



Abteilung III
C-1929/2012

Urteil vom 31. März 2014

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Antonio Imoberdorf, Richterin Ruth Beutler,
Gerichtsschreiber Julius Longauer.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Reto Marbacher, Rechtsanwalt,

gegen

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

Gegenstand

Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung
und Wegweisung.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer (geb. 1987) ist kosovarischer Staatsangehöriger. Im Rahmen des Familiennachzugs gelangte er am 17. Februar 1993 ein erstes Mal in die Schweiz und nahm Wohnsitz bei seinen Eltern. Am 31. Juli 1997 wurde der Beschwerdeführer zusammen mit seiner Mutter und seinen Geschwistern nach Jugoslawien abgemeldet. Am 28. Februar 1999 kehrte er im Rahmen des Familiennachzugs zu seinem Vater zurück und lebt seither ununterbrochen in der Schweiz. Seine Aufenthaltsbewilligung wurde letztmals mit Wirkung bis 20. Dezember 2007 verlängert.

B.

Am 8. Mai 2003 wurde der Beschwerdeführer durch die Jugendanwaltschaft des Kantons Luzern der sexuellen Handlung mit einem Kind gemäss Art. 187 Abs. 3 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) schuldig gesprochen. Im Einverständnis mit allen Beteiligten wurde über ihn eine besondere Behandlung gemäss dem damals geltenden Art. 85 Abs. 1 StGB im Sinne einer psychotherapeutischen Einzeltherapie angeordnet. Mit Entscheid vom 21. Juni 2004 wurde die Massnahme aufgrund einer positiven Beurteilung durch den verantwortlichen Psychiater wieder aufgehoben.

C.

Mit Strafverfügung vom 7. Juli 2008 des Amtsstatthalteramts Luzern wurde der Beschwerdeführer der mehrfachen sexuellen Handlung mit einem Kind (Art. 187 Abs. 1 StGB), der mehrfachen sexuellen Nötigung (Art. 189 Abs. 1 StGB), des mehrfachen Missbrauchs einer Telefonanlage (Art. 179^{septies} StGB) und der Nichtabgabe von Ausweisen und Kontrollschildern (Art. 97 Abs. 1 und 2 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 [SVG, SR 741.01] in der damals geltenden Fassung) schuldig gesprochen und zu einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten bei einer Probezeit von 3 Jahren sowie einer Busse von Fr. 500.- verurteilt.

D.

Gestützt auf diese Vorgänge wies die Migrationsbehörde des Kantons Luzern am 6. Juli 2009 das Gesuch des Beschwerdeführers vom 30. November 2007 um eine weitere Verlängerung seiner am 20. Dezember 2007 abgelaufenen Aufenthaltsbewilligung ab und wies ihn aus der Schweiz weg. Eine dagegen eingereichte Beschwerde blieb vor dem Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern (JSD) ohne Erfolg. Sie wurde mit Entscheid vom 25. Januar 2010 abgewiesen. Dagegen ge-

langte der Beschwerdeführer rechtsmittelweise an das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern, das mit Urteil vom 17. Januar 2011 den Entscheid wegen Ermessensunterschreitung kassierte und die Sache an das Justiz- und Sicherheitsdepartement zurückwies, damit dieses in der Sache neu entscheide.

E.

Am 22. März 2011 setzte das Justiz- und Sicherheitsdepartement die Migrationsbehörde darüber in Kenntnis, dass es aufgrund der Ausführungen des Verwaltungsgerichts und gestützt auf die ihm vorliegenden Akten die Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung nunmehr als erfüllt betrachte. Demzufolge wies es die Migrationsbehörde an, die Bewilligungssache dem BFM zur Zustimmung zu unterbreiten. Dieser Weisung kam die Migrationsbehörde am 25. März 2011 nach. Daraufhin wurde das Beschwerdeverfahren vor dem Justiz- und Sicherheitsdepartement mit Entscheid vom 11. Juli 2011 als gegenstandslos geworden abgeschlossen.

F.

Mit Schreiben vom 30. Juni 2011 teilte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer unter Gewährung des rechtlichen Gehörs mit, sie erwäge, die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu verweigern und ihn aus der Schweiz wegzuweisen. Vom Recht auf Stellungnahme machte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 25. November 2011 Gebrauch. Weitere Eingaben mit ergänzenden Informationen und Beweismitteln zuhanden des Zustimmungsverfahrens legte der Beschwerdeführer am 12. September 2011 und 28. November 2011 ins Recht.

