

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00638 vom 6. März 2024

ZH Verwaltungsgericht, 2024-03-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2023.00638](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00638)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00638 du 6 mars 2024

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00638 del 6 marzo 2024

## Regeste

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA | [Der Beschwerdeführer war jahrelang arbeitslos und bezog Sozialhilfe. Umstritten ist, ob er durch die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit den Arbeitnehmerstatus wiedererlangt hat.] Der Beschwerdeführer hat seine Arbeitnehmereigenschaft im Sinn des FZA nicht wiedererlangt. Bei einer Gesamtbeurteilung geht hervor, dass er nach jahrelanger Arbeitslosigkeit nur stundenweise Arbeit auf Abruf gefunden hat. Aufgrund des prekären Charakters des Arbeitsverhältnisses und des begrenzten und unregelmässigen Beschäftigungsgrades kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine tatsächliche und reale Arbeit im Sinn der oben dargestellten Praxis vorliegt (E. 3.4.2). Es ist beim Beschwerdeführer nicht von einer dauernden Arbeitsunfähigkeit auszugehen (E.3.4.3). Er verfügt angesichts der jahrelangen Sozialhilfeabhängigkeit nicht über ausreichende finanzielle Mittel, um gestützt als Nichterwerbstätiger zugelassen zu werden (E. 3.4.4). Der Beschwerdeführer erfüllt die zeitlichen Voraussetzungen der Niederschrift zwischen der Schweiz und Deutschland. Er erfüllt jedoch den Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit, weshalb ihm dennoch kein Aufenthaltsanspruch zusteht. Die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA erweist sich als verhältnismässig (E. 4). Die Vorinstanz hätte das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gutheissen müssen, da der Beschwerdeführer neu einer Erwerbstätigkeit nachging und sie die Arbeitnehmereigenschaft vertieft zu prüfen hatte (E. 5). Gewährung UP/URB (E. 7). Teilweise Gutheissung der Beschwerde.

## Erwägungen

### E. 2

Abteilung VB.2023.00638 Urteil der 2. Kammer vom 6. März 2024 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Verwaltungsrichterin Viviane Sobotich, Gerichtsschreiberin Linda Rindlisbacher. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA, hat sich ergeben: I. A, geboren 1969, Staatsangehöriger von Deutschland, reiste am 1. Juni 2008 in die Schweiz ein und erhielt am 4. Juli 2008 eine bis am 31. Mai 2013 befristete Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA zur Erwerbstätigkeit. Am 1. September 2008 zog er in den Kanton C, wo ihm eine bis am 30. Juni 2013 gültige Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA erteilt wurde, welche am 13. Januar 2014 bis am 30. Juni 2018 verlängert wurde. A erlitt im Oktober 2014 einen Arbeitsunfall. Per ca. April 2015 wurde ihm seine Arbeitsstelle gekündigt. Er erhielt in der Folge Arbeitslosenentschädigung. Da er ab Januar 2017 ausgesteuert war, musste er ab dem 20. März 2017 von der Sozialhilfe unterstützt werden. Am 11. März 2020 beantragte er im Kanton C die Verlängerung der

Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA. Der Stand des Sozialhilfebezugs im Kanton C betrug am 31. Mai 2021 Fr. 94'404.60. Am 1. Mai 2021 zog A von D (Kanton C) nach E. Er musste ab dem 1. Juni 2021 vollumfänglich von der Sozialhilfe unterstützt werden. Mit Verfügung vom 7. Februar 2023 wies das Migrationsamt das Gesuch um Kantonswechsel und um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA ab und setzte A Frist zum Verlassen der Schweiz bis zum 6. Mai 2023. II. Den dagegen erhobenen Rekurs wies die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion am 25. September 2023 ab und setzte A eine neue Frist zum Verlassen der Schweiz bis zum 26. Dezember 2023. III. Am 26. Oktober 2023 erhob A Beschwerde und beantragte dem Verwaltungsgericht, es seien Dispositiv-Ziffern I und II des Entscheids der Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion vom 25. September 2023 aufzuheben und das Migrationsamt anzuweisen, ihm die Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA zu verlängern. Weiter seien die Dispositiv-Ziffern III und IV aufzuheben und ihm für das Rekursverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und in der Person von Rechtsanwalt B ein unentgeltlicher Rechtsanwalt zu bestellen. Schliesslich seien in Aufhebung der Dispositiv-Ziffern V und VI die Kosten auf die Staatskasse zu nehmen und es sei ihm eine Parteientschädigung zuzusprechen. In prozeduraler Hinsicht beantragte er, es sei im Sinn einer vorsorglichen Massnahme die mit dem vorinstanzlichen Entscheid festgesetzte Ausreisefrist bis zum 26. Dezember 2023 aufzuheben und ihm der prozedurale Aufenthalt zu gewähren. Für das vorliegende Verfahren sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und in der Person von Rechtsanwalt B ein unentgeltlicher Rechtsanwalt zu bestellen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Mit Präsidialverfügung vom 27. Oktober 2023 setzte der Abteilungspräsident A Frist zum Einreichen diverser Dokumente (Lohnbelege der letzten drei Monate, Betreibungsregisterauszug inklusive Verlustscheinregister, aktuelles Sozialhilfebudget und Mitteilung aktueller Stand des IV-Verfahrens), ansonsten aufgrund der Akten entschieden und eine mangelhafte Mitwirkung zu seinen Ungunsten gewürdigt würde. Weiter forderte er A auf, das Verwaltungsgericht über alle bewilligungsrelevanten Umstände zeitnah und unter Beilage geeigneter Belege zu informieren, ansonsten aufgrund der Akten entschieden und eine mangelhafte Mitwirkung zu seinen Ungunsten gewürdigt werden könnte. Am 12. Dezember 2023 reichte A diverse Dokumente zu den Akten. Während die Sicherheitsdirektion auf eine Vernehmlassung verzichtete, liess sich das Migrationsamt nicht vernehmen. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 Abs. 1 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). 1.2 Das Gesuch des Beschwerdeführers vom 26. Oktober 2023 um Gewährung des prozeduralen Aufenthalts wird mit dem heutigen Urteil gegenstandslos.

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 2 des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005 (AIG) 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. 2.2**

Dass sich der Beschwerdeführer als deutscher Staatsangehöriger auf das FZA berufen kann, ist unbestritten.

### **E. 3.1.1**

Freizügigkeitsrechtliche Verbleiberechte bestehen insbesondere für EU-/EFTA-Staatsangehörige, die in der Schweiz einer unselbständigen oder selbständigen Erwerbstätigkeit nachgehen (vgl. Art. 4 FZA in Verbindung mit Art. 6 und 12 Anhang I FZA). Personen, die keine Erwerbstätigkeit ausüben, müssen gemäss Art. 24 Abs. 1 lit. a Anhang I FZA unter anderem über ausreichende finanzielle Mittel verfügen, sodass sie zur Finanzierung ihres Aufenthalts keine Sozialhilfe in Anspruch nehmen müssen (BGE 135 II 265 E. 3.3).

### **E. 3.1.2**

Gemäss (Art. 4 FZA in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 und) Art. 6 Abs. 1 Anhang I FZA erhält eine Arbeitnehmerin bzw. ein Arbeitnehmer, die bzw. der die Staatsangehörigkeit einer Vertragspartei innehat und mit einer Arbeitgeberin bzw. einem Arbeitgeber des Aufnahmestaats ein Arbeitsverhältnis mit einer Dauer von mindestens einem Jahr eingeht, eine Aufenthaltserlaubnis mit einer Gültigkeitsdauer von fünf Jahren, gerechnet ab dem Zeitpunkt der Erteilung der Erlaubnis (Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA). Diese wird automatisch um mindestens fünf Jahre verlängert. Bei der ersten Verlängerung kann die Gültigkeitsdauer beschränkt werden, wenn die ausländische Person seit mehr als zwölf aufeinanderfolgenden Monaten unfreiwillig arbeitslos ist; die Dauer der Bewilligungsverlängerung darf ein Jahr nicht unterschreiten.

### **E. 3.1.3**

War eine ursprünglich unfreiwillig arbeitslos gewordene ausländische Person während einer gewissen Zeit arbeitslos und hatte sie einen allfälligen Anspruch auf Arbeitslosengelder ausgeschöpft, ging die frühere Rechtsprechung dabei regelmässig von fehlenden Aussichten auf eine neue Stelle aus (vgl. BGE 147 II 1 E. 2.1.3; BGr, 2. August 2022, 2C\_114/2022, E. 4.4; VGr, 8. Mai 2023, VB.2022.00652, E. 3.2, auch zum Folgenden). Mit Art. 61a AIG wurde diese Praxis im nationalen Recht kodifiziert. Art. 61a Abs. 1 Satz 2 AIG bestimmt insofern, dass das Aufenthaltsrecht von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EU und der EFTA mit einer Aufenthaltsbewilligung bereits sechs Monate nach unfreiwilliger Beendigung des Arbeitsverhältnisses erlischt, wenn dieses vor Ablauf der ersten zwölf Monate des Aufenthalts endet. Wird nach Ablauf der sechs Monate weiterhin Arbeitslosenentschädigung ausbezahlt, so erlischt das Aufenthaltsrecht mit dem Ende der Entschädigung (Art. 61a Abs. 2 AIG). Bei unfreiwilliger Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach den ersten zwölf Monaten des Aufenthalts erlischt das Aufenthaltsrecht von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EU und der EFTA mit einer Aufenthaltsbewilligung sechs Monate nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Art. 61a Abs. 4 Satz 1 AIG). Wird nach Ablauf der sechs Monate weiterhin Arbeitslosenentschädigung ausbezahlt, so erlischt das Aufenthaltsrecht sechs Monate nach dem Ende der Entschädigung (Art. 61a Abs. 4 Satz 2 AIG). Die Ordnung von Art. 61a Abs. 1–4 AIG gilt nicht bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund vorübergehender Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit, Unfall oder Invalidität und auch nicht für Personen, die sich auf ein freizügigkeitsrechtliches Verbleiberecht (vgl. Art. 4 Anhang I FZA) berufen können (vgl. Art. 61a Abs. 5 AIG).

### **E. 3.1.4**

Bei dauernder Arbeitsunfähigkeit besteht ein bedingungsloses Verbleiberecht, wenn Staatsangehörige der EU oder EFTA wegen eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit dauernd arbeitsunfähig geworden sind und Anspruch auf eine Rente eines schweizerischen Versicherungsträgers haben oder nach zweijährigem ständigem Aufenthalt in der Schweiz aus einem anderen Grund dauerhaft arbeitsunfähig werden (Art. 4 Abs. 2 Anhang I FZA in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EWG) Nr. 1251/70 bzw. Art. 2 Abs. 1 lit. b der Richtlinie 75/34/EWG; Zünd/Hugi Yar, S. 191 mit Hinweisen). Gemäss den genannten Bestimmungen muss die unselbständige bzw. selbständige Erwerbstätigkeit gerade "infolge dauernder Arbeitsunfähigkeit" aufgegeben worden sein, was nicht der Fall ist, wenn die Erwerbsaufgabe auf andere Gründe zurückzuführen ist bzw. der Arbeitnehmerstatus bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit bereits entfallen war (vgl. BGE 141 II 1 E. 4.2.3). In Analogie zum Sozialversicherungsrecht liegt eine derartige "dauernde Arbeitsunfähigkeit" erst vor, wenn gesundheitliche Gründe die Aufnahme einer angepassten Tätigkeit ausserhalb des angestammten Berufsumfelds dauerhaft verhindern und in diesem Sinn eine dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt (BGE 146 II 89 E. 4; vgl. auch die Differenzierung zwischen Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit in Art. 6 f. des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 [ATSG]). Wer sich auf ein Verbleiberecht im Sinn der genannten Bestimmungen berufen kann, behält seine als selbständig oder unselbständig Erwerbstätiger erworbenen Rechte und hat insbesondere auch Anspruch auf Sozialhilfe bzw. Ergänzungsleistungen (vgl. BGE 141 II 1 E. 4.1). Für den Eintritt der dauernden Arbeitsunfähigkeit ist auf die Ergebnisse im invalidenversicherungsrechtlichen Verfahren abzustellen (BGr, 16. Februar 2018, 2C\_262/2017, E. 3.6.2).

### **E. 3.1.5**

Nach Art. 23 Abs. 1 der Verordnung über den freien Personenverkehr zwischen der Schweiz und der Europäischen Union und deren Mitgliedstaaten, zwischen der Schweiz und dem Vereinigten Königreich sowie unter den Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation vom 22. Mai 2002 (Verordnung über den freien Personenverkehr [VFP]) 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 Aufenthaltszweck, 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, 22. August 2019, VB.2019.00381, E. 2). 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 oder mit Ergänzungsleistungen unterstützt werden muss und somit auch freizügigkeitsrechtliche Aufenthaltsansprüche im Sinn von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA entfallen und der Bewilligungswiderruf auch verhältnismässig erscheint (vgl. Art. 96 AIG; VGr, 6. Juli 2022, VB.2021.00774, E. 2.1; VGr, 9. Januar 2019, VB.2018.00624, E. 2.1.3 [nicht auf [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch) veröffentlicht]; in Bezug auf Ergänzungsleistungen vgl. BGE 135 II 265 E. 3.7).

### **E. 3.2.1**

Die Vorinstanz stützte ihren Entscheid auf folgenden (unbestrittenen) Sachverhalt: Der Beschwerdeführer war ab 1. Juni 2008 in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis bei der F AG angestellt. Ab dem 30. November 2011 war er arbeitslos und bezog ab dem 20. Januar 2012 Sozialhilfe. Ab dem 15. August 2013 war er wieder vollzeitlich für die F AG tätig. Im Oktober 2014 erlitt der Beschwerdeführer einen Arbeitsunfall und zog sich dabei eine Mehrfachfraktur des Mittelfussknochens zu. Der Beschwerdeführer verlor im April 2015 seine Arbeitsstelle. Seinen Angaben zufolge sei ihm gekündigt worden, weil nicht absehbar gewesen sei, wann er wieder arbeiten könne. Im Jahr 2016 wurde eine Schenkelhalsfraktur festgestellt. Der Beschwerdeführer ist im Januar 2017 von der Arbeitslosenkasse ausgesteuert worden. Infolge des Arbeitsunfalls war er 18 Monate arbeitsunfähig. Danach war er wieder arbeitsfähig und spätestens ab Ende April 2017 aktiv auf Stellensuche. Im Juli und August 2017 ging er letztmals einer Erwerbstätigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt nach.

### **E. 3.2.2**

Die Vorinstanz gelangte im angefochtenen Entscheid zum Schluss, dass der Beschwerdeführer die freizügigkeitsrechtliche Arbeitnehmereigenschaft verloren und nicht wiedererlangt hat. Zur Begründung führte sie Folgendes aus: Es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer spätestens ab April 2017 wieder in der Lage gewesen sei, eine angepasste Tätigkeit aufzunehmen und seine freizügigkeitsrechtliche Arbeitnehmereigenschaft per Juli 2017 erloschen sei. Der Beschwerdeführer sei seit dem 10. Mai 2023 bei der G GmbH im Stundenlohn angestellt. Es sei keine Mindestzahl garantierter Arbeitsstunden vereinbart worden; der Stundenlohn betrage Fr. 24.07 brutto (inkl. Ferienentschädigung und 13. Monatslohn). Die Arbeitgeberin habe am 17. August 2023 bestätigt, dass der Beschwerdeführer bis auf weiteres auf Stundenbasis als ... angestellt sei. Er arbeite im Durchschnitt 16,5 Stunden pro Woche, was einem Beschäftigungsgrad von 39 % entspreche. Gemäss Lohnabrechnung habe das monatliche Nettogehalt zwischen Fr. 1'103.25 und Fr. 1'685.55 betragen, wobei der Beschwerdeführer im Mai 2023 54,55 Stunden, im Juni 2023 75,31 Stunden und im Juli 2023 77,56 Stunden gearbeitet habe. Sein Erwerbsspensum liege damit über dem Grenzbereich von 12 Stunden, gemäss welchem die Gerichts- und Verwaltungspraxis grundsätzlich von einer massgeblichen Erwerbstätigkeit ausgehen würde. Es lasse sich aber damit nicht ohne Weiteres darauf schliessen, dass der Beschwerdeführer die freizügigkeitsrechtliche Arbeitnehmereigenschaft wiedererlangt habe. Es spreche vorliegend der geringe Verdienst, das tiefe Arbeitspensum sowie die unsicheren Anstellungsbedingungen in qualitativer und quantitativer Hinsicht gegen eine echte und tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit. Gleiches ergebe sich aus der Gesamtwürdigung der Situation. Der Beschwerdeführer arbeite erst seit vier Monaten bei der G GmbH. Er habe diese Beschäftigung erst angenommen, nachdem das Migrationsamt die Verlängerung bereits verweigert habe. Zuvor sei es ihm seit September 2017 und damit während über fünfeinhalb Jahren nicht gelungen, eine Anstellung zu finden. Der Beschwerdeführer habe weder substantiiert vorgebracht, noch sei ersichtlich, dass er zuvor ernsthafte Bemühungen unternommen habe, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen.

### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz begehe eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts, wenn sie ihm unterstelle, er arbeite nicht auf Dauer bei der G GmbH. Es bestünden dafür keine Anzeichen und dies sei damit eine willkürliche Feststellung. Sodann

begehe die Vorinstanz eine unrichtige rechtliche Würdigung betreffend die Arbeitnehmereigenschaft, indem sie diese gesamthaft verneine. Sowohl die Anzahl der Wochenstunden als auch das Pensum stelle ohne Weiteres eine tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit dar und sei nicht bloss symbolischer oder freundschaftlicher Natur. Es sei willkürlich, wenn die Vorinstanz in diesem Kontext die längere Sozialhilfeabhängigkeit vor Stellenantritt zuungunsten des Beschwerdeführers mitwürdige. Dies habe auf die Beurteilung der aktuellen Arbeitnehmereigenschaft keinen Einfluss.

#### **E. 3.4.1**

Die Frage, ob der Beschwerdeführer eine qualitativ und quantitativ echte und tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, ist unter Beachtung sämtlicher Umstände zu beantworten. In ähnlich gelagerten Fällen hat das Bundesgericht ein monatliches Einkommen von Fr. 2'532.65 (Anstellung zu 80 %) als nicht rein symbolisch erachtet und die Arbeitnehmereigenschaft bejaht (BGr, 14. Juli 2015, 2C\_1061/2013, E. 4.4), eine Teilzeitarbeit mit einem monatlichen Einkommen von Fr. 600.- bis Fr. 800.- dagegen als untergeordnet und unwesentlich ("marginal et accessoire") qualifiziert (BGr, 6. August 2015, 2C\_1137/2014, E. 4.4). In einem weiteren Urteil erachtete es eine Tätigkeit im Stundenlohn auf Abruf ohne eine Mindestanzahl garantierter Arbeitsstunden trotz eines durchschnittlichen Monatseinkommens von Fr. 1'673.25 als ungenügend, um die Arbeitnehmereigenschaft wiederzuerlangen, da angesichts der konkreten Umstände und der zeitlich limitierten, unregelmässigen Arbeitseinsätze nicht von einer echten und tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit ausgegangen werden könne (BGr, 3. Juni 2016, 2C\_98/2015, E. 6.2). Schliesslich liess das Bundesgericht offen, ob ein monatliches Einkommen von Fr. 1'000.- als untergeordnet zu qualifizieren sei, da der betreffende Beschwerdeführer danach während mehrerer Jahre nur noch maximal Fr. 345.25 pro Monat erwirtschaftete und die Arbeitnehmereigenschaft somit verloren hatte (BGr, 6. Februar 2020, 2C\_617/2019, E. 4.3; BGr, 4. Dezember 2017, 2C\_289/2017, E. 4.4).

#### **E. 3.4.2**

Der Beschwerdeführer war vom 1. Juni 2008 bis zum 30. November 2011 vollzeitig erwerbstätig. Danach war er bis zum 15. August 2013 arbeitslos. Im August 2013 ging er wieder einer Vollzeitbeschäftigung nach, bis er im Oktober 2014 einen Arbeitsunfall erlitt und im April 2015 unfreiwillig seine Arbeitsstelle verlor. Danach ging er im Juli und August 2017 einer Erwerbstätigkeit im ersten Arbeitsmarkt nach. Selbst wenn er zunächst unfreiwillig arbeitslos war, ist angesichts der langen Dauer seiner Arbeitslosigkeit klar, dass er spätestens ab April 2017 nicht mehr in den Genuss des Status eines Arbeitnehmers nach dem Freizügigkeitsabkommen kam (BGr, 10. April 2014, 2C\_390/2013, E. 4.3). Solches wird vom Beschwerdeführer denn auch nicht bestritten. Seit Mai 2023 arbeitet der Beschwerdeführer für die G GmbH im Stundenlohn. Aus den Akten geht hervor, dass er im Mai 54,55 Stunden (Nettolohn Fr. 1'103.25), im Juni 75,31 Stunden (Nettolohn Fr. 1'603.60), im Juli 77,56 Stunden (Nettolohn Fr. 1'685.55), im August 76,11 Stunden (Nettolohn Fr. 1'655.05), im September 91,85 Stunden (Nettolohn Fr. 1'983.10), im Oktober 95,62 Stunden (Nettolohn Fr. 1'932.10) und im Dezember 122,9 Stunden (Nettolohn Fr. 2'589.50) gearbeitet hat, was einen durchschnittlichen Monatslohn von Fr. 1'793.15 bei einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 84,85 Stunden entspricht. Dies stellt ein sehr niedriges Beschäftigungsniveau dar, das zudem auf einem Arbeitsvertrag auf Stundenbasis und auf Abruf beruht, der keine Garantie für eine Mindestanzahl von Arbeitsstunden vorsieht (vgl. BGr, 3. Juni 2016, 2C\_98/2015, E. 6.2). Bei einer

Gesamtbeurteilung der allgemeinen Situation des Beschwerdeführers geht hervor, dass er seit seiner Ankunft im Juni 2008 in der Schweiz mit mehreren längeren Unterbrüchen nur während rund vier Jahren und neun Monaten vollzeitlich gearbeitet hat und dass er nach drei längeren Perioden beruflicher (teils unfallbedingter) Untätigkeit, von denen die erste ein Jahr und neun Monate, die zweite zwei Jahre und acht Monate und die dritte fünf Jahre und neun Monate dauerte, nur stundenweise Arbeit auf Abruf gefunden hat, wobei sein Beschäftigungsgrad knapp 50 Prozent beträgt. Zwar trifft zu, dass die Tatsache, dass es sich um einen Vertrag auf Abruf und auf Stundenbasis handelt, an sich nicht ausschlaggebend ist. Im vorliegenden Fall kann jedoch aufgrund des prekären Charakters des Arbeitsverhältnisses und des begrenzten und unregelmässigen Beschäftigungsgrades nicht davon ausgegangen werden, dass eine tatsächliche und reale Arbeit im Sinn der oben dargestellten Praxis vorliegt (vgl. BGr, 2. August 2022, 2C\_114/2022, E. 7.2.1; BGr, 3. Juni 2016, 2C\_98/2015, E. 6.1). Kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer erst wieder eine Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, nachdem ihm das Migrationsamt die Verlängerung bereits verweigert hatte. Er hat mit keinem Wort dargelegt, dass und inwiefern er sich während seiner Arbeitslosigkeit ernsthaft um eine Anstellung bemüht hätte, was von ihm erwartet und verlangt werden konnte. Er erweckt damit den Anschein, dass er jahrelang nicht aktiv auf Stellensuche war und die aktuelle Erwerbstätigkeit lediglich aufgenommen hat, um einer Wegweisung aus der Schweiz zu entgehen. Seine berufliche Zukunft erscheint unter Berücksichtigung all dieser Umstände zudem ungewiss. Es ist damit mit der Vorinstanz festzustellen, dass der Beschwerdeführer seine Arbeitnehmereigenschaft im Sinn des FZA nicht wiedererlangt hat.

#### **E. 3.4.3**

Schliesslich ist beim Beschwerdeführer auch nicht von einer dauernden Arbeitsunfähigkeit auszugehen, wurde doch sein Gesuch um Erteilung einer Invalidenrente vom 14. April 2022 mit Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Zürich (SVA) vom 16. Mai 2023 abgewiesen. Zur Begründung führte die SVA aus, dass ihre Abklärungen keine Einschränkung in der Gesundheit des Beschwerdeführers, welche sich längerfristig auf die Arbeitsfähigkeit auswirke, gezeigt hätten.

#### **E. 3.4.4**

Dem Beschwerdeführer steht somit kein Verbleiberecht nach Art. 4 Anhang I FZA zu. Dass er aus einer anderen Bestimmung des Freizügigkeitsabkommens einen (neuen) Aufenthaltsanspruch abzuleiten vermöchte, ist sodann weder dargetan noch ersichtlich. Namentlich verfügt der Beschwerdeführer angesichts der jahrelangen Sozialhilfeabhängigkeit nicht über ausreichende finanzielle Mittel, um gestützt auf Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA als Nichterwerbstätiger zugelassen zu werden (vgl. dazu etwa BGr, 5. November 2021, 2C\_986/2020, E. 8 mit Hinweisen). Gestützt auf Art. 23 der Verordnung über den freien Personenverkehr vom 22. Mai 2002 (VFP) kann die Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Beschwerdeführers daher widerrufen werden bzw. braucht sie nicht verlängert zu werden (BGE 144 II 1 E. 3.1; BGr, 14. Januar 2021, 2C\_1007/2020, E. 2.1).

#### **E. 4.1**

Das Freizügigkeitsabkommen lässt Niederlassungsvereinbarungen unberührt, die den Angehörigen der Vertragsstaaten weitergehende Rechte einräumen (vgl. Art. 22 in Verbindung mit Art. 12 FZA). Hierzu zählt auch die Niederschrift vom 19. Dezember 1953

zwischen der Schweiz und der Bundesrepublik Deutschland über Niederlassungsfragen (nachfolgend: Niederschrift), die deutschen Staatsangehörigen nach einem ununterbrochenen ordnungsgemässen Aufenthalt von fünf Jahren in der Schweiz Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung einräumt, was den weniger weitgehenden Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung in sich schliesse (Ziff. I.1 Niederschrift in Verbindung mit Art. 5 VFP). Dieser Niederlassungs- bzw. Aufenthaltsanspruch steht jedoch unter dem Vorbehalt, dass kein Widerrufsgrund nach Art. 62 AIG oder Art. 63 Abs. 2 AIG gegeben ist (Art. 34 Abs. 2 lit. b AIG; VGr, 26. August 2021, VB.2021.00406, E. 2.3 [sowie das dazu ergangene Urteil BGr, 9. Mai 2022, 2C\_881/2021, E. 4.2 f.]; vgl. BGr, 6. August 2015, 2C\_1144/2014, E. 4.2). Der Beschwerdeführer erfüllt die zeitlichen Voraussetzungen der Niederschrift.

#### **E. 4.2**

Nach Art. 62 Abs. 1 AIG kann die zuständige Behörde die Aufenthaltsbewilligung einer ausländischen Person unter anderem widerrufen, wenn diese oder eine Person, für die sie zu sorgen hat, auf Sozialhilfe angewiesen ist (lit. e). Der Widerrufsgrund ist erfüllt, wenn die oder der Betreffende über einen längeren Zeitraum hinweg hohe finanzielle Fürsorgeleistungen erhalten hat und konkret die Gefahr einer fortgesetzten Sozialhilfeabhängigkeit besteht; blosse finanzielle Bedenken genügen nicht. Ausschlaggebend ist eine Prognose zur voraussichtlichen Entwicklung der finanziellen Situation in Berücksichtigung der realisierbaren Einkommensaussichten (BGr, 31. Oktober 2019, 2C\_324/2018, E. 4.2, und 9. August 2019, 2C\_291/2019, E. 4.1 mit Hinweis).

#### **E. 4.3**

Zwischen März 2017 und Oktober 2023 wurde der Beschwerdeführer (teilweise ergänzend zu seinem Erwerbseinkommen) im Betrag von über Fr. 171'808.- von der Sozialhilfe unterstützt. Seit Aufnahme der Erwerbstätigkeit im Mai 2023 hat sich der Sozialhilfebezug zwar reduziert und wurde per Oktober 2023 ganz eingestellt. Es ist jedoch anzunehmen, dass der Beschwerdeführer zukünftig wieder Sozialhilfe beziehen wird, zumal, obwohl er seit Oktober 2023 keine Sozialhilfe mehr bezieht, sein aktuelles Einkommen sein Existenzminimum nicht deckt und auch seine Erwerbstätigkeit nicht gesichert erscheint. Die Sozialhilfeabhängigkeit ist ihm auch vorzuwerfen, zumal gemäss Feststellung der SVA keinerlei Einschränkungen seiner Erwerbsfähigkeit bestehen und er keinerlei Suchbemühungen aufgezeigt hat. Somit ist der Widerrufsgrund von Art. 62 Abs. 1 lit. e AIG gegeben. Dem Beschwerdeführer steht somit auch gestützt auf die Niederschrift kein weiterer Aufenthaltsanspruch zu.

#### **E. 4.4**

Die Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung bzw. die Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung ist allerdings auch bei Vorliegen eines Widerrufsgrunds nur zulässig, wenn sich dies als verhältnismässig erweist (Art. 96 Abs. 1 AIG; Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [SR 101]; vgl. BGr, 18. Februar 2021, 2C\_937/2020, E. 6). Vorliegend ist deshalb eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Beschwerdeführers und an dessen Wegweisung einerseits und den privaten Interessen an seinem Verbleib andererseits.

#### **E. 4.5**

Bei Personen, die sich auf das Recht auf Achtung des Privatlebens nach Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) berufen können, ergibt sich die Notwendigkeit einer Interessenabwägung auch aus Art. 8 Abs. 2 EMRK, wobei analoge Kriterien massgeblich sind wie bei der Verhältnismässigkeitsprüfung bzw. Interessenabwägung im Rahmen von Art. 62 Abs. 1 bzw. Art. 96 Abs. 1 AIG.

#### **E. 4.6**

Der heute 54-jährige Beschwerdeführer reiste vor über 15 Jahren in die Schweiz ein. Soweit ersichtlich, wurde er während seiner Anwesenheit zwar nicht wesentlich straffällig, musste jedoch wiederholt betrieblen werden. Gemäss Betreibungsregistrauszug des Betreibungsamts D vom 3. Februar 2021 liegen elf nicht getilgte Verlustscheine im Gesamtbetrag von Fr. 11'118.05 vor und gemäss Betreibungsregistrauszug des Betreibungsamts E vom 23. November 2023 bestehen drei Verlustscheine im Gesamtbetrag von Fr. 3'692.25. In wirtschaftlicher Hinsicht vermochte er sich auch aufgrund des jahrelangen Sozialhilfebezugs nicht zu integrieren. Aus den Akten gehen sodann keine Hinweise auf eine überdurchschnittliche Integration in sozialer Hinsicht hervor. Trotz der mehr als zehnjährigen Aufenthaltsdauer kann dem Beschwerdeführer somit keine gelungene Integration attestiert werden. Mit Deutschland, wo der Beschwerdeführer den Grossteil seines Lebens verbrachte, ist er weiterhin vertraut. Eine Rückkehr dorthin ist ihm zumutbar.

#### **E. 4.7**

Insgesamt erweist sich die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Beschwerdeführers als verhältnismässig; angesichts der bereits vorgenommenen Interessenabwägung besteht kein Raum für die Prüfung eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG (und Art. 20 VFP).

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer ersuchte im Rekursverfahren um unentgeltliche Rechtspflege. 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 in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 16 N. 46).

#### **E. 5.2**

Die Vorinstanz wies das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege mit der Begründung ab, dass sich seine Rechtsbegehren angesichts der Tatsache, dass er im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung seit über fünfzehn Jahren keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgegangen sei, obschon er (in angepasster Tätigkeit vollumfänglich) arbeitsfähig gewesen sei, als offensichtlich aussichtslos erweisen würden. Diesem Schluss lässt sich nicht folgen. Zwar waren die Aussichten auf eine Gutheissung des Rekurses wohl von Beginn an kleiner als jene auf eine Abweisung; jedoch ging der Beschwerdeführer im Unterschied zum Zeitpunkt der Verfügung des Migrationsamts vom 7. Februar 2023 seit Mait 2023 neu einer Erwerbstätigkeit nach, was die Vorinstanz vertieft zu prüfen hatte.

Weil der zum Entscheidzeitpunkt auf Sozialhilfe angewiesene Beschwerdeführer mittellos und auf eine Rechtsvertretung angewiesen war, hätte die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gutheissen müssen. Dispositiv-Ziff. III und IV des Rekursentscheids vom 25. September 2023 sind entsprechend abzuändern.

### **E. 5.3**

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 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 Falls berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Die Entschädigung beträgt nach § 3 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 in der Regel Fr. 220.- pro Stunde. Für das Rekursverfahren machte der Vertreter des Beschwerdeführers einen Aufwand von 6,25 Stunden sowie Auslagen von Fr. 49.30 geltend. Dieser Aufwand ist als angemessen zu qualifizieren. Rechtsanwalt B ist demnach für das Rekursverfahren mit Fr. 1'424.30 aus der Staatskasse zu entschädigen.

### **E. 6.1**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. In Abänderung von Dispositiv-Ziff. III und IV des Rekursentscheids vom 25. September 2023 ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gutzuheissen und dem Beschwerdeführer in der Person seines Rechtsvertreters, Rechtsanwalt B, ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Rechtsanwalt B ist für das Rekursverfahren mit Fr. 1'424.30 aus der Staatskasse zu entschädigen, wobei die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers vorbehalten bleibt. In Ergänzung von Dispositiv-Ziff. V des Rekursentscheids vom 25. September 2023 sind die dem Beschwerdeführer auferlegten Rekurskosten unter Vorbehalt von dessen Nachzahlungspflicht (§ 16 Abs. 4 VRG) einstweilen auf die Staatskasse zu nehmen. Eine Parteientschädigung steht dem Beschwerdeführer für das Rekursverfahren ausgangsgemäss nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

### **E. 7.1**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem in der Hauptsache unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG).

### **E. 7.2**

Der Beschwerdeführer ersucht auch für das Beschwerdeverfahren um unentgeltliche Rechtspflege. Die vorliegende Beschwerde erweist sich angesichts des Verfahrensausgangs nicht als geradezu aussichtslos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist gutzuheissen und dem Beschwerdeführer in der Person seines Rechtsvertreters, Rechtsanwalt B, ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Für das Beschwerdeverfahren machte der Vertreter des Beschwerdeführers einen Aufwand von 7,58 Stunden sowie Auslagen von Fr. 20.60 geltend. Dieser Aufwand ist als angemessen zu qualifizieren. Rechtsanwalt B ist demnach für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 1'688.20 aus der Gerichtskasse zu entschädigen, wobei die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers vorbehalten bleibt.

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