



Urteil vom 24. August 2011

Besetzung

Richterin Marianne Teuscher (Vorsitz),
Richter Andreas Trommer, Richterin Ruth Beutler,
Gerichtsschreiber Rudolf Grun.

Parteien

H. _____,
vertreten durch lic. iur. Peter Wicki, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Verweigerung der Zustimmung zur Verlängerung der
Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer (geb. 1989, kosovarischer Staatsangehöriger), reiste am 15. Juni 1990 im Alter von rund zehn Monaten zusammen mit seiner Mutter in die Schweiz ein und erhielt im Rahmen des Familiennachzuges per 13. September 1990 eine Aufenthaltsbewilligung. Diese wurde von der kantonalen Migrationsbehörde regelmässig verlängert, letztmals bis 31. August 2007. Er absolvierte hier die obligatorischen Schulen und das 10. Schuljahr.

B.

Am 9. Juli 2001 wurde der Beschwerdeführer wegen Nichtgewährung des Vortritts mit Fahrrad gegenüber einer Fussgängerin auf dem Fussgängerstreifen von der Jugendanwaltschaft Luzern verurteilt, was die Anordnung einer Verkehrserziehung nach sich zog. Am 6. Februar 2004 wurde er wegen Mittäterschaft bei Diebstahl und Sachbeschädigung zu einem Tag Arbeitsleistung verurteilt. Am 14. Juli 2006 sprach ihn das Amtsgericht des Kantons Luzern der eventualvorsätzlichen Tötung, der mehrfachen eventualvorsätzlichen schweren Körperverletzung, der mehrfachen Entwendung eines Personenwagens zum Gebrauch, des mehrfachen Führens eines entwendeten Personenwagens, des mehrfachen Führens eines Personenwagens ohne den erforderlichen Führerausweis und des mehrfachen Mitfahrens in einem entwendeten Personenwagen schuldig und wies ihn für eine Mindestdauer von zwei Jahren in ein Erziehungsheim ein.

Vom 3. Februar 2006 bis 31. Juli 2008 befand sich der Beschwerdeführer im Rahmen der angeordneten Massnahme im Jugenddorf S._____, wo er in der Zeit vom 1. August 2006 bis 31. Juli 2008 die Attestausbildung als Schreinerpraktiker absolvierte und mit Erfolg abschloss.

C.

Mit Verfügung vom 11. Februar 2008 lehnte das Amt für Migration des Kantons Luzern das Gesuch des Beschwerdeführers vom 17. November 2006 um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab und ordnete die Wegweisung aus dem Kanton bzw. aus der Schweiz auf Ablauf der Massnahme oder bei vorzeitiger Beendigung der Massnahme bis spätestens 7. August 2008 an. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, aus seinem Verhalten müsse geschlossen werden, dass er nicht gewillt oder nicht fähig sei, sich in die im Gaststaat geltende Ordnung einzufügen, wobei sein Verschulden schwer wiege. Obwohl der

Beschwerdeführer heute Reue zeige, lasse das Verhalten in den letzten Jahren keinen anderen fremdenpolizeilichen Entscheid zu, als eine Wegweisung auszusprechen. Diese sei angemessen und lediglich Konsequenz seines Verhaltens, für das er selber verantwortlich sei.

D.

Mit Urteil vom 25. September 2008 hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern die gegen die kantonale Verfügung erhobene Beschwerde gut und wies die kantonale Migrationsbehörde an, die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu verlängern. Dabei kam das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass die privaten Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz angesichts der zurzeit günstigen Prognose und seines hiesigen familiären und persönlichen Beziehungsnetzes insgesamt höher zu werten seien als das öffentliche Interesse an seiner Entfernung. Er sei faktisch ein Ausländer der zweiten Generation, bei dem von einer Wegweisung bzw. Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nur mit Zurückhaltung und insofern nur bei gewichtigen Gründen Gebrauch zu machen sei.

E.

Am 5. November 2008 übermittelte die kantonale Migrationsbehörde dem BFM die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zur Zustimmung. Mit Schreiben vom 24. November 2008 teilte das BFM diesem mit, es beabsichtige, die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu verweigern und seine Wegweisung aus der Schweiz zu verfügen. Gleichzeitig gab es ihm Gelegenheit, sich dazu zu äussern, wovon der Beschwerdeführer am 11. Dezember 2008 Gebrauch machte.

F.

Mit Verfügung vom 12. Februar 2009 verweigerte die Vorinstanz die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wies den Beschwerdeführer aus der Schweiz weg und setzte ihm eine Ausreisefrist an.

G.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 20. März 2009 beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Erteilung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersucht er um Durchführung einer öffentlichen Verhandlung (inkl. Partei- und Zeugenbefragungen). In seiner

Begründung bringt er im Wesentlichen vor, die Vorinstanz wäre verpflichtet gewesen, das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Luzern beim Bundesgericht anzufechten. Indem sie dies unterlassen und den Weg über das Zustimmungsverfahren gewählt habe, liege ein Verstoß gegen Treu und Glauben und damit gegen Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) vor. Darüber hinaus verstosse dieser Verfahrensablauf gegen die Grundprinzipien eines fairen Verfahrens gemäss Art. 29 BV (Beschleunigungsgebot, Verfahrensfairness) sowie gegen die Rechtsweggarantie. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer einen Anspruch auf Verbleib in der Schweiz, da seine hier gelebten Beziehungen in den kombinierten Schutzbereich des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 13 BV bzw. Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) fallen würden. Weil das persönliche Interesse des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz das öffentliche Interesse am Schutz der Allgemeinheit deutlich überwiege, sei die Massnahme der Vorinstanz unverhältnismässig.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 27. März 2009 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beweisanträge des Beschwerdeführers auf Durchführung einer öffentlichen bzw. mündlichen Verhandlung (inkl. Partei- und Zeugenbefragungen) ab und räumte ihm die Möglichkeit ein, schriftliche Stellungnahmen der betreffenden Personen nachzureichen, wovon er mit Eingabe vom 16. Mai 2009 Gebrauch machte.

I.

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 17. Juni 2009 auf Abweisung der Beschwerde.

J.

Mit Replik vom 31. August 2009 hält der Beschwerdeführer an seinen Begehren und deren Begründung vollumfänglich fest.

K.

Nachdem der Beschwerdeführer beim BFM ein Gesuch um Einsicht in die vorinstanzlichen Akten eingereicht hatte, stellte ihm die Vorinstanz ihre Akten am 21. Oktober 2009 zu, wobei sie ihm zwei als intern bezeichnete Aktenstücke (Nr. A7 und A8) vorenthielt.

L.

In der dagegen erhobenen Rechtsmitteleingabe vom 23. November 2009 (C-7316/2009) beantragte der Beschwerdeführer die Einsicht in sämtliche Akten, insbesondere in die Aktenstücke A7 und A8, und ersuchte gleichzeitig um Sistierung des Hauptverfahrens (C-1833/2009) bis zum Entscheid über die Akteneinsicht.

M.

Mit Zwischenverfügung vom 27. November 2009 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Sistierungsantrag des Beschwerdeführers statt und gab der Vorinstanz Gelegenheit zur Einreichung einer Vernehmlassung, wovon diese mit Eingabe vom 2. Dezember 2009 Gebrauch machte und die Abweisung der Beschwerde beantragte.

N.

Am 15. Januar 2010 hiess das Bundesverwaltungsgericht die betreffende Beschwerde teilweise gut und gewährte dem Beschwerdeführer Einsicht in das Aktenstück A8 (Aktennotiz der Vorinstanz über eine telefonisch durchgeführte Abklärung). Im Übrigen wies es die Einsicht in das Aktenstück A7 (verwaltungsinternes Aktenstück ohne Beweischarakter) ab. Auf die dagegen erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten trat das Bundesgericht mit Urteil vom 18. Februar 2010 nicht ein, weil die (teilweise) Verweigerung der Akteneinsicht zusammen mit der Hauptsache zu rügen sei (kein nicht wiedergutzumachender Nachteil).

O.

Mit einer weiteren Eingabe vom 17. April 2010 hält der Beschwerdeführer auch im Hauptverfahren an seiner Rüge der Gehörsverletzung im Zusammenhang mit der verweigerten Einsicht in das Aktenstück A7 fest.

P.

Auf die weiteren Vorbringen, die im Verfahren eingereichten Beweismittel, die am 21. April 2011 beigezogenen Akten des Amts für Migration des Kantons Luzern und die am 2. Mai 2011 eingereichte Kostennote des Beschwerdeführers wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht (BVGer), unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen, Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (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 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]).

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

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

2.

Mit Beschwerde ans 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).

3.

Mit Inkrafttreten des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) 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. Ziff. 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]). Einschlägig sind die Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAV, AS 1949 228) und die Verordnung vom 20. April 1983 über das Zustimmungsverfahren im Ausländerrecht (nachfolgend: Zustimmungsverordnung, AS 1983 535).

Das Verfahren selbst folgt grundsätzlich dem neuen Verfahrens- und Organisationsrecht (Art. 126 Abs. 2 AuG).

4.