G.

Mit Verfügung vom 5. März 2012 verweigerte die Vorinstanz ihre Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und wies den Beschwerdeführer aus der Schweiz weg.

H.

Gegen die vorgenannte Verfügung gelangte der Beschwerdeführer mit Rechtsmitteleingabe vom 11. April 2012 an das Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt die Erteilung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung durch den Kanton Luzern. Eventualiter sei die Sache zur ergänzenden Abklärung und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Für das Rechtsmittelverfahren ersuchte der Beschwerdeführer um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Befreiung

von den Verfahrenskosten und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands.

I.

Mit Zwischenverfügung vom 14. Mai 2012 lehnte das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mangels ausgewiesener Prozessarmut ab.

J.

Die Vorinstanz beantragte mit Vernehmlassung vom 4. Juli 2012 die Abweisung der Beschwerde.

K.

Mit Replik vom 13. August 2012 hielt der Beschwerdeführer an den gestellten Rechtsbegehren fest.

L.

Auf entsprechende Aufforderung hin setzte der Beschwerdeführer das Bundesverwaltungsgericht mit Eingabe vom 22. November 2013 unter Beilage von Beweismitteln über Änderungen des Sachverhalts in Kenntnis.

M.

Auf weiteren Akteninhalt wird – soweit erheblich – 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]).

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 daher 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 Recht 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. BVGE 2012/21 E. 5; 2011/1 E. 2).

3.

3.1 Am 1. Januar 2008 traten das neue Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) und seine Ausführungsverordnungen in Kraft – unter anderem die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201). In Verfahren, die vor diesem Zeitpunkt anhängig gemacht wurden, bleibt nach der übergangsrechtlichen Ordnung des Ausländergesetzes das alte materielle Recht anwendbar, wobei ohne Belang ist, ob das Verfahren auf Gesuch hin – so explizit Art. 126 Abs. 1 AuG – oder von Amtes wegen eröffnet wurde (vgl. BVGE 2008/1 E. 2 mit Hinweisen). Das Verfahren und die Organisation folgen dagegen grundsätzlich dem neuen Recht (Art. 126 Abs. 2 AuG). In der vorliegenden Streitsache geht es um die Zustimmung zur Verlängerung einer am 20. Dezember 2007 abgelaufenen Aufenthaltsbewilligung. Das entsprechende Gesuch des Beschwerdeführers datiert vom 30. November 2007. Die Streitsache richtet sich somit grundsätzlich nach dem alten materiellen Recht.

3.2 Folgerichtig wurde die vorliegende Streitsache von den kantonalen Verwaltungs- und Justizbehörden auf der Grundlage des alten materiellen Rechts beurteilt, wie es im Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) und in der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAV, AS 1949 228) niedergelegt ist. Nicht so die Vorinstanz, welche die angefochtene Verfügung ohne Begründung auf das neue Recht stützt. Rechtsfolgen hat dieses Vorgehen jedoch nicht, weil sich im vorliegenden Kontext die alt- und die neu-rechtliche Rechtslage nicht unterscheiden: Das neue Recht sieht keine anderen Rechtsfolgen vor, namentlich begründet es keine neuen Ansprü-

che, und dort, wo neurechtliche Normen Tatbestände konkreter umschreiben als das alte Recht, können sie als Ausdruck gewandelter gesellschaftlicher Vorstellungen bei der Auslegung der offenen altrechtlichen Tatbestände nicht ausser Acht gelassen werden. Es rechtfertigt sich daher, es bei der materiellen Beurteilung der Streitsache der Vorinstanz gleich zu tun und in der Folge nur auf das neue Recht Bezug zu nehmen.

4.

4.1 Gemäss Art. 40 Abs. 1 AuG sind die Kantone zuständig für die Erteilung und Verlängerung von Bewilligungen. Vorbehalten bleibt die Zuständigkeit des Bundes im Zustimmungsverfahren nach Art. 99 AuG. Nach dieser Bestimmung legt der Bundesrat fest, in welchen Fällen Bewilligungen dem BFM zu unterbreiten sind.

4.2 Die Notwendigkeit einer Zustimmung des BFM zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ergibt sich im Falle des Beschwerdeführers aus der schwerwiegenden Vorstrafe (vgl. Art. 85 Abs. 1 Bst. a VZAE i.V.m. Ziff. 1.3.1.4 Bst. d der Weisungen des BFM im Ausländerbereich, online: www.bfm.admin.ch > Dokumentation > Rechtliche Grundlagen > Weisungen und Kreisschreiben > I. Ausländerbereich > 1 Verfahren und Zuständigkeiten). Danach ist die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung von Ausländerinnen und Ausländern, die schwerwiegend oder wiederholt straffällig geworden sind (Drogenhandel, Raub, Sittlichkeitsdelikte usw.) dem BFM zur Zustimmung zu unterbreiten. Ein weiterer Rechtsgrund der Zustimmungsbedürftigkeit ergibt sich aus Art. 85 Abs. 1 Bst. b und Abs. 3 VZAE. Gestützt auf diese Bestimmung kann das BFM im Einzelfall die Unterbreitung zur Zustimmung verlangen, bzw. kann die kantonale Migrationsbehörde dem BFM einen kantonalen Entscheid für die Überprüfung der bundesrechtlichen Voraussetzungen zur Zustimmung unterbreiten.

4.3 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 zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung unter anderem, wenn Widerrufsgründe nach Art. 62 AuG vorliegen (Art. 86 Abs. 2 Bst. c Ziff. 3 VZAE). Ein solcher Widerrufsgrund nach Art. 62 AuG ist namentlich gegeben, wenn die ausländische Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet (Art. 62 Bst. b AuG). Entgegen der missverständlichen Formulierung von Art. 86 Abs. 2 Bst. c Ziff. 3 VZA schliesst das Vorliegen eines Widerrufsgrundes die Erteilung der Zustimmung nicht zwingend aus. Ob

die Zustimmung zu verweigern ist, liegt – soweit keine Anspruchssituation vorliegt – im pflichtgemässen Ermessen der Behörde. Ihre Massnahme muss namentlich verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101], Art. 96 AuG).

5.

Die angefochtene Verfügung stützt sich zwar nicht ausdrücklich, jedoch implizit auf den Widerrufgrund der erheblichen oder wiederholten Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung bzw. ihrer Gefährdung im Sinne von Art. 62 Bst. c AuG. Dass dieser Widerrufgrund mit der Straffälligkeit des Beschwerdeführers gesetzt wurde, steht ausser Frage und wird auch nicht bestritten. Streitig und zu prüfen ist die Frage der Verhältnismässigkeit.

5.1 Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns erfordert eine Abwägung der betroffenen öffentlichen und privaten Interessen. Landesrechtlich zu beachtende Kriterien sind namentlich die Schwere des Delikts und das Verschulden der betroffenen ausländischen Person, wie sie in der vom Strafrichter verhängten Strafe zum Ausdruck kommen (BGE 129 II 215 E. 3.1), der seit der Tat vergangene Zeitraum, das Verhalten der ausländischen Person während diesem Zeitraum, der Grad ihrer Integration bzw. die Dauer des bisherigen Aufenthaltes sowie die ihr und ihrer Familie drohenden Nachteile (BGE 139 I 16 E. 2.2.1). Je länger ein Ausländer in der Schweiz gelebt hat, desto strengere Anforderungen sind an die Widerrufsgründe zu stellen. Dabei ist zu berücksichtigen, in welchem Alter die ausländische Person in die Schweiz kam. Ausgeschlossen ist ein Widerruf jedoch selbst bei Ausländern der "zweiten Generation" nicht, die hier geboren sind und ihr ganzes bisheriges Leben in der Schweiz verbracht haben. Von einem Widerruf ist aber nur zurückhaltend Gebrauch zu machen. Ein Widerruf kommt namentlich bei besonders schweren Gewalt-, Sexual- oder Betäubungsmitteldelikten und wiederholter Delinquenz in Betracht (vgl. BGE 122 II 433 E. 2c, ferner BGE 130 II 281 E. 3.2.2, der diese Rechtsprechung in Beziehung setzt zum kombinierten Schutzbereich von Privat- und Familienleben nach Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]). Ähnliches gilt, wenn es sich beim Betroffenen zwar nicht um einen Ausländer der zweiten Generation handelt, aber doch um eine Person, die ausgesprochen lange in der Schweiz gelebt hat. Auch hier kommt ein Widerruf in der Regel nicht schon wegen einer einzelnen Straftat in Betracht, selbst wenn diese

ernsthafter Natur ist. Vielmehr ist der Widerruf grundsätzlich erst bei wiederholten Straftaten von einigem Gewicht in Erwägung zu ziehen. Unter Berücksichtigung aller Umstände kann zwar auch eine einzelne Verurteilung wegen einer besonders schwerwiegenden Straftat zum Widerruf führen, doch ist dieser bei sehr langer Anwesenheit in der Regel erst anzunehmen, 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 2C_522/2011 vom 27. Dezember 2011 E. 2.3 mit Hinweis). Im Wesentlichen dieselben Kriterien gelangen zur Anwendung, wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) aufenthaltsbeendende Massnahmen gegenüber Ausländern der zweiten Generation an Art. 8 EMRK misst (BGE 139 I 16 E. 2.2.2 mit Hinweisen).

5.2 Der Beschwerdeführer ist im Alter von fünfeinhalb Jahren im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz gelangt. Mit einem Unterbruch von anderthalb Jahren in seinem zehnten und elften Lebensjahr verbrachte er seither sein gesamtes Leben hier. Heute ist er 26 Jahre alt. In der Schweiz besuchte er die Schule, absolvierte eine Berufsausbildung als Metallbauer und trat erfolgreich in das Berufsleben ein. Er arbeitet zur vollen Zufriedenheit seines Arbeitgebers als Türmonteur. Dass der Beschwerdeführer sprachlich voll integriert ist, daran bestehen in Anbetracht der Dauer seines Aufenthaltes in der Schweiz keine Zweifel. Auch seine soziale Integration steht nicht in Frage. Nach seiner unwidersprochenen Darstellung hat er seinen Freundes- und Kollegenkreis hier in der Schweiz und steht er in einer gefestigten Beziehung zu einer etwa gleichaltrigen Freundin, mit der zusammen er in der Schweiz eine Familie gründen will. Zudem engagiert er sich in einem Fussballverein, wo er in der ersten Mannschaft spielt und sehr geschätzt wird. Seine finanziellen Verhältnisse sind, soweit erkennbar, geordnet. Wirtschaftliche Sozialhilfe hat er nie in Anspruch genommen. Schliesslich leben in der Person seiner (zwischenzeitlich vom Vater geschiedenen) Mutter und seiner drei jüngeren Brüder die nächsten Familienangehörigen in der Schweiz. Alles in allem kommt seine Situation – auch wenn er erst im sechsten Lebensjahr in die Schweiz gelangte und sein Aufenthalt im Verlaufe des zehnten und elften Lebensjahres einen anderthalbjährigen Unterbruch erfuhr – der Situation eines Ausländers der zweiten Generation sehr nahe. Der Beschwerdeführer verfügt daher über ein bedeutendes Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. Dieses private Interesse wird dadurch noch akzentuiert, dass nach seiner durchaus glaubwürdigen Darstellung

zwischen ihm, seiner Mutter und seinen drei jüngeren Brüdern aufgrund der schwierigen familiären Verhältnisse – die gesamte Familie hatte vor der zwischenzeitlich erfolgten Scheidung der Eltern unter dem gewalttätigen Vater zu leiden – eine besonders enge Beziehung entstanden ist. Auch wenn nicht davon ausgegangen werden kann, dass der Beschwerdeführer keine tragfähigen Bande zu seinem Heimatstaat hat, muss seinem privaten Interesse am weiteren Verbleib in der Schweiz sehr grosses Gewicht beigemessen werden, das nur durch ein besonders qualifiziertes öffentliches Interesse an der Verweigerung des Aufenthalts zurückgedrängt werden könnte.

5.3 Das gegen den weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers gerichtete öffentliche Interesse beruht auf zwei strafrechtlich relevanten Vorfällen.

5.3.1 Ein erstes Mal wurde der Beschwerdeführer am 30. Mai 2002 im Alter von 14 ½ Jahren strafrechtlich auffällig. An diesem Datum verging er sich sexuell an einem fünfjährigen Mädchen, indem er es an einen abgeschiedenen Ort lockte, sich dort entblösste und das Mädchen (erfolglos) anwies, sein Geschlechtsteil anzufassen. Der Beschwerdeführer wurde deshalb von der Jugendanwaltschaft des Kantons Luzern mit Verfügung vom 8. Mai 2003 der sexuellen Handlung mit einem Kind gemäss Art. 187 Abs. 3 StGB schuldig gesprochen. Im Einverständnis aller Beteiligten wurde eine besondere Behandlung angeordnet im Sinne einer psychotherapeutischen Einzeltherapie gemäss Art. 85 Abs. 1 StGB in der damals geltenden Fassung. Die Massnahme wurde mit Verfügung vom 21. Juni 2004 wieder aufgehoben, nachdem der verantwortliche Facharzt zu einer positiven Einschätzung seiner Entwicklung gekommen war und es als sinnvoll erachtet hatte, die Behandlung zu beenden. Der Beschwerdeführer habe sich – so der Facharzt – glaubhaft von seiner im Rückblick als einmalig einzustufenden Straftat distanziert. Die Prognose sei günstig.

5.3.2 Die zweite ins Gewicht fallende deliktische Phase fällt in die Zeit von März bis November 2007. Der Beschwerdeführer, der in jenem Jahr sein 20. Lebensjahr vollendete, gab sich in einem Internet-Chat gegenüber einem 14-jährigen Mädchen als 17-Jähriger aus und verleitete es aus der Distanz zu sexuellen Handlungen, die er über das Internet in eigene sexuelle Handlungen einbezog. Er habe dem Mädchen gedroht, Videos und Bilder von ihm ins Internet zu stellen, wenn es seine weiteren Wünsche in Bezug auf sexuelle Handlungen vor der Computer-Kamera nicht erfülle. Der Beschwerdeführer akzeptierte die Vorwürfe und gab zu, dass er die Texte, Bilder und Filme des Mädchens dazu benützte, sich

sexuell zu erregen. Er sagte weiter aus, dass das Mädchen damals nicht habe weitermachen wollen, dass es aber für ihn wie eine Sucht geworden sei. Er habe dann das Mädchen "sozusagen erpresst". Mit Strafverfügung des Statthalteramts Luzern vom 7. Juli 2008 wurde der Beschwerdeführer der mehrfachen sexuellen Handlung mit einem Kind (Art. 187 Abs. 1 StGB), der mehrfachen sexuellen Nötigung (Art. 189 Abs. 1 StGB), des mehrfachen Missbrauchs einer Telefonanlage (Art. 179^{septies} StGB) und der Nichtabgabe von Ausweisen und Kontrollschildern (Art. 97 Abs. 1 und 2 SVG in der damals geltenden Fassung) schuldig gesprochen und zu einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten bei einer Probezeit von 3 Jahren und einer Busse von Fr. 500.- verurteilt.

5.3.3 Daneben machte sich der Beschwerdeführer mehrerer kleiner Delikte schuldig. Mit Strafverfügung des Amtsstatthalteramts Luzern vom 23. August 2006 wurde er wegen Fälschung von Ausweisen zu einer Busse von Fr. 100.- verurteilt. Der Beschwerdeführer fertigte einen Lernfahrausweis an, der ihn als italienischen Staatsangehörigen auswies, in der Absicht, sich Zutritt zu einem Club zu verschaffen, der Kosovo-Albanern den Eintritt verwehrte. Eine weitere Strafverfügung folgte am 28. Februar 2008 wegen Benützens eines öffentlichen Verkehrsmittels ohne gültigen Fahrausweis. Der Beschwerdeführer wurde deswegen zu einer Busse von Fr. 70.- verurteilt (Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag). Schliesslich wurde der Beschwerdeführer mit Strafverfügung vom 31. Januar 2012 wegen Rechtsvorfahrens auf der Autobahn mit einer Busse von Fr. 250.- bestraft. Diese geringfügigen Delikte wurden zwar in der angefochtenen Verfügung erwähnt, jedoch der Verweigerung der Zustimmung zu Recht nicht zugrunde gelegt. Das Gleiche tat im Übrigen bereits die kantonale Migrationsbehörde in ihrer Verfügung vom 6. Juli 2009 und das Justiz- und Sicherheitsdepartement in seiner Entscheidung vom 25. Januar 2010. Das Bundesverwaltungsgericht verzichtet daher darauf, diese lediglich der Vollständigkeit halber aufgeführten Vorfälle im weiteren Fortgang der Erwägungen zu thematisieren.

5.4 Die Vorinstanz bezieht sich in der angefochtenen Verfügung auf die oben aufgeführten sexuellen Übergriffe und führt dazu aus, der Beschwerdeführer sei bereits im Jahr 2003 zum ersten Mal wegen sexueller Handlungen mit einem Kind verurteilt worden. Er habe sich in diesem Rahmen einer psychotherapeutischen Einzeltherapie unterziehen müssen. Der Umstand, dass er vier Jahre später auf vergleichbare Weise straffällig geworden sei, zeige, dass die Therapie bei ihm die gewünschte Wirkung verfehlt habe und er uneinsichtig sei. Der Beschwerdeführer ha-

be zweimal gegen die sexuelle Integrität von Kindern verstossen, die ein sehr hohes Rechtsgut darstelle und in besonderem Mass schutzwürdig sei. Der Schutz von in der Schweiz wohnhaften Kindern sei höher zu gewichten als das Interesse des Beschwerdeführers an einem Verbleib in der Schweiz. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer beruflich gut integriert sei, vermöge an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Pädophile Handlungen würden auch von gut situierten und sonst sozial unauffälligen Personen begangen, sodass das erwähnte korrekte Verhalten des Beschwerdeführers keine Gewähr dafür biete, dass von ihm keine Gefahr für Kinder mehr ausgehe.

5.5 Der Beschwerdeführer wehrt sich gegen die indirekte Unterstellung, er sei pädophil veranlagt. Seine Taten seien Vergangenheit, verarbeitet und heute Bestandteil eines durchlaufenen Reifungsprozesses. Sie stünden im Zusammenhang mit seiner inzwischen abgeschlossenen Adoleszenz und könnten nicht zur unwissenschaftlichen Verwendung des Begriffes "Pädophilie" herhalten. Es sei zu erwähnen, dass im Jahr 2007 eine Hausdurchsuchung bei ihm durchgeführt und dabei keine Daten oder sonstige Gegenstände aufgefunden worden seien, die eine solche gewagte Schlussfolgerung stützen könnten. Die Vorinstanz begründe ihre Behauptung denn auch nicht weiter. Richtig sei, dass er sich strafrechtlich verantwortlich gemacht habe und deswegen bestraft worden sei. Er habe in den beiden Strafverfahren, auf die sich die Vorinstanz stütze, von Anfang an kooperiert, sein Fehlverhalten eingestanden und damit die Strafverfolgung massgeblich erleichtert. Schnell sei er sich des "Blödsinns" bewusst geworden, den er angerichtet habe, und sei dessen reuig gewesen. Die damaligen Taten seien vermutlich Zeichen einer zeitweisen Überforderung mit der oft nicht einfachen Familiensituation, einer damals noch nicht abgeschlossenen Verarbeitung der Gewalttaten seines Vaters an ihm, jugendlicher Unüberlegtheit oder einer Mischung aus allem. Es dürfe schliesslich auch nicht in Vergessenheit geraten, dass er zum Zeitpunkt des ersten Vorfalles erst 14 Jahre alt gewesen und damit als Jugendlicher behandelt worden sei. Des Weiteren bringt der Beschwerdeführer vor, dass – auch wenn er zum Zeitpunkt der zweiten Tat volljährig und sein Verhalten keine Lappalie gewesen sei – sein Opfer eine massgebliche Mitverantwortung in Gestalt einer gewissen Bereitschaft zu freizügigem Verhalten treffe. Denn er habe weder Namen noch eine Adresse des Mädchens gehabt. Auch habe er zu Beginn des Kontakts kein Bild von ihm besessen, mit dem er es hätte unter Druck setzen können. Vielmehr habe ihm das Mädchen selbst freiwillig ein intimes Bild zur Verfügung gestellt. Sodann habe auch der untersuchende Amtsstatthalter nicht

den Eindruck gehabt, dass er (der Beschwerdeführer) pädophil veranlagt sei oder sonst wie eine besondere Gefahr für Kinder darstelle. Eine psychiatrische Behandlung sei jedenfalls weder thematisiert noch verfügt worden. Schliesslich weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass er seit dem Vorfall im Jahr 2007 zu keinen massgeblichen Klagen Anlass gegeben habe. Die beiden Taten aus dem Jahr 2002 und 2007 sollten nicht verharmlost werden. Doch wäre es falsch und unverhältnismässig, ihn nach Jahren der Bewährung ohne entsprechende Abklärungen plötzlich der Pädophilie zu beschuldigen und gestützt darauf wegzuweisen.

5.6 Das Bundesverwaltungsgericht nimmt zu den Standpunkten der Verfahrensbeteiligten wie folgt Stellung:

5.6.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist sich mit der Vorinstanz darin einig, dass die psychische, physische und sexuelle Integrität von Kindern ein sehr hohes Rechtsgut darstellt. Allerdings darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des ersten Vorfalls erst vierzehn Jahre alt, damit selbst kaum dem Kindesalter entwachsen war und am Anfang der Pubertät stand. Hinzu tritt, dass sich der Unrechtsgehalt der Tat gemessen an den möglichen Formen sexueller Übergriffe gegen Kinder in Grenzen hielt. Das zweite Tatgeschehen trug sich im zwanzigsten Lebensjahr des Beschwerdeführers zu, also gegen Ende seiner Adoleszenz. Nach eigener unwidersprochener Darstellung, an der zu zweifeln kein Anlass besteht, hatte der Beschwerdeführer mit seinem Opfer, einem 14-jährigen Mädchen, keinen direkten persönlichen Kontakt. Auch kannte er dessen Identität nicht. Alle Tathandlungen erfolgten über einen Internet-Chat, wobei sein Opfer, im Chat unter dem Alias-Namen "Bad Angel" auftretend, sich zumindest anfänglich freiwillig auf den Beschwerdeführer einliess und ihm verfängliches Bildmaterial zur Verfügung stellte, das er als Druckmittel verwenden konnte. Ein motiviertes Strafurteil liegt nicht vor. Der Umstand, dass die zuständigen Justizbehörden angesichts des möglichen Strafrahmens von 6 Monaten (vgl. Art. 40 StGB) bis 15 Jahren (vgl. Art. 49 Abs. 1 i.V.m. Art. 189 Abs. 1 StGB) auf 6 Monate erkannt haben, zeigt jedoch deutlich, dass ein vergleichsweise geringes Verschulden des Beschwerdeführers angenommen wurde.

5.6.2 Was die Gefahr weiterer gleichgearteter Straftaten anbetrifft, so stimmt es zwar bedenklich, dass die nach der ersten Straftat angeordnete psychotherapeutische Massnahme den erhofften Erfolg nicht hatte, obwohl die behandelnden Ärzte dem Beschwerdeführer eine gute Prognose

stellten. Entgegen der implizit geäußerten Auffassung der Vorinstanz kann jedoch von pädophilen Neigungen des Beschwerdeführers nicht gesprochen werden. Zum Zeitpunkt des ersten Vorfalls befand sich der Beschwerdeführer selbst in einer frühen Phase der Pubertät, in der sich das Geschlechtsleben erst entwickelt, und der zweite Vorfall, in den ein sexuell offenbar bereits interessiertes 14-jähriges Mädchen involviert war, dokumentiert kaum ein abnormes Interesse des Beschwerdeführers an Kindern vor der Pubertät. Nach unwidersprochener Darstellung des Beschwerdeführers wurde denn bei einer aus Anlass der Vorfälle im Jahr 2007 durchgeführten Hausdurchsuchung kein einschlägiges Beweismaterial sichergestellt. Zudem wären mit einiger Sicherheit die gesetzlich vorgesehenen Massnahmen geprüft worden, hätten die zuständigen Justizorgane den Eindruck gewonnen, dass vom Beschwerdeführer aufgrund seiner sexuellen Neigungen eine Gefahr für Kinder ausgeht.

5.6.3 Als weitere zu Gunsten des Beschwerdeführers sprechende Elemente treten der Zeitablauf und sein Verhalten nach der letzten Tat im Jahr 2007 hinzu. Seither sind mehr als sechs Jahre vergangen, ohne dass der Beschwerdeführer zu (wesentlichen) Beanstandungen Anlass gegeben hätte. Der Beschwerdeführer lebt heute in stabilen persönlichen, sozialen und wirtschaftlichen Verhältnissen. Dazu gehört auch seine bereits mehrere Jahre dauernde Beziehung zu einer etwa gleichaltrigen jungen Frau. Darauf wurde bereits weiter oben eingegangen. Auch wenn eingeräumt werden muss, dass der Beschwerdeführer unter dem Eindruck einer Bewährungsfrist und des hängigen Bewilligungsverfahrens stand, und daher alles Interesse haben musste, nicht negativ aufzufallen, kommt dem Zeitablauf angesichts seines Alters zum Zeitpunkt der Tatbegehung eine nicht unerhebliche Bedeutung zu. Denn junge Erwachsene im Alter des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt des zweiten Tatgeschehens sind noch nicht fertig entwickelte Persönlichkeiten, weshalb von einem Fehlverhalten in jenem Alter nicht ohne weiteres auf kriminelle Neigungen und ein sechs Jahre später immer noch vorhandenes Gefahrenpotential geschlossen werden kann.

5.7 Wie weiter oben ausgeführt wurde, ist ein Widerruf der Aufenthaltsbewilligung nach langjährigem Aufenthalt vor allem angezeigt bei wiederholten Straftaten von einigem Gewicht und falls eine sich zusehends verschlechternde Situation besteht, d.h. die ausländische Person mit der deliktischen Tätigkeit fortfährt und sich namentlich immer schwerere Straftaten zu Schulden kommen lässt (vgl. E. 5.1 hiervor). Eine solche Situation ist im vorliegenden Fall nicht gegeben. Trotz Hochwertigkeit der verletz-

ten Rechtsgüter wiegen die beiden Straftaten der Tatumstände und des jugendlichen Alters des Beschwerdeführers wegen nicht überaus schwer. Sodann liegt die massgebende Delinquenz mehr als sechs Jahre zurück. Seither trat der Beschwerdeführer strafrechtlich nicht einschlägig in Erscheinung. Er scheint einen Reifungsprozess durchlaufen zu haben, was in seiner ansonsten gelungenen Integration zum Ausdruck kommt. Aufgrund der beiden Vorfälle in den Jahren 2002 und 2007 allein kann jedenfalls noch nicht von einer fortgesetzten Delinquenz des Beschwerdeführers mit immer schwereren Straftaten ausgegangen werden. Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers ist daher zum heutigen Zeitpunkt nicht von einem Gewicht, das sein eminentes privates Interesse am weiteren Verbleib in der Schweiz zurückdrängen könnte. Der Beschwerdeführer muss sich jedoch bewusst sein, dass bei erneutem einschlägigem Fehlverhalten eine Interessenabwägung anders ausfallen könnte und er die Schweiz dann wohl verlassen müsste.

6.

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

7.

Für dieses Verfahren sind weder dem obsiegenden Beschwerdeführer noch der Vorinstanz Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat ferner Anspruch auf Zusprechung einer Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Entgegen der von ihm am 22. November 2013 eingereichten Kostennote über Fr. 5'384.65 (Anwaltshonorar von Fr. 4'902.- zuzüglich Auslagen von Fr. 83.80 und 8 % Mehrwertsteuer von 398.85) ist die Entschädigung gestützt auf die gesetzlichen Bemessungsfaktoren der Art. 7 ff. VGKE und ihm Rahmen des pflichtgemässen Ermessens auf Fr. 3'000.- (inkl. Auslagen und MwSt.) festzusetzen. Für die Reduktion massgebend ist in erster Linie der Umstand, dass die Kostennote in erheblichem Umfang Kosten auflistet, die vor dem Erlass der angefochtenen Verfügung entstanden und die daher nicht ersatzfähig sind. Sodann

ist bei der Beurteilung des geltend gemachten zeitlichen Aufwands zu berücksichtigen, dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit der Angelegenheit vorbefasst war und weitgehend auf seine Eingaben zurückgreifen konnte, die er zuvor zuhanden des kantonalen Bewilligungsverfahrens und des Verfahrens vor der Vorinstanz verfasst hatte.

Dispositiv S. 16

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 entrichtete Kostenvorschuss im Betrag von Fr. 1'000.- wird zurückerstattet.

4. Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht mit Fr. 3'000.- (inkl. Auslagen und MwSt.) zu entschädigen.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (...)
- die Vorinstanz (...)
- die Migrationsbehörde des Kantons Luzern (...)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Julius Longauer

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 Rechtsschrift 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: