

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2018 19 vom 14. August 2018**

BE Verwaltungsgericht, 2018-08-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2018\\_19](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2018_19)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2018 19 du 14 août 2018

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2018 19 del 14 agosto 2018

## **Regeste**

Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung (Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 19. Dezember 2017; 2017.POM.424) | Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid beson-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 4 ders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht ein- gereichte Beschwerde ist unter Vorbehalt von E. 1.2 hiernach einzutreten.

### **E. 1.2**

Streitgegenstand (vgl. zu diesem Begriff statt vieler BVR 2017 S. 514 E. 1.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 84 N. 3, Art. 72 N. 6) bildet vorliegend (einzig) die Nicht- erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an die Beschwerdeführerin und de- ren Wegweisung. Von der hier strittigen ausländerrechtlichen Massnahme nicht erfasst ist hingegen die minderjährige Tochter C.\_\_\_\_\_, über deren Aufenthaltsort die Beschwerdeführerin nicht (mehr) bestimmen kann. Über den Aufenthalt von C.\_\_\_\_\_ in der Schweiz hat die zuständige ausländerrechtliche Behörde in einem gesonderten Verfahren zu befinden (vgl. BGer 5A\_618/2016 vom 26.6.2017 E. 2.1; hinten E. 5.2). Soweit die (anwaltlich vertretene) Beschwerdeführerin – ohne nähere Begründung – beantragt, C.\_\_\_\_\_ sei eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen bzw. die POM anzuweisen, das entsprechende Verfahren einzuleiten, liegt dieses Begehren ausserhalb des Streitgegenstands, weshalb auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten ist.

### **E. 1.3**

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin. Gerügt werden können somit die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie andere Rechtsverlet- zungen einschliesslich Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

### **E. 2**

Aufgrund der Akten ist von folgendem unbestrittenen Sachverhalt auszu- gehen:

### **E. 2.1**

Die aus Brasilien stammende Beschwerdeführerin, geboren am ... 1978, reiste am 21. Mai 2006 zwecks Eheschliessung in die Schweiz ein. Ihre beiden Töchter D.\_\_\_\_\_ (geb. ... 1997) und E.\_\_\_\_\_ (geb. ... 1999) aus einer früheren Beziehung verblieben zunächst in der Heimat. Am 5. September 2006 heiratete die Beschwerdeführerin den Schweizer

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 5 Bürger B.\_\_\_\_\_ (geb. ... 1951), worauf sie eine Aufenthaltsbewilligung erhielt (vgl. Akten MIDI pag. 8 ff., 12, 448). Im Sommer 2007 reisten die beiden Töchter D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ illegal zu ihrer Mutter und de- ren Ehemann in die Schweiz ein (Akten MIDI pag. 448). Der eheliche Haushalt wurde am 16. August 2007 aufgehoben; die Scheidung erfolgte am 26. August 2011 (Akten MIDI pag. 242, 380, 391). Die Ehe ist kinderlos geblieben. Das Kindsverhältnis zwischen B.\_\_\_\_\_ und der am ... 2010 geborenen Tochter der Beschwerdeführerin, C.\_\_\_\_\_, wurde im Jahr 2011 aufgehoben (vgl. Akten MIDI pag. 235, 245, 485 ff.). Der leibliche Vater von C.\_\_\_\_\_ konnte nicht ermittelt werden (vgl. Akten MIDI pag. 235).

### **E. 2.2**

Die Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin ist seit dem

### **E. 2.3**

Im Frühling 2017 legte die Beschwerdeführerin gültige Reisepässe für sich und ihre jüngste Tochter C.\_\_\_\_\_ vor, woraufhin der MIDI einen Flug nach Brasilien für den 19. April 2017 buchte (vgl. Akten MIDI pag. 796 ff., 816). Die Beschwerdeführerin erklärte am 6. April 2017 gegenüber dem MIDI, dass sie gewillt sei, nach Brasilien zurückzukehren, jedoch nicht ohne ihre jüngste Tochter (vgl. Akten MIDI pag. 817 f.). Am

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 7 11. April 2017 stellte sie ein Gesuch um «Verlängerung» der Aufenthaltsbewilligung; gleichzeitig machte sie geltend, dass sie nicht reisefähig sei. Der Flug vom 19. April 2017 wurde daher annulliert (vgl. Akten MIDI pag. 820 f.). Mit Verfügung vom 2. Mai 2017 wies das MIP (MIDI) das Gesuch der Beschwerdeführerin ab, wies sie aus der Schweiz weg und ordnete an, sie habe die Schweiz unverzüglich zu verlassen, sobald sie wieder reisefähig sei (vgl. vorne Bst. A).

### **E. 2.4**

Gestützt auf eine Meldung der zuständigen Schulleitung vom 15. Dezember 2016 betreffend einer möglichen Kindeswohlgefährdung von C.\_\_\_\_\_ eröffnete die Kindes- und Erwachsenenbehörde (KESB) ... am 28. Dezember 2016 ein Kindesschutzverfahren und gab entsprechende Abklärungen in Auftrag, welche zum Schluss führten, dass das Kindeswohl von C.\_\_\_\_\_ «massiv gefährdet» sei. Die KESB entzog mit Entscheid vom 12. April 2017 (Akten MIDI pag. 838 ff. [nachfolgend: KESB-Entscheid vom 12.4.2017]) der Beschwerdeführerin vorsorglich das Aufent- haltsbestimmungsrecht über C.\_\_\_\_\_, brachte diese bei deren ältesten Halbschwester und deren Ehemann unter und errichtete eine Beistand- schaft. Die Beiständin wurde beauftragt, der KESB zu berichten, ob die Mutter ein kindeswohlgerechtes Umfeld für das Kind in Brasilien organisiert hat und eine Ausreise von C.\_\_\_\_\_ zur Mutter erfolgen kann oder ob die Unterbringung von C.\_\_\_\_\_ bei der ältesten Halbschwester und deren Ehemann weiterzuführen sei. Die Beiständin empfahl

in ihrem Bericht vom 23. Oktober 2017 (nachfolgend: Bericht Beiständin, in Akten POM, Beilagen), die Platzierung bei der Halbschwester aktuell und längerfristig weiterzuführen. Falls die Mutter innerhalb von zwei Jahren glaubhaft belegen könne, dass sie in stabilen Lebensverhältnissen lebe, könne eine Zusammenführung von Mutter und Kind erneut geprüft werden. In Bestätigung der vorsorglichen Massnahme vom 12. April 2017 entzog die KESB mit Entscheid vom 8. Dezember 2017 (vgl. Akten POM, Beilagen [nachfolgend: KESB-Entscheid vom 8.12.2017]) der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 310 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) das Aufenthaltsbestimmungsrecht über C.\_\_\_\_\_, bestätigte deren Unterbringung bei der ältesten Halbschwester und deren Ehemann sowie die Anordnung einer Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs.1 und 2 ZGB (vgl. hinten E. 5.4.2). Die KESB hielt dabei fest, dass es nicht darum

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 8 gehe, einen dauerhaften Verbleib von C.\_\_\_\_\_ in der Schweiz zu sichern. Vielmehr solle mit den Massnahmen das Kindeswohl gewahrt und nicht weiter gefährdet werden, indem eine allfällige spätere Ausreise von C.\_\_\_\_\_ zur Mutter kindesgerecht vorbereitet werden und C.\_\_\_\_\_ am Zielort in ein vorab geklärtes sicheres Umfeld kommen könne. Im Rahmen der Beistandschaft wurden der Beiständin folgende Aufgaben übertragen: Die Inhaberin der elterlichen Sorge in der Sorge um das Kind, soweit möglich, mit Rat und Tat zu unterstützen, um das Wohl des Kindes besorgt zu sein, die Unterbringung von C.\_\_\_\_\_ zu begleiten, das Kontaktrecht der Mutter mit C.\_\_\_\_\_ zu begleiten und zu organisieren und C.\_\_\_\_\_ während der Landesabwesenheit der Mutter in sämtlichen Kindesbelangen zu vertreten. Gegen die Kinderschutzmassnahmen hat die Beschwerdeführerin keine Rechtsmittel ergriffen.

## **E. 2.5**

Nach ihrer Einreise in die Schweiz ist die Beschwerdeführerin bis Anfang 2009 zeitweilig einer Erwerbstätigkeit nachgegangen (vgl. Akten MIDI pag. 310 ff., 348, 367 f.). Seit Dezember 2009 bezieht sie Sozialhilfeleistungen (vgl. Akten POM pag. 19). Die Beschwerdeführerin ist in der Schweiz strafrechtlich wie folgt in Erscheinung getreten (vgl. Akten MIDI pag. 851 ff., 872): – Urteil des Regionalgerichts ... vom 15. Januar 2013 wegen Nötigung: Bedingte Geldstrafe von 150 Tagessätzen; – Strafbefehl der Staatsanwaltschaft ... vom 13. Mai 2014 wegen rechtswidrigen Aufenthalts: Bedingte Geldstrafe von 50 Tagessätzen als Teilzusatzstrafe zum Urteil vom 15. Januar 2013; – Strafbefehl der Staatsanwaltschaft ... vom 29. April 2015 wegen einfacher Körperverletzung, Sachbeschädigung (mehrfach begangen), geringfügigem Vermögensdelikt (mehrfach begangen), Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte, rechtswidrigen Aufenthalts, geringfügigen Widerhandlungen gegen das AuG sowie Führens eines Motorfahrzeugs mit abgelaufenem Führerausweis auf Probe (mehrfach begangen): Geldstrafe von 150 Tagessätzen und Busse von Fr. 500.-- als Teilzusatzstrafe zum Urteil vom 13. Mai 2014; – Strafbefehl der Staatsanwaltschaft ... vom 3. August 2015 wegen Widerhandlungen gegen das Sozialhilfegesetz: Busse von Fr. 300.--;

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 9 – Strafbefehl der Staatsanwaltschaft ... vom 23. September 2015 wegen rechtswidrigen Aufenthalts: Geldstrafe von 75 Tagessätzen; – Urteil des Regionalgerichts ... vom 23. März 2016 wegen rechts- widrigen Aufenthalts: Geldstrafe von 50 Tagessätzen. Die Geldstrafen und Bussen wurden in Ersatzfreiheitsstrafen von insge- samt 332 Tagen umgewandelt. Die Beschwerdeführerin befand sich seit dem 2. Mai 2017 im Strafvollzug. Am 9. Dezember

2017 wurde sie bedingt aus dem Strafvollzug entlassen; die Probezeit dauert noch bis zum

#### **E. 4**

September 2007 abgelaufen; seither verfügt sie über keinen gültigen Aufenthaltstitel mehr. Im März 2008 stellte die damals zuständige Einwohnergemeinde (EG) Bern, Einwohnerdienste, Migration und Fremdenpolizei (EMF), der Beschwerdeführerin in Aussicht, ihren Aufenthalt nicht mehr zu verlängern, weil sie seit 16. August 2007 von ihrem Ehemann getrennt lebe und dieser eine Wiedervereinigung ausschliesse (vgl. Akten MIDI pag. 338). Als sich das Scheidungsverfahren in die Länge zog, beantragte die EG Bern am 26. Mai 2009 beim damaligen Bundesamt für Migration (BFM; heute Staatssekretariat für Migration [SEM]), die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 50 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20). Zur Begründung verwies sie im Wesentlichen auf die finanzielle Unabhängigkeit der Beschwerdeführerin und das Wohl der beiden Töchter (vgl. Akten MIDI pag. 312, 321). Mit Verfügung vom 1. April 2010 verweigerte das BFM seine Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und wies die Beschwerdeführerin weg, unter Ansetzung einer achtwöchigen Ausreisefrist ab Rechtskraft der Verfügung (Akten MIDI pag. 282 ff.). Nachdem diese Verfügung unangefochten in Rechtskraft erwachsen war, forderte die EG Bern die Beschwerdeführerin zunächst auf, die Schweiz bis spätestens am 31. Juli 2010 zu verlassen (vgl. Akten MIDI pag. 253, 275). Aufgrund der hängigen Zivilverfahren (Ehescheidung und Aberkennung der Vaterschaft von B.\_\_\_\_\_ zu C.\_\_\_\_\_) zeigte sich die EG Bern mit Schreiben vom 22. Juli 2010 bereit, die Anwesenheit der

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 6 Beschwerdeführerin für die Dauer dieser Verfahren zu «tolerieren»; eine Aufenthaltsbewilligung erteilte sie ihr aber nicht (vgl. Akten MIDI pag. 251 f., 253 f.). Nach Abschluss der Verfahren setzte die EG Bern der Beschwerdeführerin am 15. November 2011 Frist bis zum 31. Dezember 2011, um gemeinsam mit ihren drei Töchtern freiwillig auszureisen (vgl. Akten MIDI pag. 231). Diese Frist liess die Beschwerdeführerin ungenutzt verstreichen (vgl. Akten MIDI pag. 222). Auf ihr Gesuch vom 23. Dezember 2011 um Wiedererwägung der Verfügung vom 1. April 2010 trat das BFM nicht ein; die hiergegen erhobene Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht blieb erfolglos (vgl. Akten MIDI pag. 191 ff., 202 ff., 132 ff.). Ihrer Ausreisepflicht kam die Beschwerdeführerin weiterhin nicht nach; aufgrund ihrer mangelnden Kooperation bei der Papierbeschaffung konnte die Ausschaffung nicht durchgeführt werden (vgl. Akten MIDI pag. 107, 175, 179). Im September 2012 zog die Beschwerdeführerin nach ..., weshalb die ausländerrechtliche Zuständigkeit zur kantonalen Ausländerbehörde wechselte; die sozialhilferechtliche Unterstützung blieb bei der EG ... (vgl. Akten MIDI pag. 91, 447 f.). Der MIDI bemühte sich in der Folge, die Ausreise der Beschwerdeführerin und deren drei Kinder vorzubereiten; die Beschwerdeführerin weigerte sich jedoch weiterhin, Reisepässe für sich und ihre Töchter bei der brasilianischen Botschaft zu beschaffen (vgl. Akten MIDI pag. 461, 489, 495 ff., 505, 715). Die älteste Tochter reiste im Jahr 2015 nach Brasilien aus; inzwischen ist sie mit einem Schweizer Bürger verheiratet und lebt im Kanton ... (vgl. Akten MIDI pag. 764, 819, 821, 842). Die zweitälteste Tochter erhielt im Jahr 2015 eine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG i.V.m. Art. 31 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201; schwerwiegender persönlicher Härtefall; vgl. Akten MIDI pag. 772 f.,

776).

#### **E. 4.1**

Wird in der Schweiz ein Aufenthalt mit Erwerbstätigkeit oder ein mehr als dreimonatiger Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit beabsichtigt, so ist dafür eine Bewilligung erforderlich (Art. 10 und 11 AuG). Die Aufenthaltsbewilligung wird für Aufenthalte mit einer Dauer von mehr als einem Jahr erteilt (Art. 33 Abs. 1 AuG). Sie ist befristet und kann verlängert werden, wenn keine Widerrufsgünde nach Art. 62 AuG vorliegen (Art. 33 Abs. 3 AuG). Demnach besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, die um eine Bewil-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 11 ligung ersuchende Person oder ihre in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich auf eine besondere Norm des Bundesrechts (einschliesslich Bundesverfassungsrecht) oder eines Staatsvertrags berufen (BGE 135 II 1 E. 1.1, 133 I 185 E. 2.3). Andernfalls entscheidet die zuständige Behörde nach pflichtgemäsem Ermessen über die Bewilligungserteilung oder -verlängerung (vgl. Art. 3, Art. 33 Abs. 3 sowie Art. 96 AuG). Das AuG unterscheidet demnach zwischen Bewilligungen, auf deren Erteilung ein Rechtsanspruch besteht (sog. Anspruchsbewilligung), und Bewilligungen, über welche die Behörde ermessensgeprägt entscheidet (sog. Ermessensbewilligung; BVR 2013 S. 73 E. 2.2).

#### **E. 4.2**

Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist zunächst zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin einen Rechtsanspruch auf Bewilligungserteilung hat (hinten E. 5). Gegebenenfalls ist anschliessend zu untersuchen, ob die Vorinstanz hinsichtlich der Ermessensbewilligung ihr Ermessen pflichtgemäss ausgeübt hat bzw. ob sie hierbei einen Rechtsfehler begangen hat (hinten E. 6). 5. Der Beschwerdeführerin wurde der Aufenthalt in der Schweiz ursprünglich gestützt auf die am 5. September 2006 mit einem Schweizer Bürger geschlossene Ehe gestattet. Es ist unbestritten, dass ihre Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung dieser Ehe nicht mehr verlängert wurde und auch heute kein gesetzlicher Aufenthaltsanspruch (mehr) besteht. Die Beschwerdeführerin beruft sich aber hinsichtlich ihrer Beziehung zu ihrer minderjährigen Tochter C.\_\_\_\_\_ auf Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101). 5.1 Art. 8 EMRK bzw. der inhaltlich deckungsgleiche Art. 13 Abs. 1 BV gewährleisten das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Hat eine ausländische Person nahe Verwandte mit gefestigtem Anwesenheitsrecht in der Schweiz, denen es nicht zumutbar ist, ihr ins Heimatland zu folgen, und wird die intakte familiäre Beziehung tatsächlich gelebt, kann es diese Garantien verletzen, wenn ihr die Anwesenheit in der Schweiz unter-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 12 sagt und damit das Familienleben vereitelt wird (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1, 143 I 21 E. 5.1). Über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügt gemäss langjähriger bundesgerichtlicher Praxis, wer das Schweizer Bürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung besitzt oder über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1, 135 I 143 E. 1.3.1; BVR 2015 S. 309 E. 5.1 und 5.2, 2012 S. 145 E. 3.4.2). 5.2 Minderjährige teilen schon aus familienrechtlichen Gründen in der Regel das ausländerrechtliche Schicksal des sorgeberechtigten Elternteils und haben gegebenenfalls mit diesem das Land

zu verlassen, wenn der Elternteil keine Bewilligung (mehr) erhält. Ausländerrechtlich sind grundsätzlich die zivilrechtlichen Verhältnisse massgebend, wie sie zum Urteilszeitpunkt bestehen und tatsächlich gelebt werden (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.4, 139 II 393 E. 4.2.3; BGer 2C\_76/2017 vom 1.5.2017 E. 3.2.3; zum Begriff der Sorge und Obhut BGE 142 III 612 E. 4.1 f.). Sind Kindesschutzmassnahmen getroffen worden, haben dies die Ausländerbehörden zur Kenntnis zu nehmen. Bei Kindesschutzverfahren und ausländerrechtlichen Verfahren handelt es sich zwar um vollständig getrennte Verfahren unterschiedlicher Behörden ohne gegenseitiges Weisungsrecht. Sie können aber wechselseitige Auswirkungen haben, weshalb die Rechtmässigkeit einer ausländischen Entfernungsmassnahme immer auch unter Berücksichtigung der getroffenen Kindesschutzmassnahmen zu überprüfen ist (vgl. BGer 5A\_618/2016 vom 26.6.2017 E. 2.1 betreffend Koordination Asyl- und Kindesschutzverfahren, in FamPra.ch 2017 S. 1148 E. 2.1, BGer 2C\_581/2014 vom 12.8.2014 E. 2.5; VGE 2018/121 vom 27.6.2018 E. 4.3 [noch nicht rechtskräftig]). 5.3 Im vorliegenden Fall ist die Beschwerdeführerin alleinige Inhaberin der elterlichen Sorge. Das Aufenthaltsbestimmungsrecht über C.\_\_\_\_\_ ist ihr jedoch entzogen und C.\_\_\_\_\_ bei der ältesten Halbschwester platziert worden. Die Beschwerdeführerin kann C.\_\_\_\_\_ daher zurzeit auch bei einer (freiwilligen) Ausreise nicht ins Heimatland mitnehmen; die hier strittige Wegweisungsanordnung richtet sich denn auch nicht gegen das Kind. Eine allfällige Wegweisung der Tochter müsste separat verfügt werden (vgl. BGer 5A\_618/2016 vom 26.6.2017 E. 2.1), was, soweit

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 13 aktenkundig, bislang nicht erfolgt ist. Es ist daher davon auszugehen, dass C.\_\_\_\_\_ vorerst in der Schweiz verbleibt. Über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht im Sinn von Art. 8 EMRK, welches der Beschwerdeführerin ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht vermitteln würde, verfügt C.\_\_\_\_\_ indes nicht, selbst wenn ihr inzwischen (ermessensweise) eine Aufenthaltsbewilligung erteilt worden wäre (im Vordergrund stünde wohl eine Aufenthaltsbewilligung für Pflegekinder nach Art. 30 Abs. 1 Bst. c AuG i.V.m. Art. 33 VZAE). Anders als die Beschwerdeführerin anzunehmen scheint (Beschwerde S. 4 f.), führt der behördliche Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts nicht dazu, dass sie sich auf Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV berufen könnte. Die gegenteilige Auffassung hätte zur Folge, dass ausländische Personen, deren Verhalten das Kindeswohl gefährdet und damit Kindesschutzmassnahmen erforderlich macht, aufenthaltsrechtlich besser gestellt würden als diejenigen, die ihren Elternpflichten vollumfänglich nachkommen. 5.4 Ein Anwesenheitsanspruch der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV wäre schliesslich auch dann zu verneinen, wenn C.\_\_\_\_\_ über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen würde und damit der Schutzbereich dieser Garantien betroffen wäre. 5.4.1 Der nicht sorge- bzw. hauptsächlich betreuungsberechtigte ausländische Elternteil kann die familiäre Beziehung mit seinem Kind aus zivilrechtlichen Gründen nur in beschränktem Rahmen leben, nämlich durch die Ausübung des ihm eingeräumten Rechts auf angemessenen persönlichen Verkehr. Hierfür – wie für die Wahrnehmung des Sorgerechts – ist nicht unbedingt erforderlich, dass der ausländische Elternteil dauerhaft im selben Land wie das Kind lebt und dort über ein Anwesenheitsrecht verfügt. Unter dem Gesichtspunkt des Anspruchs auf Familienleben (Art. 8 Ziff. 1 EMRK sowie Art. 13 Abs. 1 BV) ist es grundsätzlich ausreichend, wenn der Kontakt zum Kind im Rahmen von Kurzaufenthalten, Ferienbesuchen oder über die modernen Kommunikationsmittel vom Ausland her wahrgenommen werden kann, wobei allenfalls die Modalitäten des Besuchsrechts entsprechend auszusparen sind (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.3 mit Hinweisen).

Voraussetzung für den Bewilligungserhalt mit der Folge, dass das Recht auf persönlichen Umgang in der Schweiz gelebt werden kann, ist eine in

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 14 affektiver Hinsicht zumindest normale und in wirtschaftlicher Hinsicht besonders enge Eltern-Kind-Beziehung, wobei diese Beziehung wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Staat, in welchen die ausländische Person auszureisen hätte, praktisch nicht mehr aufrechterhalten werden könnte. Bei ausländischen Personen, welche sich ohne gültigen Aufenthaltstitel in der Schweiz aufhalten, wird das Bestehen einer besonders qualifizierten Beziehung zum hier lebenden Kind verlangt. Die ausreisepflichtige Person muss sich zudem in der Schweiz bisher weitgehend «tadellos» verhalten haben (vgl. BGE 2C\_821/2016 vom 2.2.2018 E. 5.2, 143 I 21 E. 5.2, 139 I 315 E. 2.5; VGE 2016/366 vom 14.11.2017 E. 5.3.2). Aus der Kinderrechtskonvention ergeben sich keine über Art. 8 EMRK hinausgehende Ansprüche (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.5.2 mit Hinweisen). – Diese Rechtsprechung findet auch hier Anwendung: Die Beschwerdeführerin ist zwar (alleinige) Inhaberin der elterlichen Sorge; diese ist jedoch durch die Kindesschutzmassnahmen (Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts, Unterbringung bei der Halbschwester, Beistandschaft) stark eingeschränkt. Massgeblich für das ausländerrechtliche Bewilligungsverfahren bleibt der Umfang des persönlichen Kontakts, also die tatsächlich gelebte Beziehung in affektiver und wirtschaftlicher Hinsicht (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.2 f., 5.5.4, 6.3.1). 5.4.2 Zur Situation von C.\_\_\_\_\_ und deren Beziehung zur Mutter ist den Akten Folgendes zu entnehmen: Die heute achtjährige C.\_\_\_\_\_ wuchs während ihrer ersten sieben Lebensjahre bei der Beschwerdeführerin auf, wobei bereits damals ihre beiden Halbschwestern Betreuungs- und Erziehungsfunktionen wahrnahmen (vgl. Bericht Beiständin Ziff. 4). Die zuständige Schulleitung meldete am 15. Dezember 2016 unter Hinweis auf den labilen Zustand der Mutter und die mangelhaft und unklar erscheinende Betreuungssituation eine eventuelle Kindeswohlgefährdung (vgl. KESB-Entscheid vom 12.4.2017). Die Kindesschutzbehörde kam in der Folge zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin nicht in der Lage ist, C.\_\_\_\_\_ eine minimale Stabilität und gesicherte Tagesstruktur zu bieten. Sie stelle ihre eigenen Bedürfnisse in kindeswohlgefährdender Weise über die Bedürfnisse von C.\_\_\_\_\_ und weigere sich, Unterstützung bezüglich ihrer Zukunftsgestaltung anzunehmen und realistische Lösungen zu erarbeiten.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 15 Die Mutterrolle für C.\_\_\_\_\_ habe bereits seit Längerem oftmals die älteste Halbschwester übernehmen müssen. Im Kindergarten waren C.\_\_\_\_\_ Entwicklung und Fortschritte stockend; sie zeigte grosse Mühe in ihrer Konzentrationsfähigkeit sowie im Umgang mit Nähe und Distanz. Seit April 2017 lebt C.\_\_\_\_\_ bei ihrer ältesten Halbschwester und deren Ehemann. Seither hat sie sprachlich, sozial wie auch hinsichtlich ihrer Entwicklung grosse Fortschritte erzielt (vgl. KESB-Entscheid vom 12.4.2018; KESB-Entscheid vom 8.12.2017; Bericht Beiständin). Während des Freiheitsentzugs der Beschwerdeführerin (vgl. vorne E. 2.5) wurde die Mutter-Kind-Beziehung mit regelmässigen Besuchen gepflegt (vgl. Beschwerde S. 5; Bericht Beiständin Ziff. 4). Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass die Beziehung zu C.\_\_\_\_\_ sehr gut sei und sich seit der bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug intensiviert habe (Beschwerde S. 5, 7). Angaben zur Häufigkeit, Art und Intensität der Mutter-Kind-Kontakte macht sie jedoch nicht. Die (anwaltschaftlich vertretene) Beschwerdeführerin weist auch im

verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht nach, dass sie zumindest ein nach heutigem Massstab übliches (Mindest-)Besuchsrecht tatsächlich, kontinuierlich und reibungslos wahrnimmt. Im Rahmen der Mitwirkungspflicht (Art. 20 Abs. 3 VRPG i.V.m. Art. 90 AuG) wäre es vorab an ihr, ihre Vorbringen mit geeigneten Beweismitteln zu belegen (vgl. auch BGE 143 I 21 E. 5.5.4). Anhaltspunkte, dass die faktische Obhut in naher Zukunft wieder der Beschwerdeführerin übertragen würde, sind nicht erkennbar. Gestützt auf die Aktenlage geht das Verwaltungsgericht insgesamt aber davon aus, dass die Beziehung der Beschwerdeführerin zu C.\_\_\_\_\_ grundsätzlich intakt ist. In wirtschaftlicher Hinsicht macht die Beschwerdeführerin nicht geltend, dass sie neuerdings Beiträge an den Unterhalt ihrer jüngsten Tochter leisten würde. 5.4.3 Verbleibt C.\_\_\_\_\_ zunächst in der Schweiz, wäre die Wegweisung der Beschwerdeführerin zumindest kurz- bis mittelfristig mit einer Beeinträchtigung der Beziehung verbunden. Was die Beschwerdeführerin selber angeht, hat sie sich entgegenzuhalten, dass sie sich trotz rechtskräftiger Wegweisung seit 2010 ohne Aufenthaltstitel in der Schweiz aufhält und hier in Kenntnis ihres prekären Aufenthaltsstatus eine (weitere) Tochter geboren hat. Sodann hat die Beschwerdeführerin den Entzug der Obhut und des Aufenthaltsbestimmungsrechts selber zu

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 16 verantworten, wurden diese Massnahmen doch verfügt, weil sie mit ihrem Verhalten das Kindeswohl massiv gefährdet hat. Wäre sie ihren Mutterpflichten hinreichend nachgekommen und wäre sie mit C.\_\_\_\_\_ ausgereist – wozu sie seit Jahren verpflichtet war –, so könnte sie die Beziehung zu ihrer Tochter im Heimatland uneingeschränkt leben. Im Übrigen ist zu bemerken, dass die Beschwerdeführerin, als sie in die Schweiz kam, ihre damals neun- bzw. siebenjährigen Töchter zunächst in Brasilien zurückgelassen hatte mit der Absicht, sie erst später nachzuziehen (vgl. Akten MIDI pag. 331); insoweit präsentiert sich die heutige Situation mit C.\_\_\_\_\_ nicht wesentlich anders (vgl. auch hinten E. 5.4.5). Schliesslich kann von einem «tadellosen» Verhalten keine Rede sein: Die Beschwerdeführerin ist wiederholt strafrechtlich in Erscheinung getreten; die Ersatzfreiheitsstrafen belaufen sich auf insgesamt 332 Tage (vgl. vorne E. 2.5). Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin ist ihre Delinquenz nicht (nur) auf ihre «schwierigen Lebensumstände» (Beschwerde S. 6, 8) zurückzuführen. Sie wurde nicht einzig wegen rechtswidrigen Aufenthalts verurteilt, sondern unter anderem auch wegen Nötigung, einfacher Körperverletzung, Sachbeschädigung sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte (vgl. vorne E. 2.5). Besonders schwer wiegt der Vorfall vom ... 2012, bei welchem sie in einem Geschäft Brennsprit ausschüttete und mit einem Feuerzeug in der Hand den Anwesenden damit drohte, alles anzuzünden (vgl. Akten MIDI pag. 119 ff., 851). Sodann ist sie während Jahren ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen und verhielt sich unkooperativ bei der Papierbeschaffung (vgl. vorne E. 2.2). Mit ihrem Verhalten hat sie unterstrichen, dass sie weder gewillt noch fähig ist, sich an die hiesige Rechtsordnung zu halten. Insgesamt kann nicht bloss von geringfügigen Verstössen gegen die öffentliche Ordnung gesprochen werden. Unter diesen Umständen hat die Beschwerdeführerin grundsätzlich – unter Vorbehalt der Kindesinteressen – keinen Anspruch auf Erteilung einer Bewilligung (vgl. für eine vergleichbare Beurteilung BGER 2C\_643/2015 vom 24.11.2015 E. 5.3). 5.4.4 Was C.\_\_\_\_\_ anbelangt, ist zunächst zu berücksichtigen, dass der Kindsvater unbekannt ist. Die Beschwerdeführerin ist damit die einzige elterliche Bezugsperson, weshalb dem persönlichen Kontakt grundsätzlich eine besondere Bedeutung zuzumessen ist. Indes ist C.\_\_\_\_\_ nicht in