4.1. Der Entscheid über die Erteilung und Verlängerung von Aufenthaltsbewilligungen fällt grundsätzlich in die Zuständigkeit der Kantone (Art. 15 Abs. 1 und 2 ANAG). Vorbehalten bleibt die Zustimmung des BFM, wenn das Ausländerrecht eine solche für notwendig erklärt (Art. 18 ANAG). Die Zustimmungsbedürftigkeit des kantonalen Entscheids ergibt sich im vorliegenden Fall aus Art. 1 Abs. 1 Zustimmungsverordnung in Verbindung mit den Weisungen und Erläuterungen des BFM über Einreise, Aufenthalt und Arbeitsmarkt (ANAG-Weisungen, 3. Aufl., Bern, Mai 2006, einsehbar unter: www.bfm.admin.ch/content/bfm/de/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/archiv_weisungen_und_html). Letztere sehen unter Ziff. 132.4 Bst. b und d vor, dass die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung von Ausländerinnen und Ausländern dem BFM zu unterbreiten ist, wenn das BFM die Unterbreitung im Einzelfall verlangt oder wenn die ausländische Person schwerwiegend straffällig geworden ist. Gemäss Art. 19 Abs. 5 ANAV darf eine entsprechende kantonale Bewilligung sodann erst ausgestellt werden, wenn die Zustimmung des BFM vorliegt; sie gilt ansonsten als ungültig. Die Kompetenz des BFM ist folglich gegeben (zum Ganzen vgl. BGE 130 II 49 E. 2.1 S. 51, BGE 127 II 49 E. 3 S. 51 ff. und BGE 120 Ib 6 E. 3a S. 9 ff.; Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 69.76 E. 12, 70.23 E 10).

4.2. In casu ist der Beschwerdeführer zweifellos in schwerwiegender Weise straffällig geworden, was denn von ihm auch nicht bestritten wird (vgl. Ziff. 3.5 der Rechtsmitteleingabe vom 20. März 2009). Im Übrigen ist

es unerheblich, ob die kantonale Migrationsbehörde die Angelegenheit von sich aus überwiesen oder das BFM die Unterbreitung des Falles vorgängig verlangt hat. Indem die Vorinstanz mit der angefochtenen Verfügung die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung verweigerte, hat sie (zumindest konkludent) von ihrer Befugnis Gebrauch gemacht, die Unterbreitung zur Zustimmung im Einzelfall zu verlangen (vgl. BGE 127 II 49 E. 3 S. 54). Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers hat das BFM diese Kompetenz auch, wenn ein kantonales Gericht einen Rechtsanspruch auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bejaht hat. Denn der Umstand, dass durch die Verweigerung der Zustimmung möglicherweise ein weiterer Instanzenzug durchschritten werden muss, ist die unvermeidliche Konsequenz des von der Rechtsordnung vorgesehenen Ineinandergreifens von kantonalen und eidgenössischen Kompetenzen in diesem Bereich (vgl. BGE 120 Ib 6 E. 3 S. 11 f., bestätigt in BGE 127 II 49 E. 3 S. 54 f.). Von einem Verstoss gegen Treu und Glauben, gegen die Grundprinzipien eines fairen Verfahrens oder gegen die Rechtsweggarantie kann daher keine Rede sein. Obwohl das BFM gemäss Art. 89 Abs. 2 Bst. a BGG in Verbindung mit Art. 14 Abs. 2 der Organisationsverordnung vom 17. November 1999 für das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (OV-EJPD, SR 172.213.1) zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten berechtigt ist, macht es im Übrigen durchaus Sinn, das Zustimmungsverfahren auch dann anzuwenden, wenn das kantonale Gericht aus Sicht des BFM zu Unrecht von einem bundesrechtlichen Bewilligungsanspruch ausgeht. Da gemäss Art. 83 Bst. c Ziff. 2 BGG die Beschwerde gegen Entscheide auf dem Gebiet des Ausländerrechts unzulässig ist, wenn weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumt, wäre das BFM, das den Anspruch ja bestreitet, sonst gezwungen, ans Bundegericht zu gelangen, obwohl das Gesetz bei fehlendem Anspruch von der Unzulässigkeit der Beschwerde ausgeht.

5.

5.1. In formeller Hinsicht rügt der Beschwerdeführer auch nach der Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 15. Januar 2010 und dem Urteil des Bundesgerichts vom 18. Februar 2010 (Nichteintreten), dass durch die Verweigerung der Einsicht in das Aktenstück A7 das rechtliche Gehör verletzt worden sei, weshalb es aus den Akten zu entfernen bzw. vom Bundesverwaltungsgericht nicht zur Kenntnis genommen werden dürfe. Wie bereits in der erwähnten Zwischenverfügung ausgeführt, handelt es sich bei diesem Aktenstück

um einen Vorschlag des Sachbearbeiters zu Händen des Sektionschefs des BFM in Bezug auf die rechtliche Beurteilung der betreffenden Angelegenheit. Diesem Vorschlag kommt daher für die Behandlung des Falles kein Beweischarakter zu und er dient ausschliesslich der verwaltungsinternen Willensbildung. Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung bleiben derartige verwaltungsinternen Akten (Anträge, Mitberichte, Entscheidungswürfe usw.) sowohl vom gesetzlichen als auch vom verfassungsmässigen Akteneinsichtsrecht ausgeschlossen (vgl. BERNHARD WALDMANN/MAGNUS OESCHGER in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich 2009, Art. 26 N 63, mit Hinweisen zur Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts). Ein Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt demnach nicht vor.

