

100.2018.178U  
MUT/MAM/ROS

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Verwaltungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 3. Dezember 2018**

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident  
Verwaltungsrichter Müller  
Gerichtsschreiberin Marti

**A.** \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwalt ...  
Beschwerdeführer

gegen

**Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern**  
Kramgasse 20, 3011 Bern

betreffend Nichterteilung einer Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung  
(Entscheidung der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 18. Mai  
2018; 2017.POM.872)



## **Sachverhalt:**

### **A.**

A.\_\_\_\_\_ (geb. ... 1981), Staatsangehöriger von Guinea, reiste am 12. Juli 1999 erstmals in die Schweiz ein und ersuchte erfolglos um Asyl. Im Januar 2000 wurde er in sein Heimatland ausgeschafft, wobei er kurze Zeit später wieder einreiste. Am 7. Oktober 2001 stellte A.\_\_\_\_\_ ein zweites Asylgesuch, auf welches das damalige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute Staatssekretariat für Migration [SEM]) am 11. Dezember 2001 wiederum nicht eintrat. Das dagegen erhobene Rechtsmittel blieb erfolglos. Am 17. März 2003 heiratete A.\_\_\_\_\_ die Schweizer Bürgerin B.\_\_\_\_\_ (Ledigname: ...; geb. ... 1984). Gestützt auf diese Ehe erhielt er eine Aufenthaltsbewilligung. Das Ehepaar hat den gemeinsamen Sohn C.\_\_\_\_\_ (geb. ... 2003), welcher über die schweizerische Staatsbürgerschaft verfügt. Nach Aufhebung des ehelichen Haushalts per 1. Oktober 2006 wurde die Ehe am 13. September 2011 rechtskräftig geschieden. Die Aufenthaltsbewilligung von A.\_\_\_\_\_ wurde trotz Auflösung des ehelichen Haushalts bzw. der Scheidung jährlich verlängert, letztmals bis am 16. März 2012. Im Februar 2012 kehrte A.\_\_\_\_\_ in sein Heimatland zurück. Im Frühjahr 2016 reiste er wieder in die Schweiz ein und ersuchte am 25. Juli 2016 um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bzw. «Wiederzulassung». Mit Verfügung vom 24. November 2017 verweigerte das Amt für Migration und Personenstand (MIP), Migrationsdienst (MIDI), A.\_\_\_\_\_ die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung bzw. Wiederzulassung und wies ihn unter Ansetzung einer Ausreisefrist aus der Schweiz weg.

### **B.**

Gegen diese Verfügung erhob A.\_\_\_\_\_ am 19. Dezember 2017 Beschwerde bei der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (POM). Diese wies das Rechtsmittel mit Entscheid vom 18. Mai 2018 ab und setzte A.\_\_\_\_\_ eine neue Ausreisefrist auf den 30. Juni 2018 an.

**C.**

Hiergegen hat A. \_\_\_\_\_ am 21. Juni 2018 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und ihm sei die Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Eventualiter sei die Beschwerdesache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zudem hat er um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt ersucht.

Die POM beantragt mit Vernehmlassung vom 10. Juli 2018 die Beschwerdeabweisung. Hinsichtlich des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege enthält sie sich eines Antrags.

**Erwägungen:**

**1.**

**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. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

## 2.

Im Streit liegen die Nichterteilung der Aufenthaltsbewilligung und die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz. – Aufgrund der Akten ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

**2.1** Gestützt auf die Heirat mit der Schweizer Bürgerin B.\_\_\_\_\_ erhielt der Beschwerdeführer am 17. März 2003 eine Aufenthaltsbewilligung (Akten MIDI pag. 338). Das Ehepaar, das den gemeinsamen Sohn C.\_\_\_\_\_ (geb. ... 2003) hat, trennte sich per 1. Oktober 2006 (Akten MIDI pag. 211). Im September 2007 wurde C.\_\_\_\_\_ zusammen mit seiner Halbschwester D.\_\_\_\_\_ (geb. ... 2006), einer ausserehelichen Tochter von B.\_\_\_\_\_, im Kinderheim ... in ... fremdplatziert. Per 8. Januar 2008 wurde dem Beschwerdeführer und B.\_\_\_\_\_ die Obhut über ihren Sohn entzogen; das Obhutsbestimmungsrecht wurde der damals zuständigen Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ übertragen (Akten MIDI pag. 211, 348). Am 13. September 2011 erfolgte die Scheidung (Rechtskraftdatum; Akten MIDI pag. 296), wobei C.\_\_\_\_\_ unter der gemeinsamen Sorge beider Elternteile belassen wurde. Das Obhutsbestimmungsrecht stand indes weiter der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ zu (Urteilsberichtigung des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 9.11.2011; Akten MIDI pag. 367 ff.). Das MIP verlängerte dem Beschwerdeführer die Aufenthaltsbewilligung aufgrund der Beziehung zu seinem Sohn auch über die Trennung und Scheidung hinaus, letztmals bis am 16. März 2012 (zur Beziehung zu seinem Sohn vgl. hinten E. 4.4). Allerdings verwarnte es den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 3. Juli 2009 aufgrund seiner Sozialhilfeabhängigkeit, Verschuldung und Straffälligkeit (Akten MIDI pag. 260 ff.; vgl. dazu auch hinten E. 2.3).

**2.2** Im Februar 2012 reiste der Beschwerdeführer in sein Heimatland, da laut eigenen Angaben seine Mutter schwer erkrankt war. Seine Mutter sei am 20. Februar 2012 verstorben. In der Folge habe er an gesundheitlichen Problemen gelitten, insbesondere an einer langwierigen Depression (Akten MIDI pag. 324). Erstellt ist, dass sich der Beschwerdeführer wegen psychischer Probleme behandeln liess (Akten MIDI pag. 306 ff.). Seine Aufenthaltsbewilligung lief am 16. März 2012 ab. Am 16. Oktober 2012 stellte

er bei der Schweizer Botschaft in Dakar/Senegal ein Gesuch um Erteilung eines Visums für den langfristigen Aufenthalt (Akten MIDI pag. 299 ff.). Diesem Gesuch wurde nicht entsprochen. Hinweise dafür, dass der Beschwerdeführer – wie behauptet – sein Heimatland mit dem Ziel der Wiedereinreise in die Schweiz bereits Ende 2013 verlassen hat (Beschwerde S. 5), finden sich in den Akten keine. Im Frühjahr 2016 reiste er wieder in die Schweiz ein. Mit Schreiben vom 13. Dezember 2016 gab er an, «legal» mit dem Flugzeug eingereist zu sein (Akten MIDI pag. 359). Von einer mehrjährigen, traumatisierenden Reise war damals nicht die Rede. Nach eigenen Angaben lebt er seit September 2016 mit seiner neuen Lebenspartnerin zusammen, welche für seinen Lebensunterhalt aufkommt (Akten MIDI pag. 359; Beschwerde S. 11).

**2.3** Zur wirtschaftlichen Situation und zu seinem strafrechtlichen Leumund ist Folgendes aktenkundig:

**2.3.1** Die Einwohnergemeinde (EG) E.\_\_\_\_\_ unterstützte den Beschwerdeführer während seines früheren Aufenthalts mit wirtschaftlicher Sozialhilfe. Er bezog in der Zeit von April 2003 bis September 2011 Sozialhilfeleistungen in der Höhe von Fr. 183'741.20 (Schreiben der Sozialberatung E.\_\_\_\_\_ vom 23.2.2018; Akten POM pag. 30). Zu seiner damaligen beruflichen Tätigkeit ist aktenkundig, dass er bis im Jahr 2009 zu einem niedrigen Teilpensum als Reinigungskraft arbeitete (Schreiben der Sozialberatung E.\_\_\_\_\_ vom 2.9.2010; Akten MIDI pag. 275). Im Jahr 2011 betrug das monatliche Einkommen des Beschwerdeführers zwischen Fr. 900.-- und Fr. 1'200.-- (Vereinbarung über die Scheidungsfolgen vom 7.2.2011; Akten MIDI pag. 374 ff., 376). Im Betreibungsregister ist er am 31. Januar 2018 mit acht nicht getilgten Verlustscheinen im Gesamtbetrag von Fr. 11'182.90 verzeichnet (Akten POM [act. 3A1]). Er ist vermögenslos und kann aufgrund seines ausländerrechtlichen Status keiner Erwerbstätigkeit nachgehen.

**2.3.2** In der Zeit, in welcher er in der Schweiz weilte, ist er strafrechtlich wie folgt in Erscheinung getreten (Akten MIDI pag. 228 f., 382 ff.):

- Urteil des Bezirksamts Aarau vom 18. Februar 2000 wegen rechtswidriger Einreise, 10 Tage Gefängnis, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von zwei Jahren;
- Urteil des Kreisgerichts VIII Bern-Laupen vom 10. Oktober 2002 wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, 15 Tage Gefängnis, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von 2 Jahren, zudem Verlängerung der Probezeit gemäss Urteil vom 18. Februar 2000 um ein weiteres Jahr;
- Urteil des Kreisgerichts VIII Bern-Laupen vom 10. April 2008 wegen mehrfacher, mengenmässig qualifizierter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, Freiheitsstrafe von 14 Monaten, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von 3 Jahren;
- Urteil des Kreisgerichts VIII Bern-Laupen vom 6. Juli 2010 wegen Beschimpfung, Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu je Fr. 30.--;
- Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 6. Januar 2017 wegen Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz, Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je Fr. 30.--, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von 2 Jahren und Verbindungsbusse von Fr. 300.--.

### 3.

Der Beschwerdeführer macht zunächst einen Aufenthaltsanspruch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) geltend. Der sog. naheheliche Härtefall setzt voraus, dass wichtige persönliche Gründe nach Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen. Der Fortbestand der elterlichen Beziehung zum hier gefestigt anwesenheitsberechtigten Kind kann einen wichtigen Grund zum Verbleib im Land bilden (BGE 143 I 21 E. 4.1, 140 II 289 E. 3.4.1, 138 II 229 E. 3.1). Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG kommt hier – wie bereits die POM zutreffend festgehalten hat (angefochtener Entscheid E. 3) – allerdings nicht zum Tragen: Systematisch steht Art. 50 AuG im Zusammenhang mit Art. 42 und Art. 43 AuG (BGE 136 II 113 E. 3.3.2). Diese beiden Bestimmungen statuieren eine abgeleitete Anwesenheitsberechtigung, die

das Ziel verfolgt, das familiäre Zusammenleben in der Schweiz zu ermöglichen (BGE 140 II 129 E. 3.4). Art. 50 AuG ist auf Situationen zugeschnitten, in denen die ausländische Person über eine abgeleitete Aufenthaltsbewilligung verfügt, welche sie bei Auflösung der Ehegemeinschaft zu verlieren droht. Diese Frage stellt sich hier nicht, ist doch nicht das Scheitern der Ehe- bzw. Familiengemeinschaft ursächlich für den Verlust des Aufenthaltsrechts. Vielmehr ist die Bewilligung des Beschwerdeführers mit Ablauf der Gültigkeitsdauer (Art. 61 Abs. 1 Bst. c AuG) bzw. – soweit fristgerecht um deren Verlängerung ersucht wurde – aufgrund der Landesabwesenheit im Anschluss an die freiwillige Ausreise im Jahr 2012 erloschen (Art. 61 Abs. 2 Satz 1 AuG).

#### **4.**

Zu prüfen ist schliesslich, inwiefern der Beschwerdeführer mit Blick auf sein Verhältnis zu seinem hier lebenden minderjährigen Sohn aus Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) einen Anspruch auf (Neu-)Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ableiten kann.

**4.1** Art. 8 EMRK verschafft praxisgemäss keinen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel. Er hindert 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. Dennoch kann das in Art. 8 Ziff. 1 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens berührt sein, wenn einer ausländischen Person das Zusammenleben mit in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Familienangehörigen verunmöglicht wird (BGE 144 II 1 E. 6.1, 144 I 91 E. 4.2, 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 S. 316, 2012 S. 145 E. 3.4.2).

**4.2** Der nicht hauptsächlich betreuungsberechtigte ausländische Elternteil kann die familiäre Beziehung zu seinem Kind aus zivilrechtlichen Gründen nur in beschränktem Rahmen leben, nämlich durch die Ausübung des ihm eingeräumten Rechts auf angemessenen persönlichen Verkehr. Hierfür 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 anzupassen sind (vgl. BGE 144 I 91 E. 5.1, 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 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 144 I 91 E. 5.2, 143 I 21 E. 5.2, 139 I 315 E. 2.5; VGE 2018/19 vom 14.8.2018 E. 5.4.1 [noch nicht rechtskräftig]). Diese Kriterien sind in einer Gesamtbetrachtung zu würdigen. Dabei ist dem Wohl des Kindes und dessen grundlegendem Bedürfnis Rechnung zu tragen, in möglichst engem Kontakt zu beiden Elternteilen aufwachsen zu können (BGE 144 I 91 E. 5.2). Aus der Kinderrechtskonvention ergeben sich allerdings keine über Art. 8 EMRK hinausgehenden Ansprüche (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.5.2 mit Hinweisen).

**4.3** Zwar steht der heute 15-jährige C.\_\_\_\_\_ unter der gemeinsamen elterlichen Sorge; mit Verfügung vom 8. Januar 2008 ist den Eltern die Obhut aber entzogen und das Obhutsbestimmungsrecht auf die für C.\_\_\_\_\_ zuständige Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde übertragen worden (vgl. vorne E. 2.1). Unter diesen Umständen kann die

familiäre Beziehung zwischen dem ausreisepflichtigen Elternteil und seinem Kind unter dem Gesichtspunkt von Art. 8 EMRK grundsätzlich auch vom Ausland her gepflegt werden. Massgeblich für das ausländerrechtliche Bewilligungsverfahren bleibt der Umfang des persönlichen Kontakts, also die tatsächlich gelebte Beziehung in affektiver (vgl. E. 4.4 hiernach) und wirtschaftlicher Hinsicht (E. 4.5 hiernach) und nicht allein die formelle Tragweite der Zuteilung bzw. der Abmachungen der Eltern (BGE 143 I 21 E. 5.5.4 mit Hinweisen; BGer 2C\_1050/2016 vom 10.3.2017 E. 6.2; VGE 2018/19 vom 14.8.2018 E. 5.4.1 [noch nicht rechtskräftig]).

**4.4** Zur Vater-Sohn-Beziehung ergibt sich in affektiver Hinsicht Folgendes:

**4.4.1** Nach der Fremdplatzierung wurde dem Beschwerdeführer erlaubt, seinen Sohn an einem Nachmittag pro Woche in ... zu besuchen und jedes zweite Wochenende zu sich auf Besuch zu nehmen. Ihm stand ferner ein Ferienrecht von zwei Mal einer Woche pro Jahr zu (Bericht des Kinder- und Jugendpsychiatrischen Diensts vom 26.11.2007; Akten MIDI pag. 236 ff.). Laut dem Bericht der (damaligen) Amtsvormundschaft vom 22. Dezember 2008 nahm der Beschwerdeführer die ihm gewährten Besuchs- und Ferienrechte wahr. Seine zuverlässige Art und der gute Kontakt zu C.\_\_\_\_\_ wurden von allen Seiten begrüsst und geschätzt. Der Beschwerdeführer sei für C.\_\_\_\_\_ eine «wichtige Ansprechperson» (Akten MIDI pag. 221). Auch im Bericht der Heimleitung des Kinderheims ... vom 6. März 2009 wurde hervorgehoben, dass die Vater-Sohn-Beziehung stark und innig sei. Der Beschwerdeführer stelle neben der Grossmutter die «wichtigste Person in seinem Leben» dar. Er sei zuverlässig und pflichtbewusst und erfülle seine Vateraufgaben mit viel Liebe und Klarheit, weshalb er seinem Sohn Sicherheit und Halt gebe. Müsste der Beschwerdeführer die Schweiz verlassen, wäre das für C.\_\_\_\_\_ «verheerend», zumal er eine «unersetzliche Stütze» verlieren würde (Akten MIDI pag. 233 f.).

**4.4.2** In der Zeit von März bis Juni 2010 blieb der Beschwerdeführer un-auffindbar; er war weder telefonisch erreichbar noch reagierte er auf schriftliche Einladungen. Nach Angaben des Beschwerdeführers habe er seine kranke Tante in Lyon besucht. Für C.\_\_\_\_\_ war es «eine schwere

Zeit». Ab Juli 2010 war der Beschwerdeführer wieder präsent (Bericht der Amtsvormundschaft vom 15.11.2010; Akten MIDI pag. 288 f.).

**4.4.3** Seit dem 7. August 2010 leben C.\_\_\_\_\_ und seine Halbschwester in der sozialpädagogischen Grossfamilie ... in .... Die Ump Platzierung in eine Institution mit familienähnlichen Strukturen erfolgte, weil nicht absehbar war, ob ein Elternteil die volle Verantwortung für die Kinder würde übernehmen können. Auch in der neuen Institution besuchte der Beschwerdeführer seinen Sohn zunächst regelmässig (Bericht der Amtsvormundschaft vom 15.11.2010; Akten MIDI pag. 288 f.). Dies änderte sich jedoch nach der Scheidung im Jahr 2011; es fanden nur noch «wenige Kontakte» statt (Beistandschaftsbericht für die Zeit vom 1.5.2015-30.4.2017; Akten POM pag. 39). Seit Februar 2012 (Rückkehr nach Guinea) pflegte der Beschwerdeführer den Kontakt zu seinem Sohn unregelmässig mit Telefonaten und Videotelefonaten (Beistandschaftsbericht vom 1.5.2014; Akten POM pag. 50).

**4.4.4** Zu einem erneuten persönlichen Treffen kam es erst im April 2016. Die Beiständin von C.\_\_\_\_\_ führte im Beistandschaftsbericht für die Zeit vom 1. Mai 2015 bis 30. April 2017 hierzu aus, dass der Beschwerdeführer im April 2016 ohne vorherige Ankündigung vor der Institution gestanden sei. C.\_\_\_\_\_ sei unsicher gewesen, ob es sich bei diesem Mann um seinen Vater handeln würde. Er habe seinen Vater während etwa vier Jahren nicht mehr gesehen. Der Vater habe lediglich ab und zu aus Guinea angerufen. Die Beziehung zwischen C.\_\_\_\_\_ und seinem Vater sei unverbindlich; die Bindung könne als unsicher und distanziert bezeichnet werden (Akten POM pag. 36-42, 39). Laut dem Beistandschaftsbericht sollten weitere Kontakte aufgrund der nicht geregelten Aufenthaltssituation des Beschwerdeführers nur innerhalb der Institution stattfinden. Zu weiteren Besuchen kam es bis Ende April 2017 nicht mehr (Akten POM pag. 39). Wie der Beschwerdeführer selbst ausführt, finden auch derzeit keine persönlichen Treffen statt, zumal ihm die Beiständin vorgeschlagen habe, den Kontakt bis auf weiteres auf Telefongespräche zu beschränken (Beschwerde S. 6).

**4.4.5** Der Beschwerdeführer behauptet, dass er auch in den Jahren 2012-2016 «in regelmässigem Kontakt» mit dem Sohn gestanden sei und ihn

«laufend über die Geschehnisse orientiert» habe. Ferner habe die Beziehung zu seinem Sohn ihn dazu bewogen, Ende 2013 eine beschwerliche, über Jahre dauernde Wiedereinreise in die Schweiz auf sich zu nehmen. C.\_\_\_\_\_ habe ihn – nachdem er ihn über vier Jahre nicht mehr gesehen habe – sofort wiedererkannt und ihn in seine Arme geschlossen (Beschwerde S. 5 f.). – Diese unbelegten Behauptungen finden in den Akten keine Stütze. Zwar nahm der Beschwerdeführer zunächst die ihm zustehenden Besuchs- und Ferienrechte wahr, weshalb die Beziehung zu seinem Sohn eng war und er eine wichtige Bezugsperson darstellte (vgl. vorne E. 4.4.1). Die Vater-Sohn-Beziehung begann nach der Scheidung indes zu leiden und erlitt mit der Rückkehr des Beschwerdeführers nach Guinea im Frühjahr 2012 einen Bruch. Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer den Kontakt zu seinem Sohn in der Zeit von Februar 2012 bis März 2016 ausschliesslich mit Telefonaten und Videotelefonaten pflegte und es erst im April 2016 wieder zu einem persönlichen Treffen gekommen ist (vgl. vorne E. 4.4.3-4.4.4). Wie die Beiständin schildert, habe C.\_\_\_\_\_ seinen Vater kaum mehr erkannt (vgl. vorne E. 4.4.4). Weshalb diese Schilderungen nicht zutreffend sein sollen, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist auch nicht ersichtlich. Nach wie vor hält er den Kontakt zu seinem Sohn lediglich mit Telefonaten aufrecht. Der Beschwerdeführer führt zwar aus, dass es auf Anraten der Beiständin zu keinen weiteren Treffen gekommen sei. Dies ist dem aktenkundigen Beistandschaftsbericht aber nicht zu entnehmen (vgl. vorne E. 4.4.4). Wie es sich damit verhält, kann letztlich dahingestellt bleiben. Bei dieser Ausgangslage kann von einer besonders engen Beziehung zum hier lebenden Sohn im Sinn der angeführten Rechtsprechung keine Rede sein (vgl. vorne E. 4.2). Nicht ersichtlich ist, was der Beschwerdeführer unter den gegebenen Umständen aus der unbelegten Behauptung, wonach er bereits Ende 2013 seine Wiedereinreise in die Schweiz angetreten habe, zu seinen Gunsten ableiten will. Es ist daher nicht rechtsfehlerhaft, wenn die Vorinstanz geschlossen hat, es liege keine enge affektive Beziehung vor (angefochtener Entscheid E. 4b/ee).

**4.5** In wirtschaftlicher Hinsicht ergibt sich zur Vater-Sohn-Beziehung Folgendes:

**4.5.1** Der Beschwerdeführer bezahlte in der Zeit von April 2003 bis September 2011, in welcher er durch die Sozialhilfe unterstützt wurde, keine Unterhaltsbeiträge (Akten POM pag. 30; auch zum Folgenden). Mit der Vereinbarung über die Scheidungsfolgen vom 7. Februar 2011 verpflichtete sich der Beschwerdeführer, für seinen Sohn bis zu dessen Volljährigkeit einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 200.-- zu bezahlen, sobald und solange er pro Monat ein Nettoeinkommen von mindestens Fr. 1'200.-- erzielt (Akten MIDI pag. 374 ff.). Ob er in der Folge – zumindest zeitweise – seiner Unterhaltspflicht nachgekommen ist, ist nicht erstellt (Akten POM pag. 30). Unbestritten ist indes, dass der Beschwerdeführer seit seiner Rückkehr nach Guinea im Februar 2012 keine Unterhaltsbeiträge bezahlte (Akten MIDI pag. 388; Akten POM pag. 54). Hieran hat sich bis heute nichts geändert.

**4.5.2** Zwar hat das Bundesgericht festgehalten, dass die Unterhaltsleistungen im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu erbringen seien; es hat diese Ausführungen indessen unter dem Vorbehalt ausgleichender faktischer Betreuungsleistungen gemacht (BGE 143 I 21 E. 6.3.5). Den Umständen, dass der Beschwerdeführer illegal in der Schweiz weilt und derzeit gar nicht in der Lage ist, ein Erwerbseinkommen zu erwirtschaften, ist grundsätzlich Rechnung zu tragen. Der Beschwerdeführer kann hieraus aber nichts zu seinen Gunsten ableiten, zumal er keine Kompensation der Geld- durch eine Naturalleistung geltend macht (vgl. BGE 143 I 21 E. 6.3.5; BGer 2C\_1050/2016 vom 10.3.2017 E. 6.4). Vor diesem Hintergrund ist nicht zu beanstanden, wenn die POM eine besonders enge Vater-Sohn-Beziehung auch in wirtschaftlicher Hinsicht verneint hat.

**4.6** Die POM hat ferner mit Blick auf die strafrechtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers und die nicht getilgten Verlustscheine von insgesamt Fr. 11'182.90 geschlossen, es liege kein tadelloses Verhalten im Sinn der Rechtsprechung vor (angefochtener Entscheid E. 4d; vgl. vorne E. 2.3). Der Beschwerdeführer bestreitet dies nicht, weshalb sich Weiterungen hierzu grundsätzlich erübrigen. Mögen einzelne Verurteilungen eher geringfügige Delikte betreffen und jene vom 10. April 2008 schon eine gewisse Zeit zurückliegen, fällt gleichwohl ins Gewicht, dass der Beschwerdeführer wiederholt gegen die hiesige Rechtsordnung verstossen hat. Bei einer

Gesamtsicht kann sein Verhalten jedenfalls nicht als tadellos im Sinn der Rechtsprechung gelten (vgl. BGE 144 I 91 E. 5.2.4 mit Hinweisen), was die POM zutreffend festgestellt hat.

**4.7** Somit ergibt sich, dass die Vater-Sohn-Beziehung im Verlauf der Zeit unverbindlicher geworden ist. Die väterliche Verantwortung hat den Beschwerdeführer schliesslich im Jahr 2012 nicht davon abgehalten, in sein Heimatland zurückzukehren und den Kontakt zu seinem Sohn fortan nur noch telefonisch zu pflegen. Diesbezüglich hat sich auch seit seiner Wiedereinreise in die Schweiz im Frühjahr 2016 keine Änderung ergeben; nach wie vor pflegt er die Beziehung mit Telefonaten. Somit besteht weder in affektiver noch in wirtschaftlicher Hinsicht eine besonders enge Vater-Sohn-Beziehung. Zudem liegt seitens des Beschwerdeführers kein tadelloses Verhalten vor. Es ergeben sich auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Anwesenheit des Beschwerdeführers in der Schweiz unter dem Gesichtswinkel des Kindeswohls geboten wäre. Der Beschwerdeführer hat seit Jahren keine Erziehungsfunktion mehr wahrgenommen. Der Sohn, der weiterhin in seinem vertrauten Umfeld bleiben kann, hat überdies in der Vergangenheit mehrfach die Erfahrung machen müssen, dass sein Vater nicht präsent ist (vgl. vorne E. 4.4.2 und 4.4.3). Wie die Beiständin glaubwürdig schildert, ist die Beziehung unverbindlich (vgl. vorne E. 4.4.4). Der Kontakt zwischen Vater und Sohn würde durch die Distanz auch nicht drastisch eingeschränkt, da er seit mehr als sechs Jahren nur mit Telefongesprächen gepflegt wird. Der Beschwerdeführer kann den Kontakt zu seinem Sohn – wie bis anhin – durch Telefonate, aber auch durch Kurzbesuche und moderne Kommunikationsmittel aufrechterhalten. Eine Gesamtbetrachtung dieser Kriterien ergibt, dass der Beschwerdeführer weder aus Art. 8 Ziff. 1 EMRK noch aus Art. 13 Abs. 1 BV ein Aufenthaltsrecht ableiten kann. Der vorgebrachten schwierigen Wiedereingliederung des Beschwerdeführers im Heimatland (Beschwerde S. 10) ist nicht im Rahmen Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK (vgl. BGE 144 I 91 E. 5.2; BGer 2C\_757/2013 vom 23.2.2014 E. 5.2), sondern im Rahmen der nachfolgenden Ermessensprüfung Rechnung zu tragen.

## 5.

Die Vorinstanz hat eine ermessensweise Erteilung der Aufenthaltsbewilligung abgelehnt (vgl. angefochtener Entscheid E. 5).

**5.1** Der Beschwerdeführer setzt sich mit den vorinstanzlichen Erwägungen zur Ermessensbewilligung nicht auseinander. Er beruft sich auch nicht auf Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG (Härtefall). Vielmehr lässt er es damit bewenden, es sei zweifelhaft, ob es ihm nach einer «knapp 20-jährigen Abwesenheit» wieder gelingen würde, sich sozial und wirtschaftlich in seinem Heimatland zu integrieren. Er habe seit seiner Einreise in die Schweiz im Jahr 2001 – abgesehen von seinem einjährigen Aufenthalt im Jahr 2012 – nicht mehr in Guinea gelebt. In seinem Heimatland würde nur noch seine Schwester leben. Sämtliche sozialen Kontakte hätte er in der Schweiz. Auch lebe er seit zwei Jahren wieder in einer festen Beziehung (Beschwerde S. 10).

**5.2** Die POM hat in Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalls festgehalten, dass keine Gründe vorlägen, welche einen Aufenthalt des Beschwerdeführers rechtfertigten. Sie hat zunächst zutreffend darauf hingewiesen, dass der Beschwerdeführer die prägenden Jahre seiner Kindheit und Jugend in Guinea verbracht habe und dort auch sozialisiert worden sei. Der Beschwerdeführer reiste im Juli 1999 erstmals in die Schweiz und hielt sich bis zu seiner freiwilligen Ausreise nach Guinea im Februar 2012 fast durchgehend hier auf (vgl. vorne Bst. A). Sein Aufenthalt wurde aber erst gestützt auf die Eheschliessung vom 17. März 2003 geregelt, weshalb die Aufenthaltsdauer entsprechend zu relativieren ist. Zudem hat der Beschwerdeführer, wie die POM zutreffend festgehalten hat, über einen beträchtlichen Zeitraum delinquent, ist doch im Urteil vom 10. April 2008, mit welchem eine 14-monatige Freiheitsstrafe ausgesprochen wurde, eine Deliktszeit von insgesamt knapp zweieinhalb Jahren angegeben (Akten MIDI pag. 229). Auch sein illegaler Aufenthalt seit 2016 ist nicht zu seinen Gunsten zu gewichten. Die POM ist demnach zutreffend davon ausgegangen, dass die «integrationsrelevante» Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers weder als kurz noch als besonders lang zu betrachten ist. Mit Blick auf die Straffälligkeit (vgl. vorne E. 2.3.2), die Verschuldung und die bezogenen Sozialhilfeleistungen im Umfang von Fr. 183'741.20 (vgl. vorne E. 2.3.1) ist

mit der Vorinstanz zu schliessen, dass sich der Beschwerdeführer hierzulande «nicht in ausserordentlichem Masse» zu integrieren vermochte. Weiter hat die POM aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer im Jahr 2012 in sein Heimatland zurückgekehrt und dort während vier Jahren gelebt hat, zu Recht gefolgert, dass einer Rückkehr und einer Wiedereingliederung in Guinea keine massgeblichen Hindernisse entgegenstehen würden. Dass der Beschwerdeführer sein Heimatland bereits Ende Oktober 2013 wieder verlassen und die Wiedereinreise in die Schweiz angetreten haben will, ist nicht belegt und auch nicht glaubwürdig (vgl. vorne E. 2.2). Selbst wenn dieser Umstand den Tatsachen entsprechen würde, wäre ihm die Rückkehr und Wiedereingliederung zumutbar. Zwar behauptet er, keine Bindungen mehr zu seiner Heimat zu haben, doch scheint dies eher unwahrscheinlich, nachdem seine Schwester noch dort wohnt. Schliesslich hat der Beschwerdeführer bereits zum Zeitpunkt, in dem er die Beziehung zu seiner derzeitigen Partnerin eingegangen ist, wissen müssen, dass er in der Schweiz womöglich keine Zukunft haben wird. Die Beziehung zu seiner Partnerin fällt demnach nicht zu seinen Gunsten ins Gewicht. Vor diesem Hintergrund hat die POM im Einklang mit der massgebenden bernischen Verwaltungsjustizpraxis geschlossen, dass die öffentlichen Interessen an der Durchsetzung der im AuG vorgezeichneten restriktiven Migrationspolitik die privaten Interessen an einem Verbleib des Beschwerdeführers in der Schweiz klar überwiegen (vgl. BVR 2015 S. 105 E. 2.2, 2013 S. 73 E. 3.3 f.).

## 6.

Der angefochtene Entscheid hält nach dem Erwogenen der Rechtskontrolle stand. Wie bereits die POM festgehalten hat, ist mit der Nichterteilung der Aufenthaltsbewilligung als gesetzliche Folge die Wegweisung verbunden (Art. 64 Abs. 1 Bst. c AuG; angefochtener Entscheid E. 6). Die Beschwerde erweist sich insgesamt als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist. Das Verwaltungsgericht beurteilt solche Fälle in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG];

BSG 161.1]). Da die von der Vorinstanz angesetzte Ausreisefrist abgelaufen ist, ist praxisgemäss eine neue anzusetzen.

## **7.**

**7.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig und hat keinen Anspruch auf Ersatz von Parteikosten (Art. 108 Abs. 1 und 3 VRPG). Er hat jedoch ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt. Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Verfahrenskosten, wenn sie 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]). Ein Prozess ist nicht aussichtslos, wenn berechtigte Hoffnung besteht, ihn zu gewinnen (vgl. BVR 2008 S. 97 E. 5.2; BGE 139 III 475 E. 2.2, 129 I 129 E. 2.3.1). – Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt, muss die Prozessführung vor dem Verwaltungsgericht mit Blick auf den ausführlich und sorgfältig begründeten Entscheid der Vorinstanz als von vornherein aussichtslos betrachtet werden. Der Beschwerdeführer hat mit Beschwerde nichts wesentlich Neues vorgebracht. Dass der Beschwerde unter diesen Umständen kein Erfolg beschieden sein konnte, musste auch für den anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer erkennbar sein. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher abzuweisen, ohne dass die Prozessarmut noch zu prüfen wäre.

**7.2** Der Beschwerdeführer hat somit die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht zu tragen und keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 1 und 3 VRPG). Da über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst im Endentscheid befunden wird und der Beschwerdeführer deshalb keine Gelegenheit hatte, sein Rechtsmittel nach Abweisung des Begehrens um unentgeltliche Rechtspflege zurückzuziehen und damit Kosten zu sparen, sind diese praxisgemäss bloss im Rahmen der üblichen Abschreibungsgebühren zu erheben.

**Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Dem Beschwerdeführer wird eine neue Ausreisefrist angesetzt auf den **16. Januar 2019**.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine reduzierte Pauschalgebühr von Fr. 500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
5. Zu eröffnen:
  - dem Beschwerdeführer
  - der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern
  - dem Staatssekretariat für Migration

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) oder, soweit es die Ermessensbewilligung betrifft, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. BGG geführt werden.