



Abteilung III
C-5443/2010

Urteil vom 5. März 2013

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Jean-Daniel Dubey, Richterin Ruth Beutler,
Gerichtsschreiber Lorenz Noli.

Parteien

X. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verweigerung der Zustimmung und Wegweisung.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer, ein 1976 geborener kenianischer Staatsangehöriger, gelangte im Jahr 2003 mit einer Kurzaufenthaltsbewilligung zur Ehevorbereitung in die Schweiz und verheiratete sich am 9. Januar 2004 in Thun mit einer Schweizer Bürgerin (geb. 1967, geschieden und Mutter zweier Kinder). Gestützt auf seine Eheschliessung wurde ihm wenige Tage später im Kanton Bern eine Aufenthaltsbewilligung erteilt und in der Folge mehrfach verlängert.

B.

Am 21. August 2004 kam ein gemeinsamer Sohn zur Welt.

C.

Am 17. März 2010 überwiesen die Einwohnerdienste der Stadt Thun den Antrag des Beschwerdeführers auf eine weitere Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung an das BFM zur Zustimmung. Die kantonale Migrationsbehörde wies darauf hin, dass der Beschwerdeführer seit Mitte Mai 2009 gerichtlich von seiner Ehefrau getrennt sei.

D.

In einem Schreiben vom 11. Mai 2010 informierte die Vorinstanz den Beschwerdeführer über ihre Absicht, die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu verweigern und gewährte ihm die Möglichkeit zur Stellungnahme. Davon machte er mit einer schriftlichen Eingabe vom 25. Mai 2010 Gebrauch.

E.

Mit Verfügung vom 5. Juli 2010 verweigerte die Vorinstanz die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers und wies ihn aus der Schweiz weg.

F.

Dagegen gelangte der Beschwerdeführer mit einer Rechtsmitteleingabe vom 28. Juli 2010 an das Bundesverwaltungsgericht.

G.

Mit einer Zwischenverfügung vom 26. Oktober 2010 lehnte es das Bundesverwaltungsgericht ab, dem Beschwerdeführer unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

H.

Zur Vernehmlassung eingeladen, verzichtete die Vorinstanz in einem Schreiben vom 9. Dezember 2010 auf eine inhaltliche Stellungnahme und beantragte Abweisung der Beschwerde.

I.

Auf Klage der Ehefrau vom 24. Januar 2009 hin wurde die Ehe des Beschwerdeführers am 25. August 2011 vor dem zuständigen Bezirksgericht in Thun geschieden.

J.

Mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 25. Juli 2012 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, die tatsächliche Grundlage seiner Rechtsmitteleingabe zu aktualisieren. Von dieser Möglichkeit machte der Beschwerdeführer mit einer Eingabe vom 15. August 2012 Gebrauch.

K.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1. Verfügungen des BFM unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 31, Art. 32 sowie Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32). Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig, soweit nicht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen steht (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 2 und 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3. Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und – soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht 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 (BVGE 2011/1 E.2).

3.

3.1. Gemäss Art. 40 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) sind die Kantone zuständig für die Erteilung und Verlängerung von Bewilligungen. Vorbehalten bleibt die Zuständigkeit des Bundes im Zustimmungsverfahren, zu dessen Ausgestaltung der Bundesrat in Art. 99 AuG ermächtigt wird, sowie die Zuständigkeit des Bundes zum Entscheid über Abweichungen von den Zulassungsvoraussetzungen nach Art. 30 AuG.

3.2. Die Notwendigkeit der Zustimmung durch das BFM ergibt sich im Falle des Beschwerdeführers aus Art. 85 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) in Verbindung mit Ziffer 1.3.1.4 Bst. e der Weisungen des BFM im Ausländerbereich in der Fassung vom 16. Juli 2012 (online abrufbar unter: www.bfm.admin.ch > Dokumentation > Rechtliche Grundlagen > Weisungen und Kreisschreiben > I. Ausländerbereich > 1 Verfahren und Zuständigkeiten). Danach ist die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung einer Ausländerin oder eines Ausländers nach Auflösung der ehelichen Gemeinschaft mit dem schweizerischen oder ausländischen Ehegatten oder nach dessen Tod, falls die Ausländerin oder der Ausländer nicht aus einem Mitgliedstaat der EG oder der EFTA stammt, dem BFM zur Zustimmung zu unterbreiten.

3.3. Das BFM kann die Zustimmung verweigern, den kantonalen Entscheid einschränken oder mit Bedingungen verbinden (Art. 99 AuG, Art. 86 Abs. 1 VZAE). Es verweigert seine Zustimmung unter anderem dann, wenn die Zulassungsvoraussetzungen nicht oder nicht mehr erfüllt sind (Art. 86 Abs. 2 Bst. a und Bst. c Ziff. 2 VZAE).

4.

4.1. Ausländische Ehegatten von Schweizer Bürgern haben unter Vorbehalt von Art. 51 Abs. 1 AuG einen Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (Art. 42 Abs. 1 AuG). Nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren erwerben sie einen Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung (Art. 42 Abs. 3 AuG), der vom weiteren Schicksal der Ehe unabhängig ist (Art. 34 Abs. 1 AuG; Urteil des Bundesgerichts 2C_241/2009 vom 23. September 2009 E. 3). A fortiori verfügen sie über einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Wird die eheliche Haushaltsgemeinschaft vor Ablauf dieser fünfjährigen Frist aufgegeben, besteht ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung weiter, wenn die Ehegatten mindestens drei Jahre in der Schweiz zusammengewohnt haben (BGE 136 II 113 E. 3.2 und E. 3.3 S. 117 ff.) und eine erfolgreiche Integration vorliegt (Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG) oder wenn wichtige persönliche Gründe gegeben sind, die einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG). Dies kann namentlich dann der Fall sein, wenn der ausländische Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt wurde oder die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (Art. 50 Abs. 2 AuG).

4.2. Vom Erfordernis des Zusammenlebens wird gemäss Art. 49 AuG abgesehen, wenn die Familiengemeinschaft weiter besteht und für getrennte Wohnsitze wichtige Gründe bestehen. Solche können sich namentlich aus beruflichen Verpflichtungen ergeben oder bei vorübergehender Trennung wegen erheblicher familiärer Probleme (Art. 76 VZAE). Zu beachten ist, dass Art. 49 nicht darauf abzielt, den Ehegatten ein längerfristiges oder gar dauerhaftes Getrenntleben in der Schweiz zu ermöglichen (Urteil des Bundesgerichts 2C_488/2010 vom 2. November 2010 E. 3.2). Art. 49 trägt den Charakter einer Ausnahmerebestimmung, die in besonderen, nicht leichthin anzunehmenden Konstellationen von der grundsätzlichen Notwendigkeit des ehelichen Zusammenlebens befreit (Urteil des Bundesgerichts 2C_635/2009 vom 26. Februar 2010 E. 4.4). Allgemein lässt sich sagen, dass wichtige Gründe objektivierbar sein und eine gewisse Erheblichkeit aufweisen müssen. Sie werden umso eher anzunehmen sein, je weniger die Ehegatten auf die Situation des Getrenntlebens Einfluss nehmen können, ohne schwere Nachteile in Kauf nehmen zu müssen (Urteil des Bundesgerichts 2C_544/2010 vom 23. Dezember 2010 E. 2.3.1).

4.3. Die Familiennachzugsbestimmungen der Art. 42 Abs. 1, 49 und 51 AuG sind nicht dazu bestimmt, dass jeder Ehepartner auf seiner Seite je für sich selbständig leben kann bzw. das Getrenntleben ohne wichtigen Grund zum Regelfall wird. Vielmehr sind sie darauf ausgerichtet, dass die Eheleute grundsätzlich zusammenwohnen und die eheliche Gemeinschaft auch tatsächlich anhaltend und nicht bloss sporadisch während kurzer Zeit leben (Urteil des Bundesgerichts 2C_231/2011 vom 21. Juli 2011 E. 4.5).

5.

5.1. Die Vorinstanz liess in der angefochtenen Verfügung offen, ob der Beschwerdeführer die zeitlichen Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG erfülle und sprach ihm die (für einen Anspruch aus der gesetzlichen Norm kumulativ vorauszusetzende) erfolgreiche Integration ab. Der Beschwerdeführer äussert sich in seiner eigenhändig abgefassten Rechtsmitteleingabe nicht zur Frage, wie lange die eheliche Gemeinschaft aus seiner Sicht gedauert habe, betont allerdings, dass die Ehe erst am 15. Mai 2009 gerichtlich getrennt worden sei, und bestreitet im Übrigen, dass seine Integration in der Schweiz mangelhaft sei.

5.2. Im Zusammenhang mit der vom Beschwerdeführer beantragten Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege stellte das Bundesverwaltungsgericht in seiner Zwischenverfügung vom 26. Oktober 2010 nach summarischer Prüfung der vorinstanzlichen Akten fest, dass vermuthungsweise von einer faktischen Auflösung der ehelichen Gemeinschaft im Mai 2006 – und damit vor Erreichen der gesetzlich verlangten drei Jahre – auszugehen sei. Die Akten der kommunalen Migrationsbehörde enthalten Äusserungen der damaligen Ehefrau in Form von Notizen über geführte Telefongespräche (vom 28. Dezember 2006 und 18. Dezember 2007) sowie einem Schreiben vom 8. Februar 2009, wonach sich die Ehegatten nach lang andauernden Streitigkeiten im Mai 2006 getrennt hätten, der Beschwerdeführer sich aber standhaft geweigert habe, ausziehen und man sich deshalb darauf geeinigt habe, dass er den bisher gemeinsam bewohnten Teil des Hauses verlasse und ein separates Zimmer im obersten Stock beziehe. Diese Darstellung der Verhältnisse findet sich auch in den Eingaben der damaligen Ehefrau betr. Eheschutz bzw. Scheidung an das zuständige Zivilgericht (z.B. im schriftlichen Scheidungsantrag vom 24. Januar 2009). Der Beschwerdeführer bestreitet die Darstellung nicht grundsätzlich, legte aber Wert darauf, dass er mit seiner damaligen Ehefrau trotz solchermaßen getrennten räumlichen Verhältnissen immer wieder zusammengekommen sei. Das wiederum hatte die

Ehefrau zur Feststellung veranlasst, dass eine strikte räumliche Trennung angesichts der Wohnverhältnisse nicht möglich gewesen sei. Man sei aber getrennte Wege gegangen und sich selten begegnet (Schreiben der Ehefrau an die Migrationsbehörde vom 8. Februar und 8. März 2009).

5.3. Die Beweislast im Zusammenhang mit dem mindestens dreijährigen Bestand einer ehelichen Gemeinschaft trägt an sich der Beschwerdeführer. Irgend welche Belege, die darauf schliessen liessen, dass über den Zeitraum von Mai 2006 hinaus noch eine eheliche Gemeinschaft im Sinne vorstehender Erwägungen (Zif. 4.3) gelebt wurde, reichte der Beschwerdeführer allerdings nicht ein. Nachdem aber die Vorinstanz die Frage offen gelassen hat, ob eine mindestens dreijährige eheliche Gemeinschaft bestanden hatte, und weil ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG – wie im Folgenden zu zeigen ist – schon aus einem andern Grund zu verneinen ist, besteht auch für das Bundesverwaltungsgericht kein Anlass, diesen Aspekt abschliessend zu beurteilen.

6.

6.1. Nach dem bereits Gesagten könnte der Beschwerdeführer selbst bei Annahme einer mindestens dreijährigen gelebten Ehegemeinschaft aus Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG nur dann einen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung ableiten, wenn er sich in der Schweiz erfolgreich integriert hätte. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein, damit ein Rechtsanspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung besteht (BGE 136 II 113 E. 3.3.3 S. 119).

6.2. Gemäss Art. 77 Abs. 4 VZAE liegt eine erfolgreiche Integration im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG vor, wenn die ausländische Person namentlich die rechtsstaatliche Ordnung und die Werte der Bundesverfassung respektiert (Bst. a) und den Willen zur Teilnahme am Wirtschaftsleben sowie zum Erwerb der am Wohnort gesprochenen Landessprache bekundet (Bst. b). Nach Art. 4 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern (VIntA, SR 142.205) zeigt sich der Beitrag einer ausländischen Person zur Integration namentlich in der Respektierung der rechtsstaatlichen Ordnung und der Werte der Bundesverfassung (Bst. a), im Erlernen der am Wohnort gesprochenen Landessprache (Bst. b), in der Auseinandersetzung mit den Lebensbedingungen in der Schweiz (Bst. c) und im Willen zur Teilnahme am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung (Bst. d). Die Verwendung des Adverbs "namentlich" bringt den nicht abschliessenden

Charakter der Auflistungen in Art. 77 Abs. 4 VZAE und Art. 4 VIntA zum Ausdruck und zeigt zugleich, dass die Beurteilung der erfolgreichen Integration eine gesamthafte Würdigung der Umstände des konkreten Einzelfalles verlangt. Die erfolgreiche Integration im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG bildet eine eigenständige Anspruchsvoraussetzung, die denjenigen ausländischen Personen zu einem Aufenthaltsrecht verhelfen soll, die unter Berücksichtigung ihrer konkreten Situation einen ausreichenden Beitrag zum Integrationsprozess geleistet haben, wie er in Art. 77 VZAE und in Art. 4 VIntA umschrieben ist. Das ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts regelmässig der Fall, wenn die ausländische Person eine feste Arbeitsstelle hat, die wirtschaftliche Sozialhilfe nicht in Anspruch nimmt, die öffentliche Ordnung achtet und die am Wohnort gesprochene Landessprache spricht (Urteil des Bundesgerichts 2C_426/2011 vom 30. November 2011 E. 3.2 und E. 3.3 mit Hinweisen). Umgekehrt wird eine erfolgreiche Integration in der Praxis etwa dann verneint, wenn die ausländische Person gegen die Rechtsordnung verstossen, Schulden verursacht, Sozialhilfe in Anspruch genommen hat oder erst seit kurzem finanziell unabhängig ist (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3768/2011 vom 19. Juni 2012 E. 7.2 mit Hinweisen).

6.3. Die Vorinstanz sprach dem Beschwerdeführer in der angefochtenen Verfügung eine erfolgreiche Integration vor allem in beruflicher und wirtschaftlicher Hinsicht, aber auch in Bezug auf die Beachtung der Rechtsordnung ab. Seine (damals aktuelle) Anstellung in einem Restaurant als Hilfskraft bei einem Arbeitspensum von 30% reiche nicht aus für die Deckung seiner eigenen Lebenshaltungskosten und zur Wahrung seiner Verpflichtungen gegenüber seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Kind. Er habe trotz Anerkennung seines ausländischen Lehrerdiploms und trotz momentanen Mangels an Lehrpersonen keine Anstellung gefunden. In strafrechtlicher Hinsicht habe er am 1. März 2010 wegen Hausfriedensbruchs belangt werden müssen.

6.4. Demgegenüber macht der Beschwerdeführer in seiner Rechtsmittlereingabe geltend, dass er während seines bisherigen Aufenthaltes stets darum bemüht gewesen sei, sich in beruflicher und wirtschaftlicher Hinsicht auf dem Schweizer Arbeitsmarkt zu integrieren. So habe er anfänglich als Allrounder bei der Stadt Thun und danach als Lehrer bzw. Betreuer an bernischen Schulen gearbeitet. Ende Juli 2008 habe er seine Stelle verloren und danach lange keine neue gefunden. Die Schwierigkeiten seien darauf zurückzuführen, dass die Vorinstanz die Erneuerung seiner Aufenthaltsbewilligung hinausgezögert habe. Seit Mai 2010 habe er wie-

der eine Teilzeitstelle (30%), sei daneben allerdings noch auf teilweise Unterstützung mit Sozialhilfegeldern angewiesen. Die erhaltene Sozialhilfe wolle er zurückbezahlen, sobald die Verhältnisse dies zuliesse. Gegenüber seiner Ehefrau sei er nicht unterhaltspflichtig. Was die Verurteilung wegen Hausfriedensbruchs betreffe, so basiere diese auf einem grossen Missverständnis. Er habe noch persönliche Gegenstände in der Wohnung seiner Ehefrau gehabt und sein Recht auf Zugang sei nicht eingeschränkt gewesen.

Mit seiner Eingabe vom 15. August 2012 edierte der Beschwerdeführer kommentarlos Arbeitszeugnisse und andere Belege (die allerdings grösstenteils schon früher Eingang in die Akten gefunden hatten). Aus ersteren ergibt sich, dass er zwischen März 2004 und März 2005 befristet in einem Einsatzprogramm der Stadt Thun arbeitete und zwischen August 2005 und Januar 2006 (ebenfalls befristet) an einer Realschule als Assistent sowie zwischen April 2006 und Juli 2008 in einer Institution stationärer Jugendhilfe als Fachlehrkraft unterrichtete (wobei über die Umstände, unter denen letzteres Arbeitsverhältnis beendet wurde, weder das entsprechende Zeugnis noch sonstige Akten Auskunft geben). Zwischen Mai 2010 und Dezember 2012 war der Beschwerdeführer als Hilfskraft in einem Restaurant in Bern tätig; vorerst teil-, ab Juni 2012 vollzeitlich. Zwischen August 2011 und Mai 2012 absolvierte er mit einem Beschäftigungsgrad von 50% zusätzlich ein Praktikum in der Küche eines Wohn- und Pflegeheims. Seit Ende 2012 ist der Beschwerdeführer wieder arbeitslos.

Aus einer ebenfalls eingereichten Bestätigung vom 9. August 2012 geht hervor, dass der Beschwerdeführer vom 1. April 2010 bis 30. Juni 2012 mit wirtschaftlicher Sozialhilfe teilunterstützt werden musste. Unterstützung dieser Art wurde offenbar schon in früheren Zeiträumen geleistet. Ein vom Beschwerdeführer edierter Betreibungsregisterauszug vom 14. August 2012 weist für die Zeit von Januar 2010 bis August 2012 insgesamt sechs Betreibungen, für die Zeit von Januar 1997 bis August 2012 fünf offene Verluftscheine im Gesamtbetrag von rund 15'000 Franken aus.

7.

7.1. Die vom Beschwerdeführer eingereichten Arbeitszeugnisse sind zwar durchwegs positiv und wohlwollend abgefasst. Dennoch können sie nicht darüber hinweg täuschen, dass er bisher nur befristet und mit Unterbrüchen erwerbstätig war, er auch jetzt wieder arbeitslos ist und in der Ver-

gangenheit phasenweise Leistungen der wirtschaftlichen Sozialhilfe in Anspruch nehmen musste. Eine erfolgreiche Integration ist in diesen Verhältnissen nicht zu sehen, was umso mehr erstaunt, als der Beschwerdeführer in seiner Heimat offenbar 2001 einen Universitätsabschluss als Lehrer erwirkt hatte, welcher in der Schweiz anerkannt wurde. Dass für seine mangelhafte berufliche und wirtschaftliche Integration eine zögerliche Bewilligungserteilung durch die zuständige Migrationsbehörde verantwortlich sein könnte, lässt sich anhand der Akten nicht bestätigen.

7.2. Die sprachliche Integration des Beschwerdeführers scheint demgegenüber gelungen. Gemäss einer Feststellung der kantonalen Migrationsbehörde in deren Schreiben 17. März 2010 absolvierte er im Herbst 2009 einen Sprachkurs auf dem Niveau B2 des Europäischen Sprachportfolios.

7.3. Zur sozialen Integration des Beschwerdeführers in der Schweiz ist nichts aktenkundig. So ist beispielsweise nicht bekannt, welchen Freizeitbeschäftigungen er nachgeht, wie sich sein persönliches Umfeld zusammensetzt und ob er sich in Vereinen, kulturellen oder sonstigen Einrichtungen engagiert. Aus den Akten ergibt sich nur gerade, dass er einen Bruder hat, der in Zürich lebt und den er in der Vergangenheit offenbar häufig besucht hat. Ausserdem ist verschiedentlich von "Kollegen" die Rede, ohne dass ersichtlich wäre, um was für Kreise es sich dabei handelt.

7.4. Eine erfolgreiche Integration kann dem Beschwerdeführer insbesondere in strafrechtlicher Hinsicht nicht attestiert werden. Sein diesbezüglicher Leumund ist getrübt, musste er doch verschiedentlich zur Rechenschaft gezogen werden: Mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Winterthur vom 13. November 2003 wurde er wegen mehrfachen Fälschens von Ausweisen, Widerhandlungen gegen die Ausländergesetzgebung sowie wegen mehrfacher Widerhandlungen gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung zu einer Gefängnisstrafe von insgesamt 14 Tagen verurteilt. Mit Strafmandat des Untersuchungsrichteramts IV Berner Oberland vom 13. August 2008 wurde der Beschwerdeführer wegen Beschimpfung (zum Nachteil mehrerer Polizeibeamter), Namensverweigerung sowie Nachtlärms und unanständigen Benehmens infolge Trunkenheit zu einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen zu je Fr. 70.- (bedingt erlassen) sowie einer Busse von Fr. 400.- verurteilt. Mit Urteil des Gerichtskreises X Thun vom 1. März 2010 wurde der Beschwerdeführer wegen Hausfriedensbruchs (begangen am 18. Oktober 2009 zum Nachteil seiner Ehefrau) zu einer

Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu je Fr. 70.- sowie einer Verbindungsstrafe von Fr. 200.- verurteilt. Der mit dem Strafmandat vom 13. August 2008 gewährte bedingte Strafvollzug wurde nicht widerrufen, hingegen wurde der Beschwerdeführer verwarnt.

7.5. In Bezug auf den finanziellen Leumund kann auf den bereits erwähnten Betreibungsregisterauszug und die Bestätigung über die Leistung wirtschaftlicher Sozialhilfe (E. 6.4 in fine) verwiesen werden. Der Beschwerdeführer ist seinen finanziellen Verpflichtungen offensichtlich nicht immer nachgekommen und musste zeitweise von der öffentlichen Hand unterstützt werden. Auch diese Umstände fallen bei Beurteilung der bisherigen Integration negativ ins Gewicht.

7.6. Alles in allem kann vor dem aufgezeigten Hintergrund nicht von einer erfolgreichen Integration ausgegangen werden. Ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG ist deshalb zu verneinen.

8.

8.1. Ein Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Art. 42 AuG besteht gemäss Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG sodann, wenn "wichtige persönliche Gründe" einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz "erforderlich" machen. Solche Gründe können gemäss Art. 50 Abs. 2 AuG namentlich vorliegen, wenn der ausländische Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt wurde und die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (vgl. BGE 136 II 1 E. 5.3 S. 4). Mit der offenen Umschreibung des Tatbestands durch die unbestimmten Rechtsbegriffe des "wichtigen persönlichen Grundes" und der "Erforderlichkeit" des weiteren Aufenthalts öffnete der Gesetzgeber den rechtsanwendenden Behörden Gestaltungsspielräume, die im Rahmen seiner Vorgaben zwecks Realisierung einer individualisierenden Fallgerechtigkeit zu konkretisieren sind (MARTINA CARONI, in: AuG-Handkommentar, Art. 50 N. 23 mit Hinweisen).

8.2. Die Regelung in Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG bezweckt, schwerwiegende Härtefälle zu vermeiden, die sich aus dem Verlust eines Aufenthaltsrechts nach Auflösung der Ehegemeinschaft ergeben können (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3753 Ziff. 1.3.7.5). Massgebend sind die konkreten Umstände des Einzelfalles. Entscheidend ist, ob diese Umstände eine Lebenslage konstituieren, die einen weiteren Aufenthalt in

der Schweiz erforderlich macht. Davon kann nicht schon dann ausgegangen werden, wenn ein Leben in der Schweiz einfacher wäre und bevorzugt würde. Dem Betroffenen müssen vielmehr Konsequenzen von erheblicher Intensität drohen, wäre er gezwungen, den Aufenthalt in der Schweiz abubrechen und in sein Herkunftsland zurückzukehren (Urteil des Bundesgerichts 2C_781/2010 vom 16. Februar 2011 E. 2.2). Die Rückkehr in das Herkunftsland ist daher zumutbar und ein wichtiger persönlicher Grund im Sinne des Gesetzes nicht gegeben, wenn der Aufenthalt in der Schweiz nur kürzere Zeit gedauert hat, keine engen Beziehungen zur Schweiz geknüpft wurden und die erneute Integration im Herkunftsland keine besonderen Probleme stellt (BBI 2002 3754 Ziff. 1.3.7.6).

8.3. Nach dem Gesetz und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann sich ein wichtiger persönlicher Grund namentlich bei ehelicher Gewalterfahrung und/oder stark gefährdeter Wiedereingliederung im Herkunftsland ergeben (BGE 136 II 1 E. 5 S. 3 ff.). Als weitere mögliche Anwendungsfälle nennt die Botschaft beispielhaft den Tod des Ehepartners (vgl. hierzu grundlegend BGE 137 II 1 E. 3.1 S. 3 ff. mit Hinweisen), die Existenz gemeinsamer Kinder, zu denen eine enge Beziehung besteht und die in der Schweiz gut integriert sind, sowie die Umstände, die zur Auflösung der Ehe geführt haben (BBI 2002 3754 Ziff. 1.3.7.6). Die in Art. 31 Abs. 1 VZAE beispielhaft aufgeführten Beurteilungskriterien können ebenfalls eine wesentliche Rolle spielen. Es handelt sich hierbei um den Grad der Integration, die Respektierung der Rechtsordnung, die familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz und den Gesundheitszustand (BGE 137 II 1 E. 4.1 S. 7 f.).

9.

9.1. Im Zusammenhang mit seiner Ehe resp. deren Auflösung sind beim Beschwerdeführer keine Besonderheiten zu erkennen, die es unter dem Begriff des wichtigen persönlichen Grundes speziell zu berücksichtigen gälte. Angesichts seiner qualifizierten Berufsbildung muss auch nicht befürchtet werden, dass die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet sein könnte.

9.2. Hingegen beruft sich der Beschwerdeführer auf die Beziehung zwischen ihm und seinem Sohn aus der gescheiterten Ehe mit der Schweizer Bürgerin. Nach anfänglichen Schwierigkeiten habe er im Mai 2010 mit seiner geschiedenen Ehefrau vereinbaren können, dass sie sich über den Besuchsmodus selbst einigen würden. Er wolle die Beziehung zu seinem Sohn nicht abbrechen.

9.2.1. Die Voraussetzungen für einen Bewilligungsanspruch nach gescheiterter Ehe gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG und für einen konventionsrechtlich geschützten Anspruch auf Achtung des Familienlebens gestützt auf Art. 8 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) überschneiden sich teilweise (BGE 138 II 229 E. 3.2.2 S. 233 f.). Praxisgemäss ist den Interessen der Kinder im Falle eines behaupteten nachehelichen Härtefalles unter der Bedingung Rechnung zu tragen, dass eine enge Beziehung zu ihnen besteht und diese in der Schweiz ihrerseits gut integriert sind (BGE 137 II 345 E. 3.3.2 S. 349 mit Hinweisen). Völkerrechtlich fällt ein ausländischer Elternteil unter den Schutzbereich des Anspruchs auf Achtung des Familienlebens (Art. 8 Ziff. 1 EMRK), falls er sich auf eine intakte Beziehung zu seinem in der Schweiz lebenden Kind berufen kann. Dies gilt selbst dann, wenn er weder über das Sorge- noch das Obhutsrecht verfügt (BGE 120 Ib 1 E. 1d S. 3 f.). Vorausgesetzt wird, dass das in der Schweiz lebende Kind über ein gefestigtes originäres Anwesenheitsrecht verfügt (BGE 135 I 143 E. 1.3.1 S. 145 f.; 130 II 281 E. 3.1 S. 285 f. mit Hinweisen).

9.2.2. Nun begründet aber Art. 8 Ziff. 1 EMRK kein absolutes Recht auf Aufenthalt in einem Konventionsstaat in dem Sinne, dass dieser verpflichtet wäre, ausländischen Personen die Einreise, die Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung vorbehaltlos zu gewähren. Vielmehr lässt Art. 8 Ziff. 2 EMRK unter dem Vorbehalt einer umfassenden Abwägung aller öffentlichen und privaten Interessen durchaus Eingriffe in den Anspruch auf Achtung des Familienlebens zu. Die konventionsrechtlich erforderliche Interessenabwägung entspricht den Anforderungen nach Art. 96 Abs. 1 AuG, sodass hier auch die Prüfung der Verhältnismässigkeit nach Bundes- und Konventionsrecht in einem gemeinsamen Schritt vorgenommen werden kann. Nach der Praxis zu Art. 8 EMRK hat das öffentliche Interesse an der Verweigerung der ausländerrechtlichen Bewilligung das private Interesse an deren Erteilung bzw. Verlängerung derart zu überwiegen, dass sich der Eingriff in das Privat- oder Familienleben als notwendig erweist (BGE 137 I 247 E. 4.1.1 S. 249; 135 I 143 E. 2.1 S. 147).

Die Durchsetzung einer restriktiven Einwanderungspolitik stellt praxisgemäss ein anerkanntes öffentliches Interesse an der Verweigerung oder Nichtverlängerung einer auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK beruhenden ausländerrechtlichen Bewilligung dar (BGE 137 I 284 E. 2.1 S. 288; 135 I 143 E. 2.2 S. 147). Zur Ausübung des Besuchsrechts ist nach ständiger Praxis

des Bundesgerichts nicht zwingend erforderlich, dass der ausländische Elternteil dauerhaft im selben Land lebt wie sein Kind. Ein überwiegendes privates Interesse des bloss besuchsberechtigten ausländischen Elternteils ist denn auch an eine doppelte Voraussetzung geknüpft. Zum einen muss zwischen ihm und seinem im Inland lebenden Kind eine in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht besonders enge Beziehung bestehen. Sie müsste sich, würde die Bewilligung verweigert oder nicht verlängert, wegen der Entfernung zum Land der Ausreise praktisch nicht aufrechterhalten lassen. Darüber hinaus muss sich der ausländische Elternteil in der Schweiz tadellos verhalten haben (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 2C_769/2012 vom 22. Oktober 2012 E. 3.1 bis 3.4 mit Hinweisen).

9.2.3. Von einem tadellosen Wohlverhalten des Beschwerdeführers kann nach dem bereits Gesagten (E. 7.4 vorstehend) keine Rede sein. Der Beschwerdeführer wurde in der Schweiz wiederholt straffällig.

9.2.4. Tritt hinzu, dass weder in wirtschaftlicher noch affektiver Hinsicht von einer besonders engen Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Kind ausgegangen werden kann. Mit der Trennungsvereinbarung vom 27. März 2009 wurde das gemeinsame Kind unter die alleinige Obhut der Mutter gestellt. Da der Beschwerdeführer gegenüber seiner Ehefrau eingeständenermassen damit gedroht hatte, im Falle einer Scheidung den gemeinsamen Sohn nach Kenia zu entführen, verfügte er schon vor der Ehescheidung lediglich über ein stark eingeschränktes Besuchsrecht. Ein Besuch seines Sohnes wurde ihm nur einmal monatlich für die Dauer von 2 Stunden und nur begleitet gestattet. Den im Rahmen der Trennungsvereinbarung vom 27. März 2009 erstmals geregelten finanziellen Verpflichtungen gegenüber seinem Kind kam der Beschwerdeführer anscheinend nicht regelmässig nach. So musste die Alimentenhilfe der Sozialdienste Thun die entsprechenden Unterhaltsbeiträge ab dem 1. April 2009 bevorschussen. Mit dem Scheidungsurteil vom 25. August 2011 wurde der gemeinsame Sohn definitiv unter die alleinige Sorge der Kindsmutter gestellt. Überdies wurde angeordnet, dass die bestehende Erziehungsbeistandschaft zur Planung und Umsetzung des Besuchsrechts und persönlichen Verkehrs des Beschwerdeführers fortgeführt wird. Gemäss der gerichtlich genehmigten Scheidungskonvention vom 25. August 2011 wurde dem Beschwerdeführer ein begleitetes Besuchsrecht mindestens jeden zweiten Sonntag während zwei Stunden zubilligt. Gemäss der vom Beschwerdeführer am 15. August 2012 ins Recht gelegten Bestätigung des Sozialdienstes der Stadt Thun vom 9. Au-

gust 2012 konnte die im April 2009 über das Kind angeordnete Beistandschaft noch nicht aufgehoben werden. Dem Beschwerdeführer wird darin jedoch zu Gute gehalten, dass er die Kontakte zu seinem Sohn nun regelmässig wahrnehme und an dessen Entwicklung Interesse zeige. Die Beziehung zwischen Vater und Sohn sei gut.

9.2.5. Die inzwischen offenbar regelmässige Wahrnehmung des Besuchsrechts durch den Beschwerdeführer ändert nichts an der Tatsache, dass von einer besonders engen Beziehung im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung nicht ausgegangen werden kann. Eine solche würde voraussetzen, dass ein grosszügig ausgestaltetes Besuchsrecht eingeräumt ist und dieses kontinuierlich, spontan und reibungslos ausgeübt wird (BGE 120 Ib 1 E. 3.a S. 4; ferner Urteile des Bundesgerichts 2C_718/2010 vom 2. März 2011 E. 3.2.1 und 2C_787/2010 vom 16. Juni 2011 E. 3.2.2 sowie Urteil 2C_799/2010 vom 20. Februar 2011 E. 3.3.1; alle mit Hinweisen).

9.2.6. Dem Dargelegten zufolge hat der Beschwerdeführer trotz seiner nunmehr offenbar regelmässigen Besuchskontakte zu seinem Sohn keinen Anspruch auf Aufenthalt gemäss der zu Art. 8 EMRK bestehenden Praxis.

9.3. Gründe zur Annahme eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalles sind auch in besonderer Beachtung der unter Art. 31 Abs. 1 VZAE aufgeführten Wertungsgesichtspunkte nicht anzunehmen. Integration (Bst. a), Respektierung der Rechtsordnung (Bst. b), Familienverhältnisse (Bst. c), finanzielle Verhältnisse, Wille zur Teilhabe am Wirtschaftsleben und am Erwerb von Bildung (Bst. d) sowie Möglichkeit einer Wiedereingliederung im Herkunftsland (Bst. g) wurden bereits in anderem Zusammenhang geprüft und als nicht erheblich eingestuft. Die Dauer der bisherigen Anwesenheit (Bst. e) fällt zwar mit inzwischen gut neun Jahren nicht mehr kurz aus, kann aber für sich alleine nicht entscheidend sein und irgendwelche gesundheitlichen Beeinträchtigungen (Bst. f) sind beim Beschwerdeführer nicht bekannt.

10.

Nach dem bisher Gesagten kann der Beschwerdeführer weder gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG oder Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG noch gestützt auf Art. 8 EMRK einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung geltend machen. Er kann aber auch nicht dartun, dass die Vorinstanz im Rahmen der Ermessensbewilligung nach Art. 30 Abs. 1 Bst. b

AuG (vgl. dazu BGE 137 II 345 E. 3.2.1 S. 348) rechtsfehlerhaft entschieden hat. Die Verweigerung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ist demnach nicht zu beanstanden.

11.

Aus der Rechtmässigkeit der Zustimmungsverweigerung folgt ohne Weiteres die Rechtmässigkeit der Wegweisung aus der Schweiz (vgl. Art. 64 Abs. 1 Bst. c AuG in der Fassung gemäss Art. 2 Zif. 1 des Bundesbeschlusses vom 18. Juni 2010 betreffend die Übernahme der EG-Rückführungsrichtlinie [Richtlinie 2008/115/EG], in Kraft seit 1. Januar 2011, der dem zeitgleich aufgehobenen Art. 66 Abs. 1 AuG in der Fassung vom 16. Dezember 2005 [AS 2007 5437] entspricht). Es bliebe zu prüfen, ob dem Wegweisungsvollzug Hindernisse im Sinne von Art. 83 AuG entgegenstehen. Da solche jedoch weder in nachvollziehbarer Weise geltend gemacht werden noch sich aus den Akten ergeben, ist die angefochtene Verfügung auch unter diesem Gesichtspunkt zu Recht ergangen.

12.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt; sie ist auch angemessen (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

13.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1, 2 und 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [SR 173.320.2]).

Dispositiv S. 17

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Beilage: Dossier ZEMIS [...])
- den Migrationsdienst der Stadt Thun (ad ZEMIS [...])

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Lorenz Noli

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: