

# **BVGer C-8128/2008 vom 13. Dezember 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-12-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-8128\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-8128_2008)

FR: TAF C-8128/2008 du 13 décembre 2010

IT: TAF C-8128/2008 del 13 dicembre 2010

## **Regeste**

Zustimmung zur Aufenthaltsbewilligung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht (nachfolgend BVGer), unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen, Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), die von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen Verfügungen des BFM betreffend Zustimmung zur Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung und betreffend Wegweisung. Sofern kein Anspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung besteht und insoweit als die Verfügung die Wegweisung anordnet, entscheidet das BVGer endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 2 und Ziff. 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem BVGer nach dem VwVG, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt.

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführenden sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

### **E. 2**

Mit Beschwerde an das BVGer kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das BVGer wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

### **E. 3**

Mit Inkrafttreten des AuG am 1. Januar 2008 wurde das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) aufgehoben (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziffer I Anhang 2 AuG). Da das der angefochtenen Verfügung zugrunde liegende Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung vor Inkrafttreten des AuG eingeleitet wurde, ist gemäss Art. 126 Abs. 1 AuG das bisherige Recht, d.h. das ANAG und die darauf abgestützten, per 1. Januar 2008 ebenfalls aufgehobenen Verordnungen, anwendbar (vgl. Art. 91 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Demgegenüber findet das neue Verfahrensrecht Anwendung (vgl. Art. 126 Abs. 2 AuG).

#### **E. 4.1**

Die Kantone sind zuständig für die Erteilung und Verlängerung von Bewilligungen (vgl. Art. 15 Abs. 1 und 18 ANAG sowie Art. 51 BVO). Vorbehalten bleibt jedoch die Zustimmung durch das BFM. Das Zustimmungserfordernis ergibt sich im vorliegenden Fall aus Art. 1 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 20. April 1983 über das Zustimmungsverfahren im Ausländerrecht (AS 1983 535) in Verbindung mit den Weisungen und Erläuterungen des BFM über Einreise, Aufenthalt und Arbeitsmarkt (ANAG-Weisungen, 3. Auflage, Bern, Mai 2006 im Internet unter: [www.bfm.admin.ch](http://www.bfm.admin.ch) > Dokumentation > rechtliche Grundlagen > Weisungen und Kreisschreiben > Archiv Weisungen und Kreisschreiben). Letztere sehen in Ziffer 132.4 Bst. e vor, dass die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung einer ausländischen Person nach der Scheidung vom schweizerischen Ehegatten oder nach dessen Tod dem BFM zur Zustimmung zu unterbreiten ist, sofern die ausländische Person nicht aus einem Mitgliedstaat der EFTA oder der EG stammt. Gemäss Art. 19 Abs. 5 der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAV, AS 1949 228) darf eine entsprechende kantonale Bewilligung erst ausgestellt werden, wenn die Zustimmung des BFM vorliegt; ansonsten ist sie ungültig.

#### **E. 4.2**

Der schweizerische Ehegatte der Beschwerdeführerin ist verstorben, bevor sie gestützt auf Art. 7 Abs. 1 Satz 2 ANAG einen zivilstandsunabhängigen Anspruch auf Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung erworben hat (vgl. BGE 128 II 145 E. 1.1.4 mit Hinweisen). Eine andere Anspruchsgrundlage des Landes- oder Völkerrecht besteht nicht und wird auch nicht geltend gemacht. Bei dieser Rechtslage liegt der Entscheid über die Erteilung oder Verweigerung der Zustimmung im pflichtgemässen Ermessen des BFM (vgl. Art. 4 ANAG). Eine Bindung an die kantonale Beurteilung besteht nicht. Dies gilt - entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführenden - selbst dann, wenn auf kantonaler Ebene ein Gericht auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erkannt hat (vgl. Urteil des BVGer C 5358/2007 vom 29. Juli 2010 E. 3.2 mit Hinweisen).

#### **E. 5**

Die Ermessensausübung bedeutet nicht, dass die Bewilligungsbehörde in ihrer Entscheidung völlig frei wäre. Sie hat beim Ausfüllen des Ermessensspielraums die rechtlichen Schranken zu beachten. Vorliegend steht der Grundsatz der Verhältnismässigkeit von Verwaltungsakten im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Verweigerung der Zustimmung einerseits und den durch die Verweigerung beeinträchtigten privaten Interessen der Betroffenen andererseits (vgl. Urteil des BVGer C 5358/2007 vom

29. Juli 2010 E. 4).

### **E. 5.1**

Was das öffentliche Interesse anbelangt, ist festzuhalten, dass die Schweiz hinsichtlich des Aufenthaltes von Ausländerinnen und Ausländern, die aus dem Nicht-EU/EFTA-Raum stammen (nachfolgend Drittstaatsangehörige), eine restriktive Politik verfolgt (vgl. BGE 135 I 153 E. 2.2.1 mit Hinweisen). Diese Politik findet ihren Ausdruck insbesondere in den strengen regulatorischen Zulassungsbeschränkungen der Begrenzungsverordnung, denen erwerbstätige Drittstaatsangehörige namentlich in Gestalt hoher Anforderung an die berufliche Qualifikation (Art. 8 BVO) und der Höchstzahlen (Art. 12 BVO) unterworfen sind. Das erhebliche Gewicht des öffentlichen Interesses an der Durchsetzung der restriktiven Einwanderungspolitik gegenüber Drittstaatsangehörigen zeigt sich daran, dass humanitäre Gründe in diesem rechtlichen Zusammenhang erst Bedeutung erlangen, wenn die Betroffenheit des Einzelnen die Grenze zum schwerwiegenden persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 13 Bst. f BVO erreicht. Nach der Auflösung der Ehe, die sie von den restriktiven qualitativen und quantitativen Zulassungsvoraussetzungen der Begrenzungsverordnung ausnehmen, muss die ausländische Person dieses öffentliche Interesse grundsätzlich wieder gegen sich gelten lassen (auch wenn sie gemäss Art. 12 Abs. 2 BVO den Höchstzahlen der Begrenzungsverordnung nach wie vor nicht untersteht). Es ist deshalb ein vergleichsweise strenger Massstab angebracht, wenn es zu beurteilen gilt, ob nach Wegfall des Privilegierungsgrundes private Interessen bestehen, denen gegenüber das öffentliche Interesse an der Durchsetzung der restriktiven Migrationspolitik zurückzustehen hat. Dementsprechend geht das BVGer mit der Vorinstanz davon aus, dass die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Ehe in erster Linie ein Instrument zur Vermeidung von Härtefällen darstellt (vgl. Urteil des BVGer C 2524/2007 vom 13. August 2010 E. 4.1 mit Hinweisen).

### **E. 5.2**

Unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit ist zu prüfen, ob die Durchsetzung der restriktiven Migrationspolitik im konkreten Einzelfall zu einer unbilligen, vom öffentlichen Interesse an der Durchsetzung einer restriktiven Einwanderungspolitik nicht gedeckten Härte bei der betroffenen Person führt. In Bezug auf die privaten Interessen ist zu prüfen, ob es der ausländischen Person in persönlicher, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht zugemutet werden kann, den Aufenthalt in der Schweiz aufzugeben, in ihre Heimat zurückzukehren und dort zu leben. Zu diesem Zwecke ist ihre zukünftige Situation im Ausland den persönlichen Verhältnissen in der Schweiz gegenüberzustellen. Über die Zumutbarkeit ist nach Massgabe der gesamten Umstände des Einzelfalles zu befinden. Dazu gehören allgemeine, von der Ehe unabhängige Elemente, wie die Dauer des Aufenthaltes in der Schweiz, der Grad der sozialen und wirtschaftlichen Integration in die hiesigen Verhältnisse, das Alter und der gesundheitliche Zustand. Sind Kinder vorhanden, ist deren Alter und schulische Integration miteinzubeziehen. Zu berücksichtigen sind aber auch die Unterkunft und die Reintegrationsmöglichkeiten in der Heimat. Andererseits sind auch ehespezifische Elemente, wie die Dauer der Ehe und die Umstände, die zur Auflösung geführt haben, zu beachten.

### **E. 5.3**

Welcher Grad an Betroffenheit in den persönlichen Verhältnissen verlangt werden muss, damit das öffentliche Interesse zurückzustehen hat, ist mit Blick auf die Regelung des Art. 7

Abs. 1 ANAG zu beantworten, der ausländischen Ehegatten nach fünf Jahren Ehe auf schweizerischen Territorium einen vom weiteren Bestand der Ehe unabhängigen Anspruch auf Aufenthalt vermittelt. Vor dem Erreichen dieser zeitlichen Grenze kommt es entscheidend darauf an, welche Bedeutung den ehespezifischen Elementen im jeweiligen Einzelfall zukommt, das heisst der Dauer der ehelichen Gemeinschaft auf schweizerischem Territorium, den Umständen der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft und der Existenz gemeinsamer Kinder. Je mehr diese Elemente ins Gewicht fallen, um so eher wird man von einer hinreichend schweren Betroffenheit ausgehen können. Umgekehrt rechtfertigt sich ein um so strengerer Massstab, als sich die Härtesituation nicht aus den oben genannten ehespezifischen Elementen ableiten lässt. Dabei darf jedoch nicht ausser Acht gelassen werden, dass der Verordnungsgeber in Art. 12 Abs. 2 zweiter Satz BVO unter anderem ausländische Ehegatten von Schweizer Bürgern von den Höchstzahlen der Begrenzungsverordnung auch für die Zeit nach Auflösung der Ehe ausnimmt und auf diese Weise ihrer besonderen Lage Rechnung trägt (vgl. Urteil des BVGer C-2524/2007 vom 13. August 2010 E. 4.3 mit Hinweisen).

### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführerin lebte während zwei Jahren und vier Monaten mit ihrem schweizerischen Ehemann zusammen; die Ehe blieb kinderlos und wurde durch den unerwarteten Tod des Ehemannes aufgelöst. Solchen Schicksalsschlägen kommt nach der Rechtsprechung des BVGer erhebliche Bedeutung zu (vgl. Urteil des BVGer C-5358/2007 vom 29. Juli 2010 E. 4.4 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 2C\_411/2010 vom 9. November 2010 E. 3.1 mit Hinweisen). Zusammen mit der Ehedauer sind die Umstände der Auflösung der Ehe geeignet, die Anforderungen an die persönliche Betroffenheit zu senken, so dass sich bei der Gewichtung der privaten Interessen der Beschwerdeführerin am weiteren Verbleib in der Schweiz die Anwendung eines nicht allzu strengen Massstabes rechtfertigt.

### **E. 6.2**

Die Beschwerdeführerin hält sich mittlerweile seit etwa sechs Jahren in der Schweiz auf. Von Juli 2005 bis Februar 2007 und von März bis Oktober 2008 arbeitete sie im Gastgewerbe bzw. in einem Privathaushalt. Seit Februar 2010 ist sie wieder erwerbstätig; sie arbeitet als Office/Küchenangestellte mit unbefristetem Vertrag in einem Restaurant. Ihr Einkommen variiert je nach Arbeitsanfall und betrug für die Monate Juli bis September 2010 durchschnittlich rund Fr. 3'446.-. Ihr Erwerbseinkommen gestattet es ihr - zusammen mit den Witwen- und Waisenrenten - für ihren Lebensunterhalt und denjenigen ihrer Kinder aufzukommen. Im Zusammenhang mit ihrer sprachlichen Integration führt sie aus, sie habe Deutschkurse besucht und möchte weitere besuchen. Sie betont, dass sie in Brasilien niemanden mehr habe. Eine Schwester, mit der sie Kontakt pflegte, wohne mittlerweile in der Schweiz; die Tante, bei der sie aufgewachsen sei, sei betagt und krank. Gemäss Darstellung des früheren Lebensgefährten leben ihre Eltern - oder zumindest ihre Mutter - nach wie vor in Brasilien. Sie seien aber ebenfalls krank.

### **E. 6.3**

Was das Verhalten der Beschwerdeführerin in der Schweiz anbelangt, so fallen die Vorgänge im Frühling dieses Jahres auf. Gemäss den Unterlagen, die dem Gericht durch die kantonale Migrationsbehörde zugekommen sind, hat die Beschwerdeführerin am 28. April 2010 ihren Sohn geschlagen. Daraufhin ging eine Gefährdungsmeldung bei der Gemeindekanzlei ein. Am Nachmittag desselben Tages suchten der Sozialvorsteher und der

Gemeindeschreiber die Familie zu einem Gespräch auf. Nach einer ärztlichen Untersuchung C.\_\_\_\_\_, in deren Verlauf Anzeichen für körperliche Misshandlungen festgestellt wurden, wurde der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass ihr Sohn für ein paar Tage, bis weitere Details geklärt seien, bei ihrer Schwiegermutter platziert werde. Die heftige Reaktion der Beschwerdeführerin (Anzeichen von Selbst- und Fremdgefährdung, Herumwerfen von Mobiliar) hat die Behörden veranlasst, sie medizinisch betreuen zu lassen, was schlussendlich zur Anordnung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung führte. Bereits am nächsten Tag konnte sie jedoch wieder aus der Klinik entlassen werden. Kurze Zeit später konnte auch C.\_\_\_\_\_ nach Hause zurückkehren. Aus den Unterlagen geht hervor, dass die Beschwerdeführerin Mitte Mai 2010 für etwa vier Wochen nach Brasilien reiste und ihre Kinder in der Obhut ihrer Schwiegermutter und ihrer Schwester zurückliess. Am 2. Juni 2010 erstattete der Sozialvorsteher der Gemeinde Anzeige gegen die Beschwerdeführerin wegen Tätlichkeiten und Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht. Der entsprechende Rapport wurde am 19. November 2010 an das Verhörteramt Uri weitergeleitet. Über die Folgen, die sich daraus für die Beschwerdeführerin in strafrechtlicher Hinsicht und für die Familie als Ganzes (wie z.B. Familientherapie oder vormundschaftliche Massnahmen) möglicherweise ergeben, ist zum heutigen Zeitpunkt noch nichts bekannt.

#### **E. 6.4**

Davon abgesehen hat sich die Beschwerdeführerin in sozialer, beruflicher und wirtschaftlicher Hinsicht offenbar recht gut integriert. Der kurzfristige Bezug von Sozialhilfe kurz nach dem Tod ihres Ehemannes fällt dabei - angesichts der Umstände, die dazu geführt haben - insgesamt nicht ins Gewicht. Allerdings fällt auf, dass sie sich in einem sehr beschränkten sozialen Umfeld bewegt: So hat sie namentlich Kontakt zu ihrer Schwiegermutter, zu der offenbar auch nach den Vorfällen im Frühling dieses Jahres noch ein gutes Verhältnis besteht; diese kümmert sich nach wie vor um die Kinder. Ferner pflegt sie Kontakt mit ihrer in der Schweiz lebenden Schwester und zwei Familien, einer brasilianischen und einer schweizerisch-brasilianischen. Darüber hinaus sind keine besonders engen Beziehungen zur Schweiz erkennbar, deren Abbruch zu einer massgeblichen Härte führen könnte. Was ihre sprachliche Integration anbelangt, so ist ihr Wille, die deutsche Sprache zu erlernen, unbestritten; über das bisher erreichte Niveau, gemessen beispielsweise am Europäischen Referenzrahmen, gibt es jedoch keine Bestätigungen. Immerhin geht aus dem Gutachten der Fachstelle Kinderschutz vom 7. September 2009 (S. 6 f.) hervor, dass es nicht notwendig gewesen sei, einen Dolmetscher für die Gespräche beizuziehen, da die Beschwerdeführerin "sich genügend differenziert in der deutschen Sprache ausdrücken [konnte]". Allerdings zeigen die Vorfälle im Frühling dieses Jahres, dass die Beschwerdeführerin mit den Verhältnissen in der Schweiz noch nicht sehr vertraut ist. Aus den im Polizeirapport vom 15. November 2010 zusammengefassten Aussagen wird deutlich, dass nahestehende Personen von den verpönten Erziehungsmethoden der Beschwerdeführerin wussten und sie auch darauf aufmerksam gemacht hatten. Aufgrund der Reaktion gegenüber den Gemeindebehörden, denen die Beschwerdeführerin erklärte, die Erziehung der Kinder sei allein ihre Sache, ist jedoch davon auszugehen, dass sie die entsprechenden Hinweise aus ihrer engeren Umgebung nicht ernst genommen hat und sich nicht entsprechend an die hiesigen Gepflogenheiten angepasst hat. Immerhin ist ihr zugute zu halten, dass sie nach den Vorkommnissen im April/Mai 2010 offenbar eingesehen hat, dass Körperstrafen nicht toleriert werden. Zudem hat sie versichert, künftig von solchen Erziehungsmethoden abzusehen. In gleicher Weise

äussert sich auch der zu den Akten gereichte ärztliche Bericht vom 26. Juni 2010. Was den Vorwurf der Verletzung der Fürsorgepflicht anbelangt, so haben alle Befragten übereinstimmend ausgesagt, die Beschwerdeführerin habe die Kinder nicht ohne Betreuung zurückgelassen, als sie für einige Wochen nach Brasilien gereist sei. Insgesamt geht die Integration der Beschwerdeführerin nicht über das hinaus, was von jeder ausländischen Person mit vergleichbarer Aufenthaltsdauer verlangt werden kann und muss. Was die Beziehungen der Beschwerdeführerin zu Personen in ihrer Heimat anbelangt, so ergibt sich aus den Akten kein eindeutiges Bild: Einerseits wird mehrfach betont, dass sie alle Kontakte abgebrochen habe, sowohl zu ihren Familienangehörigen als auch zu ihren Freunden. Andererseits reiste sie, als sie durch die Situation in der Schweiz überfordert war, nach Brasilien zu ihren Eltern. Vor diesem Hintergrund ist die Behauptung, sie habe alle Kontakte in Brasilien abgebrochen und könne an kein soziales Netz anknüpfen, unglaublich. Selbst wenn sich die Beziehungen durch die Distanz und über die Jahre etwas gelockert haben, kann auch nach sechsjähriger Abwesenheit noch an sie angeknüpft werden. In Anbetracht der Tatsache, dass sie Brasilien erst im Alter von 26 Jahren verlassen hat und daher nicht nur mit den dortigen Verhältnissen vertraut sein, sondern auch an frühere soziale und familiäre Kontakte anknüpfen können dürfte, deutet nichts darauf hin, dass einer Wiedereingliederung unüberwindbare Hindernisse entgegenstehen könnten

#### **E. 7.1**

Vorliegend muss jedoch berücksichtigt werden, dass neben der Beschwerdeführerin deren Kinder nach Brasilien zurückkehren müssten. Die Beschwerdeführenden machen denn auch in erster Linie geltend, eine Rückkehr gefährde das Kindeswohl.

##### **E. 7.1.1**

Der Situation der unmündigen Kinder ist besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Denn nach Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention, KRK, SR 0.107) ist das Kindeswohl bei allen Massnahmen, die Minderjährige betreffen, ein Aspekt von vorrangiger Bedeutung (vgl. dazu BGE 135 I 153 E. 2.2.2, BGE 135 I 143 E. 2.3, je mit Hinweisen; Urteil des BVGer C-2524/2007 vom 13. August 2010 E. 7). Unter dem Aspekt des Kindeswohls sind demnach sämtliche Umstände einzubeziehen und zu würdigen, die wesentlich erscheinen. In Bezug auf das Kindeswohl können für ein Kind namentlich folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung sein: Alter, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) seiner Beziehungen, Eigenschaften seiner Bezugspersonen (insb. Unterstützungsbereitschaft und Fähigkeit), Stand und Prognose bezüglich Entwicklung/Ausbildung sowie der Grad der erfolgten Integration bei einem langjährigen Aufenthalt in der Schweiz. Gerade die Dauer des Aufenthalts in der Schweiz ist im Hinblick auf die Prüfung der Chancen und Hindernisse einer Reintegration im Heimatland bei einem Kind als gewichtiger Faktor zu werten, da Kinder nicht ohne guten Grund aus einem einmal vertrauten Umfeld herausgerissen werden sollten. Dabei ist aus entwicklungspsychologischer Sicht nicht nur das unmittelbare persönliche Umfeld des Kindes (d.h. dessen Kernfamilie) zu berücksichtigen, sondern auch dessen übrige soziale Einbettung.

##### **E. 7.1.2**

Die Kinderrechtskonvention sieht zudem in Artikel 12 vor, dass das Kind das Recht hat, seine Meinung insbesondere in Gerichts- und Verwaltungsverfahren unmittelbar oder durch

einen Vertreter in Übereinstimmung mit den geltenden innerstaatlichen Verfahrensvorschriften frei zu äussern. Diese Äusserungen sind angemessen und der Reife und dem Alter des Kindes entsprechend zu berücksichtigen.

### **E. 7.2**

Mit Blick auf diese Bestimmungen liess das Bundesverwaltungsgericht die Kinder durch den Schulpsychologischen Dienst des Kantons Uri, Fachstelle Kinderschutz, anhören, wobei das Kindeswohl im Zentrum stand. Die Gutachterin kommt zum Schluss, dass die beiden Kinder der Beschwerdeführerin hier in der Schweiz über das stabile familiäre Netzwerk verfügten, das sie benötigten, um die notwendigen Entwicklungsschritte zu tun und eine angepasste Sozialisation zu erfahren. Beide seien sehr gut angepasst, C.\_\_\_\_\_ sei assimiliert. Im Falle einer Rückkehr nach Brasilien würde es ihnen, im Gegensatz zu ihrer Situation in der Schweiz, an konstanten Bezugspersonen fehlen. Der Tod des Stiefvaters sei für beide Kinder, vor allem aber für C.\_\_\_\_\_, ein einschneidendes Erlebnis gewesen. Eine Trennung von den jetzigen Bezugspersonen würde eine traumatisierende Wiederholung bedeuten, was mit einem enormen Risiko für ihre zukünftige Bereitschaft und Fähigkeit, emotionale Bindungen einzugehen, und damit für ihre gesunde psychische Entwicklung und schliesslich für eine erfolgreiche Sozialisierung behaftet wäre. Die gemeinsam erlebte Traumatisierung durch den Tod des Stiefvaters habe zu einer symbiotischen Familienstruktur geführt, die es behutsam umzubilden gelte, um die Kinder im Prozess ihrer Entwicklung in ihren individuellen Persönlichkeiten zu stärken. Eine jähe Vernichtung dieser symbiotischen Beziehung zu den Familienmitgliedern würde die Kinder in ihrer emotionalen Entwicklung nachhaltig schädigen. Beide Kinder hätten bereits vor ihrer Übersiedlung in die Schweiz mehrere Wechsel des Wohnortes und der Bezugspersonen erlebt und diese mit Hilfe grosser Anpassungsleistungen gut verarbeitet. Seit sie in die Schweiz gekommen seien, hätten sie erstmals eine konstante, umsorgende Familienstruktur, eine stabile Wohnsituation und ein altersentsprechendes ausserfamiliäres Freizeitangebot erlebt. Diese Stabilität des Umfeldes habe es den Kindern ermöglicht, psychische Ressourcen für die Trauerarbeit, die schulische Integration und die persönliche Entwicklung verwenden zu können. Beide Kinder verfügten über ein unterdurchschnittliches intellektuelles Leistungsvermögen. Neben einem unterstützenden Familiensystem, in dem sie emotional eingebunden sind, seien sie für die erforderlichen Anpassungsleistungen vermehrt auf externe Hilfe angewiesen. Dem werde mit entsprechenden schulischen Massnahmen Rechnung getragen. Diese würden ihnen helfen, sich auf den Übertritt ins Berufsleben vorzubereiten. Insbesondere bei B.\_\_\_\_\_ sei bezüglich der Gewährleistung angemessener beruflicher Aussichten eine sensible Phase erreicht. Die Kinder wiesen ein positives Gemüt, eine enorme Anpassungsbereitschaft und eine unbefangene und interessierte Kontaktfähigkeit auf - Faktoren, die ihnen sicherlich helfen würden, sich in ihrem Herkunftsland anfänglich zurecht zu finden, Anschlussmöglichkeiten aufzuspüren und zu überleben. Prognostisch zuverlässig könne festgehalten werden, dass eine Rückführung nach Brasilien eine erfolgreich angefangene Schulung und Sozialisation und ein gut funktionierendes familiäres Netzwerk unterbrechen und die Kinder einer Belastung aussetzen würde, für die sie wenig persönliche Ressourcen mitbrächten. Im Falle einer Rückkehr sei bei beiden Kindern eine massive Belastung für ihre intellektuelle, soziale und emotionale Entwicklung zu erwarten, was eine Gefährdung des Kindeswohls bedeute.

### **E. 7.3**

Die im Gutachten eindrücklich beschriebene und als symbiotisch bezeichnete Beziehung zwischen den Beschwerdeführenden und der Familie des verstorbenen Ehemannes der Beschwerdeführerin wurde durch die Vorfälle im Frühling 2010 und deren Aufarbeitung erschüttert und stellte alle Beteiligten vor eine neue Situation. Es stellt sich die Frage, ob nicht eines der Hauptargumente des Gutachtens, nämlich dass diese Beziehung nur langsam aufgelöst werden dürfe, sollte den Kindern kein nachhaltiger Schaden erwachsen, damit in der vorliegenden Beurteilung an Gewicht verloren hat. Allerdings ist aufgrund der nachfolgenden Eingaben der Beschwerdeführenden davon auszugehen, dass nach wie vor eine enge Beziehung zwischen ihnen und der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin besteht. So hat sich diese um die Kinder gekümmert, als die Beschwerdeführerin zur Erholung nach Brasilien gereist ist. Zudem besteht offenbar eine enge Beziehung der Familie zu der ebenfalls in der Schweiz lebenden Schwester der Beschwerdeführerin. Es kann somit davon ausgegangen werden, dass die familiäre Situation in der Schweiz nach wie vor stabil und für die Kinder von zentraler Bedeutung ist.

#### **E. 7.4**

C. \_\_\_\_\_ war drei Jahre alt, als er vor gut fünfzehn Jahren, am 1. März 2005, in die Schweiz einreiste. Zur Zeit besucht er die zweite Primarklasse. B. \_\_\_\_\_ war bei ihrer Ankunft in der Schweiz am 19. September 2006 fast zwölf Jahre alt. Sie hält sich mittlerweile seit gut vier Jahren in der Schweiz auf und besucht derzeit die Werkklasse, wo sie sich mit der Berufswahl befasst. Gemäss Angaben des Rechtsvertreters strebt sie eine Ausbildung im Gesundheitsbereich an.

##### **E. 7.4.1**

In schulischer Hinsicht haben die Kinder bisher offenbar im Rahmen ihrer Möglichkeiten ihr Bestes gegeben. Angesichts ihrer gemäss Gutachten unterdurchschnittlichen Fähigkeiten sind sie auf gezielte Förderung und Unterstützung angewiesen. Ob sie in Brasilien auch eine solche Unterstützung erhalten könnten und unter welchen Bedingungen, kann vorliegend offen bleiben, da Kinder, wie oben ausgeführt, nur mit gutem Grund aus der vertrauten Umgebung herausgerissen werden sollten. Die restriktive Ausländerpolitik allein ist hierfür nicht ausreichend. Es müssten noch andere Umstände vorliegen, wie zum Beispiel eine negative Integrationsprognose oder strafrechtliche Vorgänge. Solche sind jedoch vorliegend nicht ersichtlich. Vielmehr wird aus dem Gutachten klar, dass die Kinder sich in der Schweiz sehr gut eingelebt haben und ihnen hier ein altersgerechtes Umfeld und die Unterstützung geboten werden, die notwendig für eine positive Entwicklung sind. Das Gericht sieht, auch unter Berücksichtigung der Vorfälle im Frühjahr 2010, keinen Grund, von der Schlussfolgerung des Gutachtens abzuweichen.

##### **E. 7.4.2**

Es ist daher davon auszugehen, dass der weitere Aufenthalt der Beschwerdeführenden in der Schweiz mit Blick auf das Kindeswohl erforderlich ist.

#### **E. 7.5**

Angesichts dieser Ausführungen erübrigt es sich, auf die Argumentation der Beschwerdeführenden zu Art. 50 AuG und zum Freizügigkeitsabkommen einzugehen (vgl. in diesem Zusammenhang immerhin BGE 2C\_411/2010 vom 9. November 2010 E. 3).

#### **E. 7.6**

In Würdigung der dargelegten Umstände kommt das BVGer zum Schluss, dass zum gegenwärtigen Zeitpunkt das private Interesse der Beschwerdeführenden an einem weiteren Verbleib der Schweiz höher zu gewichten ist als das entgegenstehende öffentliche Interesse an einer restriktiven Migrationspolitik. Die Verweigerung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erweist sich damit als unverhältnismässig (Art. 49 Bst. a VwVG). Ob sich allenfalls aufgrund des weiteren Verlaufs des Verfahrens im Zusammenhang mit den strafrechtlichen Vorwürfen gegen die Beschwerdeführerin zu einem späteren Zeitpunkt eine andere Beurteilung aufdrängt, wird dannzumal von den zuständigen kantonalen Behörden zu beurteilen sein.

#### **E. 8**

Aus diesen Darlegungen folgt, dass die angefochtene Verfügung in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu erteilen ist.

#### **E. 9**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG), und der von den Beschwerdeführenden geleistete Kostenvorschuss ist zurückzuerstatten. Gestützt auf Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) haben die Beschwerdeführenden für ihr Obsiegen Anspruch auf die Ausrichtung einer Parteientschädigung zulasten der Vorinstanz. Dem Gericht liegt keine Kostennote vor, so dass die Parteientschädigung aufgrund der Akten (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE) auf Fr. 1'800.- (inkl. Auslagen und MWST) festzusetzen ist. (Dispositiv S. 19)

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