

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00454 vom 7. Mai 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-05-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00454

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00454 du 7 mai 2009

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00454 del 7 maggio 2009

Regeste

Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA (Nichtverlängerung) | Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA [Der Beschwerdeführer verfügte über eine Aufenthaltsbewilligung zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit. Da er nie erwerbstätig wurde, Ergänzungsleistungen bezog und straffällig wurde, verweigerte das Migrationsamt die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung.] Als Staatsangehöriger Ungarns kann sich der Beschwerdeführer grundsätzlich auf die freizügigkeitsrechtlichen Regelungen des FZA berufen. Der Beschwerdeführer geht in der Schweiz keiner Erwerbstätigkeit mehr nach und bestreitet seinen Lebensunterhalt als Rentner zu einem wesentlichen Teil mit Ergänzungsleistungen, weshalb ihm weder gestützt auf die Bestimmungen des Aufenthalts mit Erwerbstätigkeit noch auf die Bestimmungen zum Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit ein Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung zukommt (E. 3.5). Aufgrund der mangelnden sozialen Integration, seines über viele Jahre illegalen Aufenthalts sowie seiner mehrfachen und teils erheblichen Straffälligkeit bestehen besondere Gründe, die eine Aufenthaltsbeendigung trotz des über zehnjährigen Aufenthalts rechtfertigen. Der Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens ist daher verhältnismässig (E. 5). Eine Aufenthaltsbewilligung wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls (E. 6) sowie Vollzugshindernisse (E. 7) sind ebenfalls zu verneinen. Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 2

Vorab ist über die formellen Rügen resp. Anträge zu befinden.

E. 2.1.1

Der Beschwerdeführer beantragt eine persönliche bzw. mündliche Anhörung vor dem Verwaltungsgericht.

E. 2.1.2

Das Verfahren vor Verwaltungsgericht ist grundsätzlich schriftlich und persönliche Anhörungen oder mündliche Verhandlungen werden praxisgemäss nur ausnahmsweise durchgeführt (VGr, 21. Dezember 2016, VB.2016.00560, E. 2.1; VGr, 19. Dezember 2007, VB.2007.00418, E. 1.1). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung schliesst das Recht auf Äusserung als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs keinen Anspruch auf mündliche Anhörung ein. Der Anspruch auf rechtliches Gehör wird durch die Einräumung der Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gewahrt (BGE 134 I 140 E. 5.3; BGE 130 II 425 E. 2.1; BGer, 10. Februar 2016, 2C_333/2015, E. 3.2). Das Gericht darf auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichten, wenn es gestützt auf die Aktenlage oder

aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 140 E. 6.3.1; BGE 136 I 229 E. 5.3 mit Hinweisen).

E. 2.1.3

Der Beschwerdeführer ist anwaltlich vertreten und konnte sich in der Rekurseingabe vom 28. November 2018 sowie in der Beschwerdeschrift vom 11. Juli 2019 umfassend zur vorliegenden Streitsache äussern. Der Sachverhalt erweist sich als hinreichend erstellt und es ist nicht ersichtlich, inwieweit die persönliche Befragung vor dem Verwaltungsgericht darüber hinaus entscheidrelevante Erkenntnisse mit sich bringen könnte. Eine mündliche Befragung erscheint daher entbehrlich.

E. 2.2

Ferner macht der Beschwerdeführer geltend, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör verletzt. Die Vorinstanz führe sinngemäss aus, er sei in Bezug auf seine Einreise in die Schweiz seiner Mitwirkungspflicht nicht genügend nachgekommen, hätte er diese doch mit Unterlagen belegen müssen. Gleichzeitig komme die Vorinstanz aber zum Schluss, eine persönliche Befragung erübrige sich vorliegend. In dem die Vorinstanz es unterlassen habe, ihn zu seinen persönlichen Verhältnissen anzuhören, habe sie seinen Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs sowie auf ein faires Verfahren nach Art. 29 Abs. 1 und 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) und Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) verletzt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung schliesst das Recht auf Äusserung als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs keinen Anspruch auf mündliche Anhörung ein. Der Anspruch auf rechtliches Gehör wird durch die Einräumung der Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gewahrt (vgl. E. 2.1.2). Dem Beschwerdeführer steht kein Anspruch zu, seine persönlichen Verhältnisse mündlich darzulegen anstatt die relevanten Dokumente einzureichen. Indem die Vorinstanz von einer Befragung des Beschwerdeführers zu seinen persönlichen Verhältnissen abgesehen hat, hat sie weder seinen Anspruch auf rechtliches Gehör noch auf ein faires Verfahren verletzt.

E. 2.3

Weiter ersuchte der Beschwerdeführer um Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels. Nachdem der Beschwerdegegner und die Vorinstanz auf eine Beschwerdebeantwortung bzw. Vernehmlassung verzichtet haben, bestand kein Anlass, einen zweiten Schriftenwechsel durchzuführen.

E. 3.1

Gemäss Art. 2 Abs. 2 des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005 ([AIG], in der bis 31. Dezember 2018 gültigen Fassung) gilt dieses Gesetz für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der Europäischen Gemeinschaft (heute Europäische Union [EU]) nur so weit, als das Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA) keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das AIG günstigere Bestimmungen vorsieht. Vom FZA unberührt bleiben nach Art. 12 in Verbindung mit Art. 22 FZA staatsvertragliche Regelungen, welche einen weitergehenden Anspruch auf Aufenthalt verschaffen.

E. 3.2

Als Staatsangehöriger Ungarns kann sich der Beschwerdeführer allerdings nicht nur auf das FZA, sondern auch auf den Vertrag zwischen der Schweiz und der

österreichisch-ungarischen Monarchie zur Regelung der Niederlassungsverhältnisse etc. vom 7. Dezember 1875 (SR 0.142.111.631) berufen (vgl. zum Verhältnis der beiden Abkommen Art. 22 in Verbindung mit Art. 12 FZA). Dieses Abkommen vermittelt dem Beschwerdeführer aber vorliegend keine weitergehenden Rechte, weshalb nicht näher darauf einzugehen ist.

E. 3.3

Staatsangehörige eines EU-Mitgliedstaats haben nach Art. 4 FZA in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 Anhang I FZA Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit einem hiesigen Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis mit einer Dauer von mindestens einem Jahr eingegangen sind. Gemäss Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA erhalten Angehörige eines EU-Mitgliedstaats, die keine Erwerbstätigkeit ausüben, eine Aufenthaltsbewilligung, sofern sie über genügend finanzielle Mittel sowie eine Krankenversicherung verfügen, die sämtliche Risiken abdeckt. Über genügende finanzielle Mittel im Sinn von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA verfügt eine Person, wenn sie selbst oder durch Unterstützung anderer Personen ihren Lebensunterhalt finanzieren kann, ohne auf Leistungen der Sozialhilfe oder auf Ergänzungsleistung angewiesen zu sein (BGE 135 II 265 E. 3.3–7, BGE 142 II 43 E. 5.1); die für den Lebensunterhalt notwendigen Kosten bestimmen sich gemäss Art. 16 Abs. 1 der Verordnung über die Einführung des freien Personenverkehrs vom 22. Mai 2002 (VEP) nach den Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe (SKOS-Richtlinien).

E. 3.4

Nach Art. 23 Abs. 1 VEP und Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG kann eine Aufenthaltsbewilligung sodann unter anderem widerrufen oder nicht mehr verlängert werden, wenn eine mit der Verfügung verbundene Bedingung nicht (mehr) eingehalten wird. Als Bedingung im vorgenannten Sinn gilt auch der Aufenthaltswitz, wie er gemäss Art. 33 Abs. 2 AIG mit jeder Aufenthaltsbewilligung verbunden wird (Silvia Hunziker in: Martin Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Bern 2010, Art. 62 N. 43; VGr, 21. Dezember 2016, VB.2016.00640, E. 3.1 [nicht auf www.vgrzh.ch veröffentlicht]). Der Verlust der Arbeitnehmereigenschaft bzw. die Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit führt damit in der Regel zum Verlust der darauf basierenden freizügigkeitsrechtlichen Aufenthaltsrechte, insbesondere wenn die betroffene Person in der Folge von der Sozialhilfe unterstützt werden muss und somit auch freizügigkeitsrechtliche Aufenthaltsansprüche im Sinn von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA entfallen (vgl. zum Ganzen VGr, 9. Januar 2019, VB.2018.00624, E. 2.1.3 [nicht auf www.vgrzh.ch veröffentlicht]).

E. 3.5

Als ungarischer Staatsangehöriger kann sich der Beschwerdeführer grundsätzlich auf die freizügigkeitsrechtlichen Regelungen des FZA berufen. Der Beschwerdeführer geht in der Schweiz keiner unselbständigen Erwerbstätigkeit mehr nach und bestreitet seinen Lebensunterhalt als Rentner zu einem wesentlichen Teil mit Ergänzungsleistungen, weshalb er seinen freizügigkeitsrechtlichen Status als unselbständig erwerbstätige Person nach Art. 4 FZA in Verbindung mit Art. 6 Anhang I FZA verloren hat und eine – bzw. die hier im Raum stehende – Bewilligungsverlängerung gestützt auf diese Bestimmung(en) nicht infrage kommt. Mit Blick auf seine bescheidenen finanziellen Eigenmittel ebenfalls ausser Betracht fällt sodann eine freizügigkeitsrechtliche Bewilligung als Nichterwerbstätiger im

Sinn von Art. 2 Abs. 2 Anhang I FZA (vgl. Art. 24 Abs. 1 lit. a Anhang I FZA in Verbindung mit Art. 16 VEP; BGE 142 II 35 E. 5.1, BGE 135 II 265 E. 3.3–7). Dem Beschwerdeführer kommt daher weder gestützt auf die Bestimmungen des Aufenthalts mit Erwerbstätigkeit noch auf die Bestimmungen zum Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit ein Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung zu.

E. 4.1

Es ist hingegen zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer ein Verbleiberecht in der Schweiz gestützt auf Art. 4 Anhang I FZA zukommt.

E. 4.2

Art. 4 Anhang I FZA räumt den Staatsangehörigen einer Vertragspartei und ihren Familienangehörigen nach Beendigung ihrer Erwerbstätigkeit unter bestimmten Voraussetzungen ein Recht auf Verbleib im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei ein. Gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. a Satz 1 der Verordnung [EWG] Nr. 1251/70 vom 29. Juni 1970 [ABl. L 142 vom 30. Juni 1970 S. 24 ff.], auf welche Art. 4 Abs. 2 Anhang I FZA verweist, besteht ein solches Verbleiberecht insbesondere für den "Arbeitnehmer, der zu dem Zeitpunkt, an dem er seine Beschäftigung aufgibt, das nach der Gesetzgebung dieses Staats vorgeschriebene Alter für die Geltendmachung einer Altersrente erreicht hat, dort mindestens in den letzten zwölf Monaten eine Beschäftigung ausgeübt und sich dort seit mindestens drei Jahren ständig aufgehalten hat". Soweit ersichtlich ist die Anstellung bei der C AG die einzige Erwerbstätigkeit, auf welche sich der Beschwerdeführer für die Anspruchsbegründung gemäss Art. 4 Anhang I FZA berufen könnte. Gemäss dem Arbeitsvertrag, welcher er dem Migrationsamt vorlegte, trat er die Stelle als Makler am 1. Dezember 2014 an. Ferner geht aus den Akten hervor, dass der Beschwerdeführer im August 2015 einen Antrag auf Ergänzungsleistungen stellte, worin er offenlegte, dass es mit der C AG nie zu einem entgeltlichen Arbeitseinsatz gekommen sei. Die Voraussetzung der Mindestbeschäftigungszeit von zwölf Monaten ist damit nicht erfüllt. Dem Beschwerdeführer kommt damit kein Verbleiberecht gestützt auf Art. 4 Anhang I FZA zu.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, gestützt auf das Recht auf Privat- und Familienleben gemäss Art. 8 Abs. 1 EMRK einen Aufenthaltsanspruch zu haben.

E. 5.2

Die EMRK verschafft keinen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel in einem bestimmten Staat. Ausländerrechtliche Fernhaltungsmassnahmen können aber unter bestimmten Umständen das Recht auf Familienleben und allenfalls das Recht auf Privatleben verletzen (BGE 144 I 266 E. 3.2 f.).

E. 5.3

Eine ausländerrechtliche Fernhaltungsmassnahme kann Art. 8 Abs. 1 EMRK (Recht auf Privatleben) verletzen, namentlich wenn eine Person "besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur aufweist" (BGE 144 I 266 E. 3.4). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann bei einer rechtmässigen Aufenthaltsdauer von rund zehn Jahren regelmässig davon ausgegangen werden, "dass die sozialen Beziehungen in diesem Land so eng geworden sind, dass es für eine Aufenthaltsbeendigung besonderer Gründe bedarf; im Einzelfall kann es sich freilich anders verhalten und die Integration zu wünschen übrig lassen" (BGE 144 I

266 E. 3.9). Der Aufenthalt eines Ausländers während eines erfolglos verlaufenen Asylverfahrens bzw. der illegale Aufenthalt gilt dabei nicht als rechtmässiger Aufenthalt (BGE 137 II 10 E. 4.6; BGr, 20. Juli 2016, 2C_1115/2015, E. 3.3.2).

E. 5.4

Unter dem Aspekt des Familienlebens ist Art. 8 Abs. 1 EMRK berührt, wenn eine staatliche Entfernung- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3 mit weiteren Hinweisen). In den Anwendungsbereich von Art. 8 Abs. 1 EMRK fällt in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren gemeinsamen minderjährigen Kindern (BGE 127 II 60 E. 1d/aa). In den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fallen aber auch nicht rechtlich begründete familiäre Verhältnisse, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht; entscheidend ist die Qualität des Familienlebens und nicht dessen rechtliche Begründung. Soll ein ausländischer Konkubinatspartner weggewiesen werden, wird mit Blick auf den Schutzbereich von Art. 8 Abs. 1 EMRK eine gefestigte eheähnliche Gemeinschaft verlangt oder dass die Heirat unmittelbar bevorsteht (BGE 144 I 66 E. 2.5).

E. 5.5

Ein Eingriff in das von Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützte Privat- und Familienleben ist nur dann statthaft, wenn er gesetzlich vorgesehen ist und eine Massnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung oder zur Verhinderung strafbarer Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und Moral sowie der Rechte und Freiheiten anderer notwendig erscheint. Der Beschwerdeführer bringt zusammengefasst vor, eine Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung sei angesichts seiner langen Aufenthaltsdauer, seiner positiven Entwicklung in den letzten Jahren, seiner gesundheitlichen Beschwerden sowie seines fehlenden Bezugs zu seinem Heimatstaat Ungarn unverhältnismässig.

E. 5.6

Aufgrund der über zehnjährigen Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers ist der Schutzbereich von Art. 8 Abs. 1 EMRK grundsätzlich tangiert (vgl. aber nachfolgend E. 5.9). Nachfolgend ist zu prüfen, ob der Eingriff in das Recht auf Privat- und Familienleben verhältnismässig ist.

E. 5.7

Ob der Beschwerdeführer bereits im Jahr 1944 oder erst im Jahr 1989 in die Schweiz eingereist war, ist vorliegend umstritten. Gemäss Angaben des ZEMIS reiste der Beschwerdeführer erstmals am 5. September 1989 in die Schweiz ein. Seinen Angaben zufolge reiste er hingegen bereits im Jahr 1944, d.h. im Alter von drei Jahren, zusammen mit seinen Eltern in die Schweiz ein. Die Vorinstanz erachtete die Einreise im Jahr 1944 als nicht erwiesen, da der Beschwerdeführer diese in keinerlei Hinsicht belegt habe. Da selbst bei einer Einreise im Jahr 1989 von einer langen resp. über zehnjährigen Aufenthaltsdauer auszugehen ist, kann der Zeitpunkt der erstmaligen Einreise vorliegend offenbleiben. Angesichts der langen Aufenthaltsdauer erstaunt jedoch umso mehr, dass sich der Beschwerdeführer in sozialer Hinsicht nicht zu integrieren vermochte. Abgesehen von

seiner Lebenspartnerin wurden keine sozialen Bezugspersonen wie Freunde oder Familienangehörige geltend gemacht noch sind Hinweise dazu in den Akten ersichtlich. Hinsichtlich der Beziehung zu seiner Lebenspartnerin führt der Beschwerdeführer (in der Rekurschrift) einzig aus, er sei seit einiger Zeit mit ihr zusammen und beabsichtige sich zu verloben. In der Beschwerde wird auf die Beziehung zur Lebenspartnerin nicht weiter eingegangen. Dass es sich dabei um ein gefestigtes Konkubinat handeln soll, wurde weder behauptet noch substantiiert dargelegt. Die Vorinstanz ist folglich zu Recht davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer weder über familiäre, noch andere untrennbare soziale Bindungen in der Schweiz verfügt. In sozialer Hinsicht hat sich der Beschwerdeführer trotz der langen Aufenthaltsdauer nicht integriert.

E. 5.8

Hinsichtlich der beruflichen Integration bringt der Beschwerdeführer lediglich vor, in seinen Jugendjahren ein Jahr als Möbelzeichner gelernt und im Anschluss eine Handelsschule besucht zu haben. Der Beschwerdeführer erreichte im Jahr 2006 das Pensionsalter und bestreitet seinen Lebensunterhalt seither mit der monatlichen AHV-Rente von Fr. 411.- sowie Ergänzungsleistungen in Höhe von Fr. 1'616.-. Wie er seinen Lebensunterhalt bis zur Pensionierung verdiente, ist völlig unklar. Sein Anspruch auf eine AHV-Teilrente belegt zwar, dass er in der Schweiz erwerbstätig war. Die Höhe der monatlichen Teilrente von lediglich Fr. 411.- lässt jedoch auf eine unstetige oder nur in gewissen Jahren ausgeübte Erwerbstätigkeit schliessen. Von einer einst guten beruflichen Integration kann nicht ausgegangen werden.

E. 5.9

Aufgrund der Angabe des ZEMIS, der Beschwerdeführer sei per 31. Juli 1999 als aus der Schweiz ausgereist zu betrachten und da dies nicht widerlegt wurde, ist davon auszugehen, dass er die Schweiz im Jahr 1999 – zumindest für eine gewisse Dauer – tatsächlich verliess, wodurch seine Niederlassungsbewilligung von Gesetzes wegen erlosch. Erst sieben Jahre später – am 11. Mai 2006 – stellte er ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zur erwerbslosen Wohnsitznahme bzw. um Wiedererteilung der Niederlassungsbewilligung. Mit Ausnahme der Periode zwischen dem 24. April 2015 bis am 8. April 2017, während welcher der Beschwerdeführer über eine Aufenthaltsbewilligung zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit verfügte, wobei auch diesbezüglich fraglich ist, ob er diese rechtmässig erlangte, da es mit der C AG nie zu einem entgeltlichen Arbeitseinsatz kam (vgl. E. 4.2), verfügte er die letzten 20 Jahre bloss über ein prozessuales Aufenthaltsrecht. Da es ständige Praxis ist, einem Aufenthalt, der aufgrund der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels lediglich toleriert wird, kein besonderes Gewicht beizumessen (vgl. BGE 137 II 1 E. 4.3), wird der lange Aufenthalt des Beschwerdeführers dadurch relativiert.

E. 5.10

Gegen die Integration des Beschwerdeführers spricht auch die mehrfache Straffälligkeit.

E. 5.10.1

Das Bezirksgericht Zürich befand den Beschwerdeführer der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d in Verbindung mit Abs. 2 lit. a BetmG, der mehrfachen Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SVG) sowie der mehrfachen Übertretungen nach Art. 19a BetmG schuldig. Der von ihm anerkannten Anklageschrift (vgl. Art. 358 Abs. 1 der

Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 [StPO]) lässt sich hierzu entnehmen, der Beschwerdeführer habe gewusst, dass seine Bekannte verschiedene Betäubungsmittel verkaufte. Dennoch habe er für sie gegen Bargelddeträge zwischen Fr. 20.- und Fr. 150.- oder Naturalien in ähnlichem Wert zwischen ca. April 2014 und seiner Festnahme vom 12. April 2015 mindestens 100 Fahrten ausgeführt, bei denen er entweder an ihm nicht bekannte Junkies zugeklebte Couverts mit Betäubungsmittel ausgeliefert oder von den Abnehmern Bargelddeträge angenommen und anschliessend seiner Bekannten ausgehändigt habe. Betäubungsmitteldelikte, noch dazu – wie vorliegend – mengenmässig qualifizierte sowie aus rein finanziellen Motiven begangene (ab 18 Gramm Kokain ist in strafrechtlicher Hinsicht mengenmässig von einem schweren Fall auszugehen [BGE 109 IV 143 E. 3a f.]), stellen praxisgemäss eine schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung im Sinn von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dar, wobei wegen des dadurch bedrohten Rechtsguts (Gesundheit, körperliche Unversehrtheit) freizügigkeits- und ausländerrechtlich nur eine geringe Rückfallgefahr hingenommen werden kann (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3.3; BGr, 17. Juli 2017, 2C_828/2016, E. 3.2 mit Hinweisen). Eine Verurteilung – wie hier – im Rahmen von Art. 19 Abs. 2 des BetmG stellt denn auch seit dem 1. Oktober 2016 eine Anlasstat im Sinn von Art. 121 Abs. 3 lit. a BV für eine obligatorische strafrechtliche Landesverweisung dar (Art. 66a Abs. 1 lit. o des Strafgesetzbuchs [StGB]). Auch wenn die entsprechende Bestimmung im vorliegenden Fall keine Anwendung findet, unterstreicht sie doch die Bedeutung, welche Verfassungs- und Gesetzgeber der qualifizierten Drogendelinquenz im Hinblick auf die Gefährdung der öffentlichen Gesundheit beimessen (BGr, 13. Februar 2017, 2C_740/2016, E. 4.2). Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers kann auch der Unrechtsgehalt der vom Beschwerdeführer begangenen Delikte nicht als relativ gering bezeichnet werden.

E. 5.10.2

Erschwerend kommt hinzu, dass es sich beim Beschwerdeführer nicht um einen Ersttäter handelt. Bereits im Mai 2009 wurde er wegen mehrfachen Betrugs, mehrfacher Urkundenfälschung und Hausfriedensbruchs, im Februar 2012 wegen fahrlässiger grober Verletzung der Verkehrsregeln, im Juni 2015 wegen Übertretung des BetmG sowie im Juni und Dezember 2015 erneut wegen Verletzung der Verkehrsregeln verurteilt. Zwar wurde der Beschwerdeführer jeweils nur mit einer Geldstrafe oder Busse bestraft, dennoch ist zu berücksichtigen, dass auch der Tatbestand des Betrugs eine Anlasstat im Sinn von Art. 121 Abs. 3 lit. a BV für eine obligatorische strafrechtliche Landesverweisung darstellt. Den Ausführungen des Beschwerdeführers, diese Vorstrafen seien keinesfalls Delikte, die bei der Beurteilung der Wegweisung von relevanter Bedeutung sein könnten, kann daher nicht gefolgt werden.

E. 5.10.3

Die jüngste Verurteilung des Beschwerdeführers erfolgte mit Urteil vom 19. Januar 2017. Die vierjährige Probezeit dauert noch immer an. Aus dem Wohlverhalten seit dem bezirksgerichtlichen Urteil kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Betäubungsmitteldelikte – und insbesondere qualifizierte Betäubungsmitteldelikte wie hier vorliegend – stellen wie erwähnt eine schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung im Sinn von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dar. Der Beschwerdeführer liess sich überwiegend aus rein finanziellen Motiven zur Tatbegehung leiten, konnte er doch mit dem Zusatzverdienst seine geringen finanziellen Mittel aufbessern. Da sich seine finanzielle Situation bei einem weiteren Aufenthalt in der Schweiz nicht verbessern würde, besteht ein

nicht unerhebliches Risiko, dass er wiederum aus finanziellen Motiven im Betäubungsmittelbereich delinquieren wird.

E. 5.10.4

Was der Bezug zu seinem Heimatland angeht, bringt der Beschwerdeführer vor, keinerlei Beziehungen zu Ungarn zu haben. Zwar besitze er die ungarische Staatsangehörigkeit, als seine Heimat betrachte er aber die Schweiz, habe er doch sein gesamtes Leben hier verbracht. Gemäss Rapport der Stadt Polizei Zürich vom 7. April 2014 zur Widerhandlung gegen das AuG gab der Beschwerdeführer zu Protokoll, die ungarische Sprache verstehen und sprechen zu können. Damit ist es ihm möglich, sich vor Ort zu verständigen. Das Verwaltungsgericht verkennt nicht, dass die Wegweisung den Beschwerdeführer insbesondere aufgrund seines fortgeschrittenen Alters hart treffen wird. Es liegen jedoch keine unüberwindbaren Hindernisse vor, die eine Rückkehr ausschliessen würden. Aufgrund der mangelnden sozialen Integration, seines über viele Jahre illegalen Aufenthalts sowie seiner mehrfachen und teils erheblichen Straffälligkeit bestehen besondere Gründe, die eine Aufenthaltsbeendigung trotz des über zehnjährigen Aufenthalts rechtfertigen. Der Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens ist daher verhältnismässig.

E. 6

Zu prüfen bleibt, ob dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltsbewilligung wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG zu erteilen ist.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer bringt vor, seine privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz seien wegen seiner langen Anwesenheit und seines hohen Alters insgesamt ausserordentlich schwerwiegend. Die Vorstrafen und die von der Vorinstanz vorgebrachte, jedoch mit Vehemenz bestrittene Rückfallgefahr würden eine Aufenthaltsbeendigung in keinster Weise rechtfertigen. Ferner macht der Beschwerdeführer verschiedene gesundheitliche Beeinträchtigungen geltend. So leide er an einer chronischen Lungenentzündung mit diversen Folgebeschwerden wie Kurzatmigkeit, Dyspnoe, habe Herzrhythmusstörungen und eine Niereninsuffizienz von 40 %. Die Herzrhythmusstörungen müsste er seit längerem im Stadtpital Triemli behandeln lassen, wofür er bereits angemeldet sei. Zudem habe er Depressionen, welche er medikamentös zu behandeln versuche. Sein privates Interesse am Verbleib in der Schweiz überwiege damit das sicherheitspolizeiliche Interesse an seiner Ausweisung deutlich. Der Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls nach Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG in Verbindung mit Art. 31 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) stehe nichts entgegen.

E. 6.2

Bei der Beurteilung, ob eine Aufenthaltsbewilligung wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG zu erteilen ist, sind nach Art. 31 Abs. 1 VZAE namentlich die Integration der gesuchstellenden Person, die Respektierung der Rechtsordnung durch diese, die Familienverhältnisse, die finanziellen Verhältnisse sowie der Wille zur Teilhabe am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, der Gesundheitszustand und die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsstaat zu berücksichtigen. Für die

Bejahung eines Härtefalls müssen die Kriterien nach Art. 31 VZAE nicht kumulativ erfüllt sein, vielmehr ist eine Gesamtwürdigung aller Umstände vorzunehmen. Bei Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG handelt es sich um eine Ausnahmebestimmung. Die ausländische Person muss sich in einer persönlichen Notlage befinden; ihre Lebens- und Daseinsbedingungen müssen gemessen am durchschnittlichen Schicksal von Ausländerinnen und Ausländern in gesteigertem Mass infrage gestellt sein bzw. die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung einen schweren Nachteil zur Folge haben. Die Anerkennung eines persönlichen Härtefalls setzt jedoch nicht voraus, dass die Anwesenheit in der Schweiz der einzige mögliche Ausweg aus der Notlage darstellt. Umgekehrt begründet allein die Tatsache, dass die ausländische Person sich seit längerer Zeit in der Schweiz aufhält, hier sozial und beruflich gut integriert ist und ihr Verhalten zu keinen Klagen Anlass gegeben hat, für sich allein keinen schwerwiegenden persönlichen Härtefall. Die Beziehung der Gesuchstellenden zur Schweiz muss darüber hinaus vielmehr so eng sein, dass man von ihnen nicht verlangen kann, in einem anderen Land – insbesondere im Heimatland – zu leben (vgl. BGE 130 II 39 E. 3). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung führt ein Aufenthalt von zehn oder mehr Jahren in der Regel zur Bejahung eines persönlichen Härtefalls, vorausgesetzt, dass sich die ausländische Person tadellos verhalten hat, finanziell unabhängig sowie sozial und beruflich gut integriert ist (vgl. BGE 124 II 110 E. 3). Medizinische Gründe können zur Anerkennung eines Härtefalls führen, sofern der Betroffene nachweist, dass er ernsthafte gesundheitliche Probleme aufweist, die über längere Zeit eine permanente Behandlung oder punktuelle medizinische Notfallmassnahmen notwendig machen, die im Herkunftsland nicht verfügbar sind, sodass eine Rückkehr dorthin zu schwerwiegenden gesundheitlichen Konsequenzen führen könnte. Hingegen vermag allein der Umstand, dass der Betroffene in der Schweiz eine bessere medizinische Versorgung erhält als in seinem Herkunftsland, keine Ausnahme von den Begrenzungsmassnahmen zu rechtfertigen (BGE 128 II 200 E. 5.3; BVGr, 26. April 2013, C-2715/2009, E. 9.4).

E. 6.3

Der Beschwerdeführer befindet sich weder in einer persönlichen Notlage noch hätte die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung einen schweren Nachteil für ihn zur Folge wie bspw. dass er von seiner Familie getrennt würde oder seinen Beruf nicht mehr ausüben könnte. Sein Aufenthalt von über zehn Jahren vermag keinen Anspruch zu begründen, da er mehrfach straffällig wurde, finanziell nicht unabhängig ist und nicht als sozial integriert bezeichnet werden kann. Gleiches gilt für seine gesundheitlichen Beschwerden. Dass er auf eine medizinische Behandlung angewiesen sei, welche in Ungarn nicht verfügbar ist, wird nicht behauptet noch ergeben sich Hinweise dafür aus den Akten. Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer zu Recht keine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG erteilt.

E. 7.1

Zu prüfen sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 AIG.

E. 7.2

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung führt die medizinische Situation im Heimatland nur dann zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs, wenn eine notwendige medizinische Behandlung fehlt und die Rückkehr zu einer raschen und lebensgefährlichen Beeinträchtigung des Gesundheitszustands führen würde. Es geht dabei

um jene medizinische Versorgung, die zur Gewährleistung einer menschenwürdigen Existenz absolut notwendig erscheint und ohne die eine erhebliche Verschlechterung der Gesundheitslage einträte (BGE 137 II 305 E. 4.3). Dass dem Beschwerdeführer in Ungarn eine notwendige medizinische Behandlung nicht erbracht werden könnte, wurde nicht geltend gemacht und ergibt sich auch nicht aus den Akten. Die medizinische Situation in Ungarn stellt folglich kein Vollzugshindernis dar. Damit erscheint die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA zumutbar und verhältnismässig (Art. 96 Abs. 1 AIG bzw. Art. 8 Abs. 2 EMRK). Der Beschwerdeführer hat seine Arbeitnehmereigenschaft verloren und erfüllt die Voraussetzungen der erwerbslosen Wohnsitznahme nicht, womit er seinen weiteren Aufenthalt weder auf die freizügigkeitsrechtlichen Regelungen des FZA, noch auf eine sonstige staatsvertragliche Regelung, noch auf die innerstaatlichen Bestimmungen des AIG stützen kann. Damit ist die Beschwerde sowohl im Haupt- als auch im Eventualantrag abzuweisen.

E. 8.1

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a VRG), und es steht ihm keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

E. 8.2

Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offenkundig aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung. Ein Anspruch auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung besteht, wenn sie zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Offenkundig aussichtslos sind Begehren, deren Chancen auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Kaspar Plüss, VRG-Kommentar, § 16 N. 46). Mittellos ist, wer nicht in der Lage ist, die Gerichtskosten aus seinem Einkommen – nach Abzug der Lebenshaltungskosten – innert angemessener Frist zu bezahlen (Plüss, § 16 N. 20).

E. 8.3

Der Beschwerdeführer ist erwiesenermassen nicht in der Lage, für die Prozess- bzw. Vertretungskosten aufzukommen. Er ist daher als mittellos zu betrachten. In Anbetracht des langen Aufenthalts und des hohen Alters des Beschwerdeführers war seine Beschwerde auch nicht offensichtlich aussichtslos. Demnach ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gutzuheissen und dem Beschwerdeführer in der Person seines Rechtsvertreters ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

E. 8.4

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 (GebV VGr) wird der unentgeltlichen Rechtsvertretung der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts für die amtliche Verteidigung entschädigt, wobei die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Die Entschädigung beträgt nach § 3 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (LS 215.3) seit dem 1. Januar 2015 in der Regel Fr. 220.- pro Stunde.

E. 8.5

Der Rechtsvertreter macht insgesamt einen Aufwand von 22.25 Stunden sowie Auslagen im Betrag von Fr. 90.30 geltend. Nachdem der Rechtsvertreter den Beschwerdeführer bereits im Rekursverfahren vertreten hat, erscheint der geltend gemachte Aufwand als zu hoch. Insgesamt ist für das Beschwerdeverfahren ein Aufwand von maximal zwölf Stunden noch als angemessen zu betrachten; der geltend gemachte Aufwand ist entsprechend zu kürzen. Ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 220.- resultiert eine Entschädigung (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) von Fr. 2'940.55. Demnach ist der Rechtsvertreter mit insgesamt Fr. 2'940.55 (inklusive Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

E. 8.6

Der Beschwerdeführer ist auf § 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 VRG aufmerksam zu machen, wonach eine Partei, der unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, Nachzahlung leisten muss, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

E. 9

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zu erheben (vgl. BGr, 18. Juni 2007, 2D_3/2007 beziehungsweise 2C_126/2007, E. 2.2). Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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