5.2.

Das Bundesverwaltungsgericht hat die während des Rechtsmittelverfahrens gestellten Beweisanträge (Durchführung einer öffentlichen bzw. mündlichen Verhandlung inkl. Partei- und Zeugenbefragungen) mit Zwischenverfügung vom 27. März 2009 abgewiesen. Der Beschwerdeführer erhielt aber Gelegenheit, schriftliche Äusserungen der betreffenden Personen nachzureichen, was geschah (zur antizipierten Beweiswürdigung vgl. Art. 33 Abs. 1 VwVG, BGE 131 I 153 E. 3 S. 157 f. mit Hinweisen oder des Bundesgerichts 1C_460/2008 vom 3. Februar 2009 E. 3.1, zur Subsidiarität der Zeugeneinvernahme: Urteil des Bundesgerichts 1C_292/2010 vom 5. August 2010 E. 3.2 mit Verweisen). Der entscheidwesentliche Sachverhalt ergibt sich denn, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, in genügender Weise aus den Akten.

6.

6.1. Gemäss Art. 4 ANAG entscheidet die zuständige Behörde, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Auf die Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung besteht grundsätzlich kein Anspruch, es sei denn, der Ausländer oder seine in der Schweiz lebenden Angehörigen können sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrages berufen (BGE 133 I 185 E. 2.3 S. 189, 131 II 339 E. 1 S. 342 f. mit Hinweisen).

6.2. Als Anspruchsnormen kommen Art. 8 Abs. 1 EMRK sowie der inhaltlich damit übereinstimmende Art. 13 Abs. 1 BV in Betracht, die beide das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gewährleisten. Ein Eingriff in den Schutzbereich des Familienlebens liegt – wie bereits die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung und das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern im Urteil vom 25. September 2008 zutreffend festhielten – im Fall des Beschwerdeführers nicht vor. Einerseits verfügen seine hier lebenden Familienangehörigen (Eltern und Geschwister) nicht über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht (Schweizer Bürgerrecht, Niederlassungsbewilligung oder eine auf einem festen Rechtsanspruch beruhende Aufenthaltsbewilligung; vgl. BGE 126 II 377 E. 2b S. 382 mit Hinweisen). Andererseits besteht zwischen dem volljährigen Beschwerdeführer und seinen Eltern oder einem seiner Brüder kein besonderes Abhängigkeitsverhältnis, das ihm ausserhalb der Kernfamilie einen Anspruch auf Aufenthalt gestützt auf den Familienschutz hätte entstehen lassen können. Zwar litt der Beschwerdeführer nach seiner Straftat vom Oktober 2005 an einer posttraumatischen Belastungsstörung und war deshalb in einer ambulanten psychotherapeutischen Behandlung. Gemäss Bericht des Kinder- und Jugendpsychiatrischen Dienstes des Kantons Luzern (KJPD) vom 29. März 2009 konnte diese Behandlung am 9. Januar 2009 aufgrund des günstigen Krankheitsverlaufs beendet werden. Zudem arbeitet er seit dem 1. März 2009 zu 100% als Hilfsbodenleger bei seinem Bruder und erzielt ein monatliches Einkommen von Fr. 3'600.- brutto (vgl. Arbeitsvertrag vom 20. April 2009, Arbeitszeugnis vom 3. November 2009 und Lohnabrechnungen der Monate Februar und März 2010). Darüber hinaus ist nicht bekannt, dass der Beschwerdeführer anderweitig von der Betreuung und Fürsorge seines Bruders abhängig sein soll. Auch wenn er gemäss Bericht des KJPD nach wie vor auf ein tragfähiges soziales Netz angewiesen ist, kann aufgrund der seither erfolgten Entwicklung demnach nicht von einem relevanten Abhängigkeitsverhältnis gesprochen werden, wie es unabhängig vom Alter namentlich bei körperlichen oder geistigen Behinderungen und schwerwiegenden Krankheiten vorkommen kann (vgl. BGE 120 Ib 257 E. 1e S. 261 mit Hinweis).

6.3. Der Beschwerdeführer beruft sich auf das ebenfalls von Art. 8 Abs. 1 EMRK umfasste Recht auf Achtung des Privatlebens. In seiner Rechtsprechung geht der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Fällen von Ausweisungen erwachsener Ausländer der "zweiten Generation" von einem kombinierten Schutzbereich von Privat- und

Familienleben aus (Hinweise finden sich in BGE 122 II 433 E. 3b/aa S. 440 f.; vgl. ferner LUZIUS WILDHABER, *The Right to Respect for Private and Family Life*, in: *The Modern World of Human Rights, Essay in honour of Thomas Buergenthal*, San José / Costa Rica 1996, S. 103 ff., S. 121 ff.). Dem Recht auf Achtung des Privatlebens kann in ausländerrechtlichen Fällen aber grundsätzlich auch eine (selbständige) Auffangfunktion gegenüber dem engeren Schutzbereich des Rechts auf Achtung des Familienlebens zukommen, wenn qualifizierte Familienbande nicht oder nicht mehr bestehen (vgl. BGE 126 II 377 E. 2c/aa S. 384 f. und BGE 120 Ib 16 E. 3b S. 21 f.; STEPHAN BREITENMOSER, *Das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in der Schweizerischen Rechtsprechung zum Ausländerecht*, in *EuGRZ* 1993 S. 537 ff., S. 542). Das Bundesgericht hat diesbezüglich allerdings festgehalten, aus dem Recht auf Achtung des Privatlebens geradezu ein Anwesenheitsrecht abzuleiten, bedürfe "besonders intensiver, über eine normale Integration hinausgehender privater Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur bzw. entsprechender vertiefter sozialer Beziehungen zum ausserfamiliären bzw. ausserhäuslichen Bereich" (Urteil des Bundesgerichts 2C_425/2007 vom 13. November 2007 E. 2.1.2, BGE 130 II 281 E. 3.2.1 S. 286). Das Bundesgericht hat es auch abgelehnt, von einer bestimmten Aufenthaltsdauer an schematisierend eine solche besondere Verwurzelung in den hiesigen Verhältnissen anzunehmen (BGE 130 II 281 E. 3.2.1 S. 286 f. mit Hinweis). Differenziert behandelte das Gericht indessen jene Situationen, in denen von einem kombinierten Schutzbereich von Privat- und Familienleben auszugehen bzw. im Rahmen der Interessenabwägung zusätzlich konkreten, gefestigten partnerschaftlichen Beziehungen Rechnung zu tragen war. So hat es insbesondere die Möglichkeit der Ausweisung von hier straffällig gewordenen (erwachsenen) Ausländern der zweiten Generation mit Blick auf ihre "familiären, sozialen und kulturellen Beziehungen und (...) Wurzeln" beschränkt und bejaht, dass die Garantie des Privat- und Familienlebens betroffen sei (BGE 130 II 281 E. 3.2.2 S. 287 f. mit Hinweisen). In der Praxis wird ein Anspruch aus der kombinierten Garantie des Privat- und Familienlebens angenommen bei in der Schweiz geborenen und aufgewachsenen (erwachsenen) Ausländern der "zweiten Generation", wenn eine Ausweisung oder Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung die Trennung von hier lebenden Eltern und Geschwistern bedeutet (BERTSCHI/GÄCHTER, *Der Anwesenheitsanspruch aufgrund der Garantie des Privat- und Familienlebens*, in *ZBI* 2003 S. 231 f.).

6.4. Der Beschwerdeführer kam im Alter von zehn Monaten in die Schweiz, ist hier aufgewachsen, hat hier alle Schulen besucht und nach erfolgreicher Ausbildung zum Schreinerpraktiker bis heute als Hilfsbodenleger gearbeitet. Er hat sozusagen sein ganzes bisheriges Leben (über 21 Jahre) hier verbracht. Seine Eltern, sämtliche Geschwister und Bekannten leben in der Schweiz bzw. in Westeuropa. Seine ursprüngliche Heimat kennt er nur von wenigen Ferientaufenthalten (zuletzt im Sommer 2003 und Sommer 2006). Seit dem Tod der Grossmutter hat er überhaupt keine Bezugsperson mehr im Kosovo. Im Übrigen soll seine Familie dort nur noch ein Stück Wiesland ohne jeglichen Wert besitzen. Wie bereits das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern zutreffend festhielt, ist der Beschwerdeführer daher ohne weiteres als Ausländer der zweiten Generation zu betrachten. Unabhängig davon, dass er mittlerweile mündig ist und – wie oben ausgeführt – eine rechtsrelevante Abhängigkeit von seinen Familienangehörigen nicht besteht, verfügt er aufgrund der langen legalen Aufenthaltsdauer und angesichts des Fehlens einer namhaften Beziehung zu irgendeinem anderen Staat über eine hinreichend gefestigte Anwesenheit, welche den kombinierten Schutzbereich des Privat- und Familienlebens von Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV berührt und die Schweiz grundsätzlich verpflichtet, seine Aufenthaltsbewilligung zu verlängern, womit der Entscheid hierüber nicht mehr allein im freien Ermessen der Fremdenpolizeibehörde gemäss Art. 4 ANAG liegt (vgl. BGE 130 II 281 E. 3.3 S. 289).

6.5. Der Verlängerungsanspruch erlischt, wenn ein Ausweisungsgrund vorliegt. So kann der betroffene Ausländer nach Art. 10 Abs. 1 ANAG aus der Schweiz ausgewiesen werden, wenn er wegen eines Verbrechens oder Vergehens gerichtlich bestraft wurde (Bst. a), oder wenn sein Verhalten im Allgemeinen und seine Handlungen darauf schliessen lassen, dass er nicht gewillt oder fähig ist, sich in die im Gaststaat geltende Ordnung einzufügen (Bst. b). Die Ausweisung soll jedoch nur verfügt werden, wenn die nach Art. 11 Abs. 3 ANAG bzw. Art. 8 Abs. 2 EMRK gebotene Interessenabwägung diese Massnahme als angemessen, d.h. verhältnismässig erscheinen lässt (vgl. BGE 125 II 521 E. 2a S. 523). Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens des Ausländers, die Dauer der Anwesenheit sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (vgl. Art. 16 Abs. 3 ANAV). Wurde nicht eine Ausweisung angeordnet, sondern – wie hier – die Verlängerung bzw. Zustimmung zur Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung verweigert, so ist ebenfalls eine

Verhältnismässigkeitsprüfung nach den Kriterien von Art. 11 Abs. 3 ANAG in Verbindung mit Art. 16 Abs. 3 ANAV vorzunehmen (Urteile des Bundesgerichts 2A.539/2006 vom 25. Januar 2007 E. 2.3 und 2A.473/2001 vom 4. März 2001 E. 2 mit Hinweisen). Zu beachten ist dabei, dass die Bewilligungsverweigerung eine etwas weniger eingreifende Massnahme darstellt als die Ausweisung, wird doch der betroffenen ausländischen Person nur im letzten Fall das Betreten der Schweiz vollständig untersagt (Art. 11 Abs. 4 ANAG).

6.5.1. Ausgangspunkt und Massstab sowohl für die Schwere des Verschuldens als auch für die fremdenpolizeiliche Interessenabwägung ist die vom Strafrichter verhängte Strafe (vgl. 129 II 114 E. 3.1 und 3.2 S. 216 f. mit Hinweisen) bzw. die an ihre Stelle tretende Massnahme (vgl. BGE 125 II 521 E. 3 S. 524 ff.). Dem Resozialisierungsgedanken des Strafrechts ist im Rahmen der umfassenden fremdenpolizeilichen Interessenabwägung ebenfalls Rechnung zu tragen (BGE 122 II 433 E. 2b S. 435 f.). Insbesondere bei Gewalt-, Sexual oder Betäubungsmitteldelikten oder bei wiederholter Delinquenz verfolgt das Bundesgericht bei der Frage der Angemessenheit einer Ausweisung eine strenge Praxis (BGE 130 II 176 E. 4.4.2 S. 190 mit Hinweisen). Zurückhaltung drängt sich jedoch dann auf, wenn es sich beim Betroffenen um eine Person handelt, die ausgesprochen lange hier gelebt hat. Solche Ausländer dürfen in der Regel nicht schon wegen einer einzelnen Straftat ausgewiesen werden, selbst wenn diese ernsthafter Natur ist. Vielmehr ist eine Ausweisung grundsätzlich erst bei wiederholten Straftaten von einigem Gewicht angebracht. Unter Berücksichtigung aller entscheidenden Umstände kann zwar auch eine einzelne Verurteilung wegen einer besonders schwerwiegenden Straftat zur Ausweisung führen, doch ist diese bei sehr langer Anwesenheit in der Regel erst anzuordnen, wenn eine sich zusehends verschlechternde Situation vorliegt, d.h. wenn der Ausländer, statt sich zu bessern, mit der deliktischen Tätigkeit fortfährt und sich namentlich immer schwerere Straftaten zuschulden kommen lässt (Urteil des Bundesgerichts 2A.571/2005 vom 17. Januar 2006 E. 2.2 mit Hinweisen). Erst recht ist auch bei Ausländern der zweiten Generation von einer Ausweisung zurückhaltend, mithin nur aus gewichtigen Gründen Gebrauch zu machen. Indessen ist auch bei einem Ausländer, der hier geboren ist und sein ganzes bisheriges Leben in der Schweiz verbracht hat, eine Ausweisung bzw. Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung nicht ausgeschlossen.

6.5.2. Das strafrechtliche Verschulden des Beschwerdeführers, welches mit Urteil vom 14. Juli 2006 geahndet wurde (Einweisung in ein Erziehungsheim für mindestens zwei Jahre) wiegt schwer. Er verursachte am 15. Oktober 2005 einen Verkehrsunfall, der zum Tod einer Mitfahrerinnen und zu schweren Körperverletzungen der beiden weiteren Mitfahrerinnen führte. Das Jugendgericht qualifizierte die gravierende Sorgfaltspflichtverletzung des Beschwerdeführers als eventualvorsätzliches Handeln. Aufgrund der schon früher über längere Zeit unternommenen Strolchenfahrten mit zuvor planmässig entwendeten Fahrzeugen seien ihm die möglichen Folgen einer riskanten Fahrweise mit überhöhter Geschwindigkeit zumindest in den Grundzügen bewusst gewesen. Daher habe sich ihm die Unfallgefahr mit den möglichen Folgen als so wahrscheinlich aufdrängen müssen, dass seine Bereitschaft, dieses Risiko einzugehen, eventualvorsätzliches Handeln darstelle. Unter Hinweis auf seine zahlreichen schulischen Probleme und die Erfolglosigkeit der Bestrafung der beiden früheren Gesetzesverstösse wurde die Fremdplatzierung in einem Erziehungsheim im Interesse einer nachhaltigen Resozialisierung angeordnet. Zu Lasten des Beschwerdeführers fällt sodann ins Gewicht, dass ihm die Bestrafung der beiden früheren Gesetzesverstösse offenbar zu wenig Eindruck machte, als dass er sich inskünftig wohl verhalten hätte. Dabei scheint das Nichtgewähren des Vortritts mit Fahrrad im Jahr 2001 angesichts seines jugendlichen Alters von elf Jahren noch vernachlässigbar zu sein. Knapp drei Jahre später musste er aber als Mittäter bei einem Einbruchdiebstahl (Kasse einer Badeanstalt) zur Rechenschaft gezogen werden, was – wie auch die vor dem tragischen Unfall bereits unternommenen Strolchenfahrten mit entwendeten Personenwagen – auf eine gewisse, damals bestehende Uneinsichtigkeit schliessen lässt. Dennoch kann – wie das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern zutreffend festhielt – von einer sich stetig verschlechternden Situation oder gar einer eigentlichen Delikt Karriere nicht gesprochen werden.

6.5.3. Dem öffentlichen Interesse, den Beschwerdeführer wegen seiner Straftaten von der Schweiz fernzuhalten, steht sein privates Interesse am Verbleib in der Schweiz gegenüber. Entscheidend ins Gewicht fällt dabei, dass er bereits mit zehn Monaten in die Schweiz gekommen, hier aufgewachsen ist und sämtliche Schulen hier besucht hat. Wie oben ausgeführt, gilt er damit als Ausländer der zweiten Generation, bei welchen eine Ausweisung bzw. eine Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nur zurückhaltend anzuordnen ist. Sein gesamtes soziales Netz, seine engsten Bezugspersonen und Vertrauten, darunter

die nächsten Verwandten, befinden sich in der Schweiz. Zu seinem Heimatland bestehen gemäss Aktenlage nach dem Tod seiner Grossmutter keine engeren Bindungen mehr und er könnte dort auch nicht auf ein verwandtschaftliches Beziehungsnetz zurückgreifen. Hier hat er Ende Juli 2008 mit Erfolg seine Berufsausbildung absolviert (Gesamtnote 4.7), wobei ihm ein positives Lehrzeugnis ausgestellt wurde (pflichtbewusst, freundlich und hilfsbereit). Seit über zwei Jahren ist er beim selben Arbeitgeber tätig, der ihn als wertvollen Mitarbeiter bezeichnet (vgl. Zeugnis vom 3. November 2009). Berufsbegleitend bildet er sich an der Handelsschule Luzern weiter (vgl. Anmeldungsbestätigung vom 3. März 2010). Zwar hat er wegen des tragischen Verkehrsunfalls hohe Schulden, die ihn auch inskünftig finanziell schwer belasten werden. Er bemüht sich aber aktiv, diese Schulden im Rahmen seiner Möglichkeiten zu begleichen. So hat er mit der Haftpflichtversicherung eine Vereinbarung getroffen und bezahlt auch in regelmässigen Raten die Verfahrenskosten zurück. Für eine allfällige fortgesetzte Fürsorgeabhängigkeit bestehen keine Anhaltspunkte. Ebenfalls massgeblich zu berücksichtigen ist sein junges Alter (16 Jahre) im Zeitpunkt der Tat. Die Strolchenfahrt vom Oktober 2005 fällt in die Kategorie der Jugenddelinquenz und ist insofern zu relativieren (vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR] Nr. 42034/04 vom 22. Mai 2008 i.S. Emre c. Schweiz). Mit Blick auf sein junges Alter im Tatzeitpunkt ist der vorliegende Fall auch nicht vergleichbar mit dem Sachverhalt, wie er dem Urteil des Bundesgerichts 2A.591/2005 zugrunde lag, wo eine Beschwerde gegen die verfügte Ausweisung abgewiesen wurde, der betreffende Ausländer zur Tatzeit aber bereits volljährig gewesen war. Abgesehen davon lag der erwähnte Entscheid auch insofern anders, als es sich bei jenem Ausländer nicht wie in casu um einen der zweiten Generation gehandelt hatte. Weiter gilt es zu beachten, dass der Beschwerdeführer mit dem Umstand, für den Tod eines jungen Menschen verantwortlich zu sein, selber eine lebenslängliche, schwere Last zu tragen und zu verarbeiten hat. Er litt bis Mai 2007 denn auch an chronischen Depressionen und bedurfte intensiver psychotherapeutischer Betreuung. Zu seinen Gunsten ist zu berücksichtigen, dass er sich nach Einschätzung seines behandelnden Therapeuten vom KJPD seit dem Unfall von seinen Gewohnheiten in der Vergangenheit klar distanziert habe, seine Schuldhaftigkeit einsehe und Reue zeige. In den jeweiligen Stellungnahmen des KJPD vom 24. August und 21. November 2007 ist ihm denn auch eine günstige Prognose attestiert worden, die mit einer Verlängerungsverweigerung jedoch gefährdet wäre. Ebenfalls eine günstige Prognose abgegeben haben das

Erziehungsheim (vgl. Stellungnahme des Jugenddorfs S. _____ vom 22. August 2007) und der zuständige Sozialarbeiter der Jugendanwaltschaft (vgl. Bericht vom 21. August 2007).

6.5.4. Nach dem Gesagten sind zur Zeit keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass der Beschwerdeführer nicht gewillt oder fähig wäre, sich in die hier geltende Ordnung einzufügen und sich inskünftig wohl zu verhalten. Auch wenn relativierend einzuräumen ist, dass die positive Entwicklung des Beschwerdeführers zunächst im Massnahmenvollzug und somit in einem geschützten Umfeld und unter geordneten Strukturen zustande kam (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 2A.16/2007 vom 10. Mai 2007 E. 3.1.2). Gerade die Entwicklung seit März 2009 in einem stabilen sozialen und familiären Umfeld (Aufnahme einer regelmässigen Arbeitstätigkeit, Bemühungen zur Begleichung seiner Schulden) haben gezeigt, dass er einen Reifungsprozess durchlaufen hat, der ihn offenbar verantwortungsvoller, reifer, selbständiger und auch selbstbewusster gemacht hat. Die damals abgegebenen günstigen Prognosen haben sich demnach bis jetzt bestätigt.

6.6. In umfassender Abwägung aller relevanten Interessen kommt das Bundesverwaltungsgericht – wie schon das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern – daher zum Schluss, dass die privaten Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz angesichts der günstigen Prognose und seines hiesigen familiären und persönlichen Beziehungsnetzes insgesamt höher zu werten sind als das öffentliche Interesse an seiner Entfernung. Allerdings handelt es sich vorliegend um einen Grenzfall. Sollte der Beschwerdeführer trotz günstiger Prognose wiederum straffällig werden, könnte eine Ausweisung oder eine Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung immer noch verfügt werden.

7.

Die von der Vorinstanz verfügte Verweigerung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegeisung erweist sich daher als unverhältnismässig und verletzt Bundesrecht (vgl. Art. 49 Bst. a VwVG). Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und der Verlängerung der kantonalen Aufenthaltsbewilligung zuzustimmen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer keine

Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und der geleistete Kostenvorschuss ist zurückzuerstatten. Der obsiegende Beschwerdeführer, der anwaltlich vertreten ist, hat Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen und notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Entgegen der von ihm am 2. Mai 2011 eingereichten Kostennote (Fr. 4'895.- zuzüglich Auslagen von Fr. 230.- und MwSt. von Fr. 410.- total Fr. 5'535.-) ist die Parteientschädigung in Berücksichtigung der Streitsache, deren rechtlicher und tatsächlicher Schwierigkeit, der Notwendigkeit der Eingaben (insbesondere der Tatsache, dass der Beschwerdeführer im Nebenverfahren um Akteinsicht [C-7316/2009] nur teilweise durchgedrungen ist) sowie der Bandbreite der bislang ausgerichteten Entschädigungen für vergleichbare Fälle nach Massgabe des pflichtgemässen richterlichen Ermessens auf Fr. 2'800.- (inkl. Auslagen und MwSt.) festzusetzen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben, und der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung wird die Zustimmung erteilt.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der am 3. April 2009 bezahlte Kostenvorschuss von Fr. 800.- wird zurückerstattet.

4.

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht mit Fr. 2'800.- (inkl. Auslagen und MwSt.) zu entschädigen.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)

- die Vorinstanz (gegen Empfangsbestätigung; Akten Ref-Nr. [...] zurück)
- das Amt für Migration des Kantons Luzern (ad [...])

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Marianne Teuscher

Rudolf Grun

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtschrift 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: