreuung und Unterstützung könnten ihm gegebenenfalls auch seine Familienangehörigen in der Heimat zugute kommen lassen (vgl. E. 6.4).

### **E. 6.2**

Das private Interesse eines ausländischen Elternteils, im Hinblick auf den Umgang mit seinen Kindern im Land verbleiben zu können, setzt nach der Rechtsprechung voraus, dass zwischen ihm und seiner in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Nachkommenschaft eine enge Beziehung (1) in affektiver wie (2) wirtschaftlicher Hinsicht besteht, (3) sich der um die Bewilligung nachsuchende Elternteil in der Schweiz tadellos verhalten hat und (4) die Beziehungen wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Staat, in welchen der Betroffene auszureisen hätte, praktisch nicht mehr aufrechterhalten werden könnten ( BGE 143 I 21 E. 5.2 S. 27; BGE 2C\_821/2016 vom 2. Februar 2018 E. 5.2). Gestützt auf die strafrechtliche Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Vergewaltigung und sexueller Nötigung kann von vornherein nicht gesagt werden, dass er sich hier tadellos verhalten hätte (vgl. BGE 2C\_821/2016 vom 2. Februar 2018 E. 5.2.4 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 140 I 145 E. 4.3 S. 151). Bei einer Ausreise nach Serbien können - im Hinblick auf die Distanz zur Schweiz und das Alter der Kinder - die Beziehungen zu diesen ohne grössere Probleme über die Grenze hinweg besuchsweise gepflegt werden (BGE 2C\_821/2016 vom 2. Februar 2018 E. 5.2.3 mit Hinweisen); auch sind über die klassischen und neuen Kommunikationsmittel tägliche Kontakte möglich.

### **E. 6.3**

Der Beschwerdeführer lebt seit 29 Jahren in der Schweiz. Er hat hier eine Ausbildung als Autolackierer abgeschlossen. Von 1996 bis 2012 war er als Lastwagen- und Buschauffeur tätig. Anschliessend ging er für mindestens zwei Jahre keiner Beschäftigung mehr nach, bevor er wieder vorübergehend eine Teilzeiterwerbstätigkeit als Car- und Taxichauffeur ausübte. Das Verwaltungsgericht hielt gestützt hierauf fest, dass "eine berufliche Integration [...] nicht verneint werden könne". Er sei zudem nie fürsorgeabhängig geworden. Sprachlich habe der Beschwerdeführer als integriert zu gelten. In sozialer Hinsicht pflege er hier Beziehungen zu seinen Kindern, zu seiner getrennt lebenden Ehefrau, seiner Schwester, seinem Bruder und zwei weiteren Freunden, mit denen er regelmässig trainiere. Unter Berücksichtigung des Umstands, dass er sich seit 29 Jahren im Land aufhalte, könne von einer normalen, indessen nicht überdurchschnittlichen sozialen Integration gesprochen werden. Inwiefern der Sachverhalt diesbezüglich offensichtlich unvollständig festgestellt wäre, wird vom Beschwerdeführer nicht weiter begründet und ist auch nicht ersichtlich: Das Verwaltungsgericht hat seine Erklärungen - die sich auf seine Einvernahme und jene seiner Gattin im Rahmen des rechtlichen Gehörs stützten - zur Kenntnis genommen und im Resultat seine berufliche und soziale Integration als normal bzw. indessen nicht über das nach einem Aufenthalt von 29 Jahren zu Erwartende hinausgehend bezeichnet. Die entsprechende Einschätzung, die sich letztlich - anders als noch die Ausführungen des Amtes für Migration - im Resultat weitgehend mit jener des Beschwerdeführers deckt, ist weder offensichtlich unhaltbar noch anderweitig willkürlich (vgl. BGE 137 III 226 E. 4.2 S. 234; 136 III 552 E. 4.2 S. 560).

#### **E. 6.4.1**

Der Beschwerdeführer hat trotz des langen Aufenthalts in der Schweiz seine Beziehungen zum Heimatstaat nie abgebrochen: Zu seiner in Serbien lebenden Mutter unterhält er regelmässige Kontakte; im Übrigen halten sich offenbar noch zwei Tanten und eine Grossmutter ebenfalls dort auf. Der Beschwerdeführer verfügt im Heimatland damit über ein Beziehungsnetz und er wird nicht auf sich allein gestellt sein. Auch in Serbien wird er als Autolackierer oder Chauffeur arbeiten können; daneben werden ihm seine Sprachkenntnisse (Hochdeutsch, Schweizerdeutsch, Serbokroatisch, teils Italienisch, teils Französisch) zugute kommen. Seine psychische Beeinträchtigung ist auch in Serbien behandelbar (vgl. das Urteil 2C\_136/2017 vom 20. November 2017 E. 5.3.2 mit Hinweisen), wie die Vorinstanz zu Recht dargelegt hat (vgl. SEM, Focus-Bericht Serbien vom 17. Mai 2017, Medizinische Grundversorgung, insbesondere in Südserbien, S. 28). Der Beschwerdeführer reiste während seines Aufenthalts in der Schweiz nach eigenen Angaben jährlich einmal in seine Heimat, wobei er im Haus des verstorbenen Vaters lebte. Er ist mit den heimatlichen sozio-kulturellen Gegebenheiten und der Sprache trotz seines langen Aufenthalts in der Schweiz nach wie vor vertraut. Eine Rückkehr dürfte dem Beschwerdeführer zwar nicht leicht fallen, erscheint aber nicht geradezu ausgeschlossen, nachdem er bereits seine Kindheit und einen Teil seiner persönlichkeitsprägenden Jugendjahre dort verbracht hat.

#### **E. 6.4.2**

Der Beschwerdeführer unterhält intakte Beziehungen zu seinen neun- und sechzehnjährigen Töchtern, die in der Schweiz geboren sind. Diese verfügen über Niederlassungsbewilligungen, womit sie - eigene Widerrufsgründe vorbehalten - mit ihrer Mutter in der Schweiz verbleiben können; seit der Trennung bzw. Scheidung halten sie sich denn auch bei dieser auf. Das Verwaltungsgericht weist zu Recht daraufhin, dass das Kindsinteresse, wenn möglich mit beiden Elternteilen in der Schweiz aufwachsen zu können, in der Interessenabwägung dann ausschlaggebende Bedeutung erfährt, wenn im Wesentlichen Gründe der Zuwanderungssteuerung den privaten Interessen ursprünglich bereits anwesenheitsberechtigter Personen gegenüberstehen, für sich genommen nicht indessen, wenn es zusätzlich darum geht, die öffentliche Sicherheit und Ordnung vor der Gefahr weiterer gewichtiger Straftaten eines Elternteils zu schützen ( BGE 140 I 145 ff.).

#### **E. 6.4.3**

Gemäss dem für das Bundesgericht verbindlich festgestellten Sachverhalt, bringt die Mutter die Kinder jeden Nachmittag nach der Schule zu einer Tagesmutter; am Mittag essen sie in der Schule. Der Beschwerdeführer stellt dies nicht in Abrede, sodass seine Anwesenheit für die Betreuung der Kinder nicht unabdingbar erscheint, obwohl er gemeinsam mit seiner ehemaligen Gattin über das Sorgerecht über die Kinder verfügt. Sollten die Eltern - wie sie geltend machen - wieder zueinander gefunden haben, wäre es der Mutter ihrerseits zumutbar, mit dem Gatten und den Kindern in die gemeinsame Heimat zurückzukehren, um das familiäre Zusammenleben dort zu pflegen. Sie unterhält nach eigenen Angaben regen telefonischen Kontakt mit ihrer Mutter und verbringt einmal pro Jahr ihre Ferien in Serbien.

#### **E. 6.4.4**

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass eine strafrechtliche Verurteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung nicht zwingend ein für alle Mal entgegensteht. Sollte die ehemalige Gattin, sich wieder mit dem Beschwerdeführer verheiraten, wie sie dies in ihrem Schreiben

vom 18. April 2018 antönt, würde wiederum ein Bewilligungsanspruch entstehen, gestützt auf den dem Beschwerdeführer - nach einer hinreichenden Bewährung in der Heimat - im Rahmen einer Neuurteilung bei Vorliegen der nötigen Voraussetzungen wieder eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden könnte (vgl. die Urteile 2C\_1015/2017 vom 7. August 2018 E. 4.7 und 2C\_935/2017 vom 17. Mai 2018 E. 4.3.1; je mit weiteren Hinweisen).

### **E. 6.5**

Soweit der Beschwerdeführer sich auf den Entscheid des EGMR vom 2. August 2001 i.S. Boultif gegen die Schweiz (Nr. 54273/00) beruft und daraus ableitet, dass ihm gemäss dieses "Präzedenzfalls" die Bewilligung zu belassen sei, verkennt er, dass die einzelnen in diesem Urteil entwickelten Kriterien jeweils im konkreten Fall zu prüfen sind; im Übrigen geht vom Beschwerdeführer eine nicht zu unterschätzende Rückfallgefahr bezüglich eines wesentlichen Rechtsguts aus (sexuelle Integrität), sollte er auf seine Behandlung und die Einnahme der ihm verschriebenen Medikamente wieder verzichten. Der vorliegende Fall ist mit jenem i.S. Boultif kaum vergleichbar: Stand bei diesem der weitere Aufenthalt des Betroffenen bei seiner Schweizer Gattin zur Diskussion, welcher die Ausreise nach Algerien nach Ansicht des EGMR unzumutbar war, geht es im vorliegenden Fall um eine Familie, bei der alle über die gleiche Staatsbürgerschaft verfügen, was es ihnen erlaubt, ihr Familienleben gegebenenfalls auch in der gemeinsamen Heimat zu pflegen. Hinsichtlich des Urteils des EGMR vom 16. April 2013 i.S. Udeh gegen die Schweiz (Nr. 12020/09) hat das Bundesgericht dessen Tragweite insofern relativiert, als sich der Gerichtshof dabei überwiegend auf Tatsachen stützte, welche erst nach dem kantonalen Urteil und dem bundesgerichtlichen Verfahren eingetreten waren ( BGE 139 I 325 E. 2.4 S. 327 ff.).

### **E. 7.1**

Der angefochtene Entscheid verletzt nach dem Gesagten kein Bundesrecht; eine blosser Verwarnung, wie der Beschwerdeführer sie subsidiär beantragt, ist mit Blick auf die Schwere seiner Straftat und die von ihm ausgehende potentielle Gefahr nicht geeignet, den ausländerrechtlichen Schutzzweck hinreichend sicherzustellen, wie dies die Vorinstanz unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zutreffend dargelegt hat. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

### **E. 7.2**

Dem Verfahrensausgang entsprechend wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Zwar ersucht er darum, ihm die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu gewähren ( Art. 64 BGG ). Hinsichtlich der Verfahrenskosten kann dem Antrag entsprochen werden; indessen nicht bezüglich der unentgeltlichen Verbeiständung: Das Bundesgericht setzt nur zugelassene Rechtsanwälte, indessen keine Praktikanten, als unentgeltliche Vertreter ein (vgl. Thomas Geiser, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger [Hrsg.], Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 33 zu Art. 64 BGG ). Nachdem die Beschwerde nicht von einer befugten Anwaltsperson unterschrieben wurde, kann dem Gesuch nicht entsprochen werden, auch wenn die Substitutin beantragt, nötigenfalls die ursprünglich beauftragte Rechtsanwältin an ihrer Stelle als unentgeltliche Beiständin zu bezeichnen. Den kantonalen Behörden sind keine Entschädigungen geschuldet ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.