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 17 einer Institution untergebracht, sondern im engsten familiären Umfeld, wo sie ein Familienleben führen kann. Ihre Situation hat sich seit der Unterbringung bei ihrer Halbschwester und deren Ehemann und der Errichtung einer Beistandschaft stabilisiert. Die Wegweisung der Beschwerdeführerin würde C.\_\_\_\_\_ insoweit treffen, als der persönliche Verkehr mit ihrer Mutter eingeschränkt würde. Die Mutter-Kind- Beziehung konnte indes bereits nach der Inhaftierung der Beschwerdeführerin im Mai 2017 während sieben Monaten nur sehr beschränkt gelebt werden. Dass sich die Kontakte seit der Haftentlassung der Beschwerdeführerin intensiviert hätten, ist nicht erstellt. Hauptbezugsperson für C.\_\_\_\_\_ ist unstrittig nach wie vor die älteste Halbschwester, welche gemeinsam mit ihrem Ehemann C.\_\_\_\_\_ betreut, begleitet und erzieht (vgl. angefochtener Entscheid E. 5d; Beschwerde S. 7). Gegenüber der Beiständin gab C.\_\_\_\_\_ an, ihre Mutter manchmal zu vermissen und dann an sie zu denken. Ihr Zuhause sei aber bei ihrer Schwester. Sie wünsche sich, dass die Mutter in der Schweiz bleiben könne. Falls ihre Mutter aber ausreisen müsse, möchte sie bei ihrer Schwester bleiben (vgl. Bericht Beiständin Ziff. 5). Insgesamt ist nicht von einer in affektiver Hinsicht besonders engen Mutter-Kind- Beziehung auszugehen. Im Fall einer Rückkehr der Beschwerdeführerin ins Heimatland könnte die Beziehung in einem gewissen Rahmen, insbesondere mittels herkömmlicher Kommunikationsmittel, weiterhin persönlich gepflegt werden (vgl. auch Bericht Beiständin Ziff. 7). Es erscheint zudem nicht ausgeschlossen, dass die Beschwerdeführerin – allenfalls mit finanzieller Unterstützung ihrer hier lebenden Töchter – C.\_\_\_\_\_ von Zeit zu Zeit besucht. Die Beiständin wird sodann weiterhin gemeinsam mit der ältesten Halbschwester die Pflege der Mutter-Kind- Beziehung sicherzustellen und C.\_\_\_\_\_ dabei zu unterstützen haben (vgl. KESB-Entscheid vom 8.12.2017 S. 4 f.; VGE 2016/366 vom 14.11.2017 E. 5.3.5, 2015/224 vom 15.2.2017 [bestätigt durch BGer 2C\_320/2017 vom 21.12.2017] E. 6.4.5 mit Hinweisen). 5.4.5 Hervorzuheben ist schliesslich, dass die KESB in Kenntnis des Wegweisungsentscheids der Beschwerdeführerin das Aufenthaltsbestimmungsrecht über ihre Tochter entzogen und deren Unterbringung angeordnet hat. Vorbehalte bezüglich des Kindeswohls hat sie insoweit nicht ange-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 18 bracht; insbesondere führt sie nicht aus, dass die physische Präsenz der Mutter für das Kind äusserst wichtig wäre. Die (kurz- oder mittelfristige) Beeinträchtigung des persönlichen Kontakts zwischen Mutter und Tochter ist somit nach Einschätzung der KESB wenig problematisch (diesbezüglich anders BGer 2C\_997/2015 vom 30.6.2016 E. 4.3). Mit der Wegweisung wird sodann ein künftiges Zusammenleben der Beschwerdeführerin mit C.\_\_\_\_\_ nicht verunmöglicht; die KESB schliesst eine spätere Ausreise von C.\_\_\_\_\_ zu ihrer Mutter nicht aus, sofern die Beschwerdeführerin in Brasilien die hierfür notwendigen, stabilen Lebensverhältnisse schafft (vgl. vorne E. 2.4; vgl. auch Bericht Beiständin Ziff. 7). Die Beschwerdeführerin hat es somit selbst in der Hand, ein tatsächliches Familienleben mit ihrer Tochter zu führen und die Trennung von C.\_\_\_\_\_ möglichst kurz zu halten. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin erscheint eine Ausreise von C.\_\_\_\_\_ nach Brasilien nicht «rein theoretischer Natur» (Beschwerde S. 7). Die Situation im Heimatland kann beispielsweise mit Hilfe des Internationalen Sozialdienstes (SSI) vorgängig abgeklärt werden; es erscheint zudem nicht ausgeschlossen, dass der SSI sowohl die Beschwerdeführerin als auch die Tochter bei der (Wieder-)Eingliederung in Brasilien unterstützen könnte (vgl. <[www.ssiss.ch](http://www.ssiss.ch)>);

Eigenmann/De Iudicibus/Habersaat, Wie weit geht der Kinderschutz in der Schweiz? Bis zur Grenze?, in Zeitschrift für Kin- des- und Erwachsenenschutz [ZKE] 2012 S. 173 ff., 180). 5.5 Nach dem Gesagten kann die Beschwerdeführerin auch mit Blick auf das Kindeswohl aus der Beziehung zu ihrer jüngsten Tochter C. \_\_\_\_\_ keinen Anwesenheitsanspruch aus Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV ableiten. Weitere Gründe, welche der Beschwerdeführerin einen Aufenthaltsanspruch vermitteln könnten, sind weder geltend gemacht noch ersichtlich. 6. Fehlt es an einem Anspruch auf Aufenthalt in der Schweiz, entscheidet die zuständige Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen über die Bewilligungserteilung bzw. -verlängerung (vgl. Art. 3, Art. 33 Abs. 3 sowie Art. 96

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 19 AuG). Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz die Erteilung einer Härtefallbewilligung nach Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG zu Recht verweigert hat. 6.1 Die Praxis der bernischen Behörden bei Ermessensbewilligungen bezweckt in erster Linie das Vermeiden schwerwiegender persönlicher Härtefälle (BVR 2013 S. 73 E. 3.4 mit Hinweisen). Wegleitend ist dabei Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG, wonach von den Zulassungsvoraussetzungen abgewichen werden kann, um schwerwiegenden persönlichen Härtefällen oder wichtigen öffentlichen Interessen Rechnung zu tragen. Bei der Beurteilung sind insbesondere die Integration, die Respektierung der Rechtsordnung, die Familienverhältnisse, die finanziellen Verhältnisse sowie der Wille zur Teilhabe am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, der Gesundheitszustand und die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsstaat zu berücksichtigen (Art. 31 Abs. 1 Bst. a-g VZAE). Die Annahme eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls setzt voraus, dass sich die betreffende ausländische Person in einer persönlichen Notlage befindet bzw. ihre Lebens- und Existenzbedingungen, gemessen am durchschnittlichen Schicksal von anderen ausländischen Personen in einer vergleichbaren Situation, in gesteigertem Mass in Frage gestellt sind und die Verweigerung einer Ausnahme für sie schwere Nachteile zur Folge haben würde. Geprüft wird, ob es der ausländischen Person in persönlicher, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht zuzumuten ist, in ihre Heimat zurückzukehren und sich dort aufzuhalten. Zu diesem Zweck ist ihre zukünftige Situation im Ausland ihren persönlichen Verhältnissen in der Schweiz gegenüberzustellen (Weisungen des SEM vom 25.10.2013, Stand 1.7.2018, Ausländerbereich [Weisungen AuG], Ziff. 5.6.1, einsehbar unter <[www.sem.admin.ch](http://www.sem.admin.ch)>, Rubriken «Publikationen & Service», «Weisungen und Kreisschreiben», «I. Ausländerbereich»). Die Ausländerbehörden dürfen diese Voraussetzungen zur Anerkennung eines Härtefalls in Anbetracht des öffentlichen Interesses an einer restriktiven Einwanderungspolitik streng handhaben. Insbesondere begründen selbst eine langdauernde Anwesenheit und eine gute Integration sowie klagloses Verhalten für sich allein noch keinen Härtefall (BVR 2016 S. 369 E. 3.3, 2013 S. 73 E. 3.4 mit Hinweis auf BGE 137 II 1 E. 4.1, 130 II 39 E. 3 [Pra 93/2004 Nr. 140]).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 20 6.2 Der Bewilligungsbehörde kommt in Ermessensfragen grundsätzlich ein grosser Spielraum zu, den sie pflichtgemäss, d.h. im Rahmen von Verfassung und Gesetz nach sachlichen Grundsätzen auszufüllen hat. Namentlich sind die gesetzlichen Vorgaben und die dort angelegten öffentlichen Interessen, das Gebot der rechtsgleichen Behandlung, die Verhältnismässigkeit und das Willkürverbot zu beachten (BVR 2015 S. 105 E. 2.2, 2013 S. 73 E. 3.1, 2010 S. 481 E. 6.1). – Das Verwaltungsgericht beschränkt sich im Beschwerdefall nebst der Sachverhaltskontrolle auf die bei Ermessensentscheiden

massgebliche Rechtskontrolle (vgl. vorne E. 1.3): Es überprüft die Ermessensausübung und die damit verbundene Interessenabwägung vorab unter methodischen Gesichtspunkten, d.h. es überprüft, ob die Vorinstanz die allgemeinen Rechtsprinzipien zur Ermessensausübung missachtet oder gegen materielle oder formelle Rechtsregeln verstossen hat. Dabei ist es namentlich aufgrund der grösseren Sachnähe in erster Linie an der beschwerdeführenden Person, im Einzelnen darzutun, inwiefern der angefochtene Entscheid ihrem konkreten Einzelfall in rechtsfehlerhafter Weise ungenügend Rechnung trägt (vgl. BVR 2015 S. 105 E. 2.2, 2013 S. 73 E. 3.3, 2010 S. 481 E. 6.2).

6.3 Die heute 39-jährige Beschwerdeführerin hält sich seit 12 Jahren in der Schweiz auf. Indes verfügt sie seit September 2007 über keinen ordentlichen Aufenthaltstitel mehr und seit April 2010 besteht ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid, dem sie bislang nicht nachgekommen ist. Die POM ist demnach zu Recht von einer nur kurzen anrechenbaren ordentlichen Aufenthaltsdauer ausgegangen (vgl. BGE 137 II 1 E. 4.3; BVR 2013 S. 543 E. 5.1). Unstrittig ist in beruflich-wirtschaftlicher Hinsicht keine Integration erfolgt; die Beschwerdeführerin muss seit 2009 von den Sozialdiensten unterstützt werden (vgl. vorne E. 2.5). Dass sie sich gemäss eigenen Angaben in deutscher Sprache verständigen kann (Beschwerde S. 8), stellt gemessen an ihrer faktischen Aufenthaltsdauer keine besondere Integrationsleistung dar. Beziehungen pflegt sie offenbar nur zu ihren Töchtern und zu ihrem Exmann; weitere vertiefte Kontakte sind weder geltend gemacht noch erkennbar (vgl. angefochtener Entscheid E. 5b; Beschwerde S. 6 f.). Schliesslich spricht, wie die Vorinstanz zu Recht anführt, die wiederholte Delinquenz der Beschwerdeführerin (vgl. vorne E. 2.5 und 4.5.3) wesentlich gegen eine erfolgreiche Eingliederung, ist doch die Respektie-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 21

rung der rechtsstaatlichen Ordnung zentraler Aspekt jeglicher Integration (vgl. Art. 4 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern [VIntA; SR 142.205]). Entgegen ihrer Auffassung (Beschwerde S. 8) kann die Beschwerdeführerin aus dem Umstand, dass sie bedingt aus dem Strafvollzug entlassen worden ist, nichts Wesentliches für sich ableiten. Die bedingte Entlassung ist die Regel und kein besonderes Verdienst (vgl. BGE 133 IV 201 E. 2.2 f.; BGer 2C\_757/2014 vom 15.9.2014 E. 3.1). Im Übrigen ist die Strafvollzugsbehörde nicht von einer günstigen Prognose ausgegangen, sondern hat erwogen, dass sich die positiven und negativen Aspekte zur Beurteilung der Legalprognose die Waage halten (vgl. Akten POM pag. 60). Insgesamt ist nach dem Erwogenen mit der POM von einer nicht gelungenen Integration in die hiesigen Verhältnisse auszugehen.

6.4 Unbehelflich ist auch der Hinweis auf die familiären Verhältnisse: Die Beziehung zur jüngsten Tochter C. \_\_\_\_\_ wurde im Rahmen der Anspruchsprüfung von Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV gewürdigt (vorne E. 5); ihr kommt bei der Ermessensprüfung daher kein besonderes Gewicht mehr zu (vgl. BVR 2010 S. 481 E. 6.2; VGE 2014/350 vom 5.6.2015 E. 4.3.2, 2011/344 vom 2.5.2012 E. 5.5). Abgesehen davon sind im Licht dieser familiären Beziehung nach dem Gesagten keine besonderen Umstände zu erblicken, welche zwingend die weitere Anwesenheit der Beschwerdeführerin in der Schweiz erfordern würden. Nichts anderes gilt in Bezug auf die beiden volljährigen hier lebenden Töchter: Diese Kontakte können auch von Brasilien aus mittels der üblichen Kommunikationsmittel weiterhin gepflegt werden.

6.5 Hinsichtlich der Rückkehr nach Brasilien hat die POM zutreffend ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin im Heimatland aufgewachsen ist und dort bis ins Erwachsenenalter gelebt und gearbeitet hat (angefochtener Entscheid E. 5b). Die vorinstanzlichen Erwägungen, wonach sie in Brasilien noch nahe Familienangehörige und Freunde hat und im Besitz eines Hauses ist,

stellt die Beschwerdeführerin nicht in Abrede. Dass die Rückkehr nach Brasilien für sie schwere Nachteile zur Folge hätte und mit besonderen Schwierigkeiten verbunden wäre, macht die Beschwerdeführerin selber nicht geltend. Sie war denn im April 2017 auch grundsätzlich bereit, ins

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 22 Heimatland zurückzukehren (vgl. Akten MIDI pag. 817 f.). Gesundheitliche Gründe, die einer Ausreise entgegenstünden, stehen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht mehr zur Diskussion. 6.6 Insgesamt hat die Vorinstanz damit alle massgebenden Umstände und Interessen berücksichtigt, diese zutreffend gewichtet und bei ihrer Würdigung gegen keine Rechtsprinzipien verstossen. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn sie der Beschwerdeführerin die Aufenthaltsbewilligung auch nicht ermessensweise erteilt hat. 7. Der angefochtene Entscheid hält nach dem Erwogenen der Rechtskontrolle stand. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Da die von der Vorinstanz angesetzte Ausreisefrist abgelaufen ist, ist praxismässig eine neue festzulegen.

## **E. 8**

Dezember 2018 (vgl. Akten POM pag. 60-62). 3. In der Sache ist vorab das Verhältnis zwischen dem vorliegenden Verfahren (Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung) und den abgeschlossenen Verfahren zu klären, in welchen bereits rechtskräftig über die Aufenthaltsberechtigung der Beschwerdeführerin in der Schweiz befunden wurde (Nichtverlängerung Aufenthaltsbewilligung; vorne E. 2.2). 3.1 Nach der bundesgerichtlichen Praxis zu Art. 29 der Bundesverfassung (BV; SR 101) ist die Verwaltungsbehörde verpflichtet, auf ein neues Gesuch einzutreten und dieses materiell zu prüfen, wenn sich die Umstände (Sachverhalt oder Rechtslage) seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben, wenn erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft gemacht werden, die in einem früheren Verfahren nicht bekannt waren, die früher aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht geltend gemacht werden konnten oder die mangels Veranlassung nicht geltend gemacht werden mussten (vgl. BGE 138 I 61 E. 4.3, 136 II 177 E. 2.1, je mit Hinweisen). Die Wiedererwägung von Verwaltungsentscheiden, die in Rechtskraft erwachsen sind, ist nicht beliebig zulässig. Sie darf namentlich nicht bloss dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder in Frage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (BGE 136 II 177 E. 2.1; BVR 2009 S. 557 E. 2.2). Diese Grundsätze gelten auch für die Wiedererwägung eines negativen Entscheids über eine Auf-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 10 Aufenthaltsbewilligung (vgl. etwa BVR 1993 S. 244 E. 2b; zum Ganzen VGE 2017/10 vom 21.9.2017 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen). 3.2 Am 11. April 2017 stellte die Beschwerdeführerin beim MIP ein (neues) Gesuch um «Verlängerung» ihrer Aufenthaltsbewilligung (vgl. vorne E. 2.2). Seit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. März 2012, welches das Nichteintreten des BFM auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin bestätigt hatte, waren somit fünf Jahre vergangen. Im Gesuchszeitpunkt verfügte ihre (damals noch knapp minderjährige) zweitälteste Tochter zwischenzeitlich über eine Aufenthaltsbewilligung; bezüglich ihrer jüngsten Tochter zeichnete sich ab, dass diese fremdplatziert und deshalb womöglich nicht gemeinsam mit der Beschwerdeführerin ausreisen können. Diese neuen Tatsachen sind grundsätzlich geeignet, eine andere Beurteilung als damals herbeizuführen (vgl. allgemein zu

diesem Kriterium BGE 136 II 177 E. 2.2.1; VGE 2015/40 vom 29.5.2015 E. 3.1). Die Vorinstanzen haben das Gesuch vom 11. April 2017 somit richtigerweise materiell beurteilt, wobei sie zu Recht davon ausgegangen sind, dass es nicht um den Entzug einer bestehenden Aufenthaltsberechtigung geht, sondern um die Frage, ob der Beschwerdeführerin eine neue Aufenthaltsbewilligung zu erteilen ist (vgl. hierzu BGer 2C\_643/2015 vom 24.11.2015 E. 5.1). 4. Im Streit liegen die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung und die Wegweisung der Beschwerdeführerin aus der Schweiz.

### **E. 8.1**

Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin an sich kostenpflichtig; Anspruch auf Parteikostenersatz hat sie nicht (Art. 108 Abs. 1 und 3 VRPG). Sie hat aber um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung ihres Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt ersucht.

### **E. 8.2**

Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Verfahrenskosten, wenn die Partei nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 111 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272]). Unter den gleichen Voraussetzungen kann einer Partei überdies eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 111 Abs. 2 VRPG). Ein Prozess ist nicht aussichtslos, wenn berechtigte Hoffnung besteht, ihn zu gewinnen, das heisst wenn Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Praxis demgegenüber Prozessbegehren

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 23 anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist dabei, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen oder aber davon absehen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb austragen können, weil er sie nichts kostet (BVR 2016 S. 369 E. 3.1, 2015 S. 487 E. 7.1; BGE 142 III 138 E. 5.1).

### **E. 8.3**

Die Prozessbedürftigkeit der Beschwerdeführerin ist gestützt auf die Akten zu bejahen. Die Beschwerde erweist sich mit Blick auf die besonderen Umstände im Zusammenhang mit dem Kindeswohl auch nicht als geradezu aussichtslos. Die Verhältnisse rechtfertigen den Beizug eines Rechtsvertreters. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist somit gutzuheissen, und der Beschwerdeführerin ist für das verwaltungsgerichtliche Verfahren ihr Rechtsvertreter als amtlicher Anwalt beizuordnen.

### **E. 8.4**

Die Verfahrenskosten sind demnach vorerst durch den Kanton Bern zu tragen und der amtliche Anwalt ist aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Mit Blick auf den in der Sache gebotenen Zeitaufwand, die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses gibt die Kostennote des Rechtsvertreters zu keinen Bemerkungen Anlass. Der tarifmässige Parteikostenersatz ist entsprechend auf Fr. 1■487.50, zuzüglich Fr. 92.30 Auslagen,

insgesamt Fr. 1■579.80, festzusetzen (vgl. Art. 41 Abs. 3 i.V.m. Art. 42a Abs. 3 des Kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 [KAG; BSG 168.11]).

#### **E. 8.5**

Die amtliche Entschädigung bestimmt sich nach Art. 112 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 42 KAG. Demnach bezahlt der Kanton den amtlich be- stellten Anwältinnen und Anwälten eine angemessene Entschädigung, die sich nach dem gebotenen Zeitaufwand bemisst und höchstens dem Hono- rar gemäss der Tarifordnung für den Parteikostenersatz entspricht (Art. 42 Abs. 1 Satz 1 KAG). Der Stundenansatz beträgt Fr. 200.-- (Art. 42 Abs. 4 KAG i.V.m. Art. 1 der Verordnung vom 20. Oktober 2010 über die Entschä- digung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte [EAV; BSG 168.711]). Auslagen und Mehrwertsteuer werden zusätzlich entschädigt (Art. 42 Abs. 1 Satz 3 KAG). Bei einem massgeblichen Zeitaufwand von

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2018, Nr. 100.2018.19U, Seite 24 5,95 Stunden ist die amtliche Entschädigung auf Fr. 1■190.-- (5,95 x Fr. 200.--), zuzüglich Fr. 92.30 Auslagen, insgesamt Fr. 1■282.30 festzuset- zen.

#### **E. 8.6**

Der Rechtsvertreter ist vorerst aus der Gerichtskasse zu entschädi- gen. Die Beschwerdeführerin ist gegenüber dem Kanton bzw. dem Rechts- vertreter zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 42a Abs. 2 KAG und Art. 123 ZPO). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

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