

---

**Datum:** 13.06.2024  
**Gericht:** Verwaltungsgericht Minden  
**Spruchkörper:** 16. Kammer  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 16 L 402/24  
**ECLI:** ECLI:DE:VGMI:2024:0613.16L402.24.00

---

**Tenor:**

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht O.,  
den Richter am Verwaltungsgericht S.,  
die Richterin am Verwaltungsgericht X.  
beschlossen:

1. Der Antrag wird abgelehnt.
2. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Der Streitwert wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

**Gründe:**

Der sinngemäß nach § 80 Abs. 5 VwGO gestellte Antrag,  
die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid des  
Antragsgegners vom 29. April 2024 hinsichtlich Ziffer 1 des  
Bescheids wiederherzustellen und hinsichtlich Ziffer 2 des  
Bescheids anzuordnen,

mit dem sich der Antragsteller auf die am 14. Mai 2024 zum Az. 16  
K 1224/24 erhobenen Anfechtungsklage bezieht, hat keinen  
Erfolg. Er ist unbegründet.

Der sinngemäß nach § 80 Abs. 5 VwGO gestellte Antrag,	2
die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 29. April 2024 hinsichtlich Ziffer 1 des Bescheids wiederherzustellen und hinsichtlich Ziffer 2 des Bescheids anzuordnen,	3
mit dem sich der Antragsteller auf die am 14. Mai 2024 zum Az. 16 K 1224/24 erhobenen Anfechtungsklage bezieht, hat keinen Erfolg. Er ist unbegründet.	4
Das Gericht kann nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Var. 1 VwGO die aufschiebende Wirkung einer Klage anordnen, wenn - wie hier hinsichtlich der Abschiebungsandrohung in Ziffer 2 des Bescheids (vgl. § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO i.V.m. § 112 JustG NRW) - die aufschiebende Wirkung der Klage kraft Gesetzes entfällt. Es kann nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Var. 2 VwGO die aufschiebende Wirkung wiederherstellen, wenn gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO die sofortige Vollziehung eines Verwaltungsakts angeordnet worden ist - wie hier hinsichtlich der Verlustfeststellung in Ziffern 1 und 3 des angefochtenen Bescheids. Hierbei hat das Gericht jeweils eine Interessenabwägung vorzunehmen. Dem privaten Interesse des Antragstellers, von der sofortigen Durchsetzung des Verwaltungsakts vorläufig verschont zu bleiben, ist das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts gegenüberzustellen, wobei hinsichtlich § 80 Abs. 5 Satz 1 Var. 1 VwGO die gesetzgeberische Wertung des Entfallens der aufschiebenden Wirkung der Klage zu beachten ist. Ausgangspunkt dieser Interessenabwägung ist eine - im Rahmen des Eilrechtsschutzes allein mögliche und gebotene summarische - Prüfung der Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache. Ergibt diese Prüfung, dass der Verwaltungsakt offensichtlich rechtswidrig ist, überwiegt regelmäßig das Aussetzungsinteresse des Antragstellers und ist deshalb die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs anzuordnen bzw. wiederherzustellen. Denn an der Vollziehung eines ersichtlich rechtswidrigen Verwaltungsakts kann grundsätzlich kein öffentliches Vollzugsinteresse bestehen. Erweist sich der Verwaltungsakt als offensichtlich rechtmäßig, überwiegt das Vollzugsinteresse das Aussetzungsinteresse des Antragstellers, in Fällen des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO allerdings nur dann, wenn zusätzlich ein besonderes Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts besteht. Denn die behördliche Vollziehungsanordnung stellt eine Ausnahme vom Regelfall der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 1 VwGO dar und bedarf deswegen einer besonderen Rechtfertigung. Erscheinen die Erfolgsaussichten in der Hauptsache offen, ist die Entscheidung auf der Grundlage einer umfassenden Folgenabwägung zu treffen. Hat die Behörde die sofortige Vollziehung des Verwaltungsaktes angeordnet, ist die Anordnung unabhängig von einer Interessenabwägung aufzuheben, wenn sie formell rechtswidrig ist.	5
I. Die Begründung für die Anordnung der sofortigen Vollziehung der Verlustfeststellung - Seite 7 des angefochtenen Bescheids - genügt den Anforderungen des § 80 Abs. 3 VwGO. Dem Antragsgegner war der Ausnahmecharakter des Sofortvollzuges ersichtlich bewusst und der Begründung lässt sich entnehmen, dass er eine sofortige Vollziehung ausnahmsweise für geboten hielt. Weitergehende Anforderungen stellt § 80 Abs. 3 VwGO nicht.	6
Vgl. dazu z.B.: OVG NRW, Beschlüsse vom 5. Juli 1994 - 18 B 1171/94 -, und vom 9. Juni 2004 - 18 B 22/04 -, sowie vom 19. April 2021 - 17 B 418/21 -; VG Minden, Beschlüsse vom 13. April 2023 - 16 L 239/23 -, und vom 29. September 2023 - 16 L 789/23 -.	7
II. Die vom Gericht gemäß § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmenden Interessenabwägungen gehen jeweils zu Lasten des Antragstellers aus.	8

1. Die Feststellung des Nichtbestehens des Freizügigkeitsrechts in Ziffer 1 des streitgegenständlichen Bescheids ist im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidungsfindung des Gerichts,	
vgl. z.B. BVerwG, Urteil vom 16. Juli 2015 - 1 C 22.14 -, juris Rn. 11,	10
offensichtlich rechtmäßig und verletzt den Antragsteller nicht in seinen Rechten (a.). Zudem besteht das besondere öffentliche Vollzugsinteresse (b.).	11
a. Rechtsgrundlage für die im Bescheid vom 29. April 2024 getroffene Feststellung, dass der Antragsteller sein Recht auf Einreise und Aufenthalt in der Bundesrepublik verloren hat, ist § 5 Abs. 4 Satz 1 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU). Danach kann der Verlust des Rechts nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU festgestellt werden, wenn dessen Voraussetzungen innerhalb von fünf Jahren nach Begründung des ständigen Aufenthalts im Bundesgebiet entfallen sind oder nicht vorliegen.	12
Diese Voraussetzungen sind erfüllt.	13
(1.) Die Kammer kann nicht mit der erforderlichen Gewissheit feststellen, dass sich der Antragsteller zum Zeitpunkt des Bescheiderlasses am 29. April 2024 oder zu einem späteren Zeitpunkt fünf Jahre rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat. Ein Unionsbürger, der ein Daueraufenthaltsrecht geltend macht, ist verpflichtet, den Nachweis zu führen, dass die anrechnungsfähigen Aufenthaltszeiten erfüllt wurden. Dies gilt zum einen für den tatsächlichen Aufenthalt im Bundesgebiet und zum anderen für das durchgängige Vorliegen der Freizügigkeitsvoraussetzungen als materielle Anforderung für die Anrechnungsfähigkeit von Aufenthaltszeiten.	14
Vgl. Dienelt, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, FreizügG/EU, 14. Auflage 2022, § 4a Rn. 10; VG Bayreuth, Urteil vom 6. April 2022 - B 6 K 20.1313 -, juris Rn. 22; vgl. dazu auch: VGH München, Beschluss vom 7. Oktober 2022 - 19 ZB 22.1313 -, juris; a.M. Pfersich, in: ZAR 2015, 399, beck-online.	15
Die in § 5 Abs. 4 FreizügG/EU genannte Fünfjahresfrist bezieht sich darauf, dass nach Ablauf eines rechtmäßigen fünfjährigen ununterbrochenen Aufenthalts im Bundesgebiet ein Daueraufenthaltsrecht erworben wird. Die Möglichkeit zur Feststellung des Verlusts des Freizügigkeitsrechts nach § 5 Abs. 4 FreizügG/EU erlischt mit dem Entstehen eines Daueraufenthaltsrechts. Nach § 4a Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU haben Unionsbürger, die sich seit fünf Jahren ständig rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben, unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 FreizügG/EU das Recht auf Einreise und Aufenthalt (Daueraufenthaltsrecht). Der Formulierung in § 4a Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU „unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 Abs. 2“ ist zu entnehmen, dass nicht jeder nach nationalem Recht rechtmäßige Aufenthalt hierfür ausreicht, sondern das Entstehen des Daueraufenthaltsrechts an das Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 FreizügG/EU (als Umsetzung von Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38/EG) anknüpft und nur ein einmal entstandenes Daueraufenthaltsrecht durch einen späteren Wegfall der Voraussetzungen nicht mehr berührt wird. Die Freizügigkeitsvoraussetzungen müssen während eines zusammenhängenden Zeitraumes von fünf Jahren erfüllt worden sein. Allerdings muss der ununterbrochene Fünfjahreszeitraum nicht bis zuletzt angedauert haben, sondern er kann auch weiter zurück in der Vergangenheit liegen.	16
Vgl. BVerwG, Urteile vom 16. Juli 2015 - 1 C 22.14 -, juris Rn. 16 f., und vom 31. Mai 2012 - 10 C 8.12 -, juris Rn. 20 f.	17

Unionsrechtlich freizügigkeitsberechtigt sind nach § 2 Abs. 2 FreizügG/EU u.a.	18
1. Unionsbürger, die sich als Arbeitnehmer aufhalten wollen (Var. 1),	19
1a. Unionsbürger, die sich zur Arbeitssuche aufhalten, für bis zu sechs Monate und darüber hinaus nur, solange sie nachweisen können, dass sie weiterhin Arbeit suchen und begründete Aussicht haben, eingestellt zu werden,	20
2. Unionsbürger, wenn sie zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt sind (niedergelassene selbständige Erwerbstätige),	21
3. Unionsbürger, die, ohne sich niederzulassen, als selbständige Erwerbstätige Dienstleistungen im Sinne des Artikels 57 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union erbringen wollen (Erbringer von Dienstleistungen), wenn sie zur Erbringung der Dienstleistung berechtigt sind,	22
5. nicht erwerbstätige Unionsbürger unter den Voraussetzungen des § 4,	23
6. Familienangehörige unter den Voraussetzungen der §§ 3 und 4,	24
7. Unionsbürger und ihre Familienangehörigen, die ein Daueraufenthaltsrecht erworben haben.	25
Als Arbeitnehmer im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 1 Var. 1 FreizügG/EU gelten alle Personen, die während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringen, für die sie als Gegenleistung eine Vergütung erhalten. Die Erbringung von „Leistungen“ umfasst alle Tätigkeiten, die einen gewissen wirtschaftlichen Wert haben. Auch Teilzeitbeschäftigungen unterfallen dem Leistungsbegriff. Es kommt somit nicht auf ein Mindesteinkommen oder eine Mindestarbeitszeit an, um die Arbeitnehmereigenschaft bejahen zu können. Es darf sich lediglich nicht um völlig untergeordnete oder unwesentliche Tätigkeiten handeln. Ausschlaggebend ist die Feststellung, dass die betreffende Person tatsächlich am Wirtschaftsleben teilnimmt.	26
Für Personen, die eine Teilzeitbeschäftigung ausüben gilt, dass sie auch dann nicht vom Arbeitnehmerbegriff ausgenommen werden können, wenn sie ihre unter dem Existenzminimum liegenden Einkünfte durch andere zulässige Mittel zu ergänzen suchen, sofern feststeht, dass es sich um eine echte und tatsächliche Arbeitnehmertätigkeit handelt. Hierbei spielt es keine Rolle, wenn diese ergänzenden Mittel auf einer aus öffentlichen Mitteln des Wohnortmitgliedstaats gezahlten finanziellen Unterstützung beruhen. In diesem Sinne wurden in der sozialgerichtlichen Rechtsprechung eine Wochenarbeitszeit von 7,5 Stunden und einen Lohn von 100 Euro bzw. eine Wochenarbeitszeit von 5,5 Stunden und einen Lohn von 175 Euro als (gerade noch) ausreichend angesehen; bei einer arbeitsvertraglichen Verpflichtung zur Leistung von sechs Arbeitsstunden wöchentlich gegen eine Entlohnung von 165 Euro wurde noch kein Indiz dafür gesehen, dass es sich bei der Tätigkeit nur um eine völlig untergeordnete und unwesentliche Tätigkeit handelt.	27
Vgl. zum Ganzen: Tewocht, in: BeckOK, Ausländerrecht, FreizügG/EU, 39. Edition, 1. Oktober 2021, § 2 Rn. 18 ff., m.w.N.; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 30. Juni 2015, BeckRS 2015, 72697, m.w.N.	28
Arbeitssuchend im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 1a FreizügG/EU ist ein Unionsbürger, der sich in ernsthafter Absicht eine Arbeit aufnehmen zu wollen um tatsächlich angebotene Stellen bewirbt, vgl. Art. 45 Abs. 3 Buchst. a AEUV („Sie gibt - vorbehaltlich der aus Gründen der	29

öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigten Beschränkungen - den Arbeitnehmern das Recht, sich um tatsächlich angebotene Stellen zu bewerben“). Der deutsche Gesetzgeber hat eine zeitliche Befristung des Aufenthaltsrechts zur Arbeitssuche eingeführt, so dass Unionsbürger sich grundsätzlich lediglich sechs Monate auf ihr Freizügigkeitsrecht als Arbeitssuchende berufen können. Ein längerer Aufenthalt soll nur dann zulässig sein, wenn der Unionsbürger nachweisen kann, dass er weiterhin Arbeit sucht und begründete Aussicht darauf hat, eingestellt zu werden. Es muss also nicht nur die ernsthafte Absicht bestehen, eine Arbeit aufzunehmen, sondern dies auch nach außen objektivierbar zum Ausdruck gebracht werden. Die gesetzliche Definition von „Arbeitssuche“ in Nr. 1a kann die unionsrechtliche Auslegung des Begriffs „Arbeitssuche“ selbstredend nicht beeinflussen. Sie hat deshalb nur Bedeutung für die Frage der Darlegungslast: In den ersten sechs Monaten ist der Arbeitssuchende stets Arbeitnehmer, danach obliegt es ihm, zumindest glaubhaft zu machen, dass er einen konkreten Arbeitsplatz in Aussicht hat, um weiterhin als Arbeitnehmer gelten zu können.

Vgl. zum Ganzen: Tewocht, in: BeckOK, Ausländerrecht, FreizügG/EU, 39. Edition, 1. Oktober 2021, § 2 Rn. 27 ff., m.w.N.; Oberhäuser, in: NK-Ausländerrecht, FreizügG/EU, 3. Auflage 2023, § 2 Rn. 14. 30

Von einer begründeten Aussicht auf Erfolg, tatsächlich eine Arbeitsstelle zu finden, ist erst auszugehen, wenn bereits eine regelmäßige und kontinuierliche Bewerbung um konkrete Arbeitsplatzangebote stattfindet. 31

Vgl. VG Minden, Urteil vom 11. April 2018 - 7 K 6/16 -; VG Augsburg, Beschluss vom 25. Oktober 2017 - AU 6 K 17.338 -, juris Rn. 37. 32

Unter selbstständiger Erwerbstätigkeit i.S.d. § 2 Abs. 2 Nr. 2 und 3 FreizügG/EU ist jede Art der wirtschaftlichen Tätigkeit zu verstehen, die in eigener Verantwortung und weisungsfrei erfolgt. 33

Vgl. zum Ganzen: Tewocht, in: BeckOK, Ausländerrecht, FreizügG/EU, 39. Edition, 1. Oktober 2021, § 2 Rn. 31 ff., Rn. 35 ff., jeweils m.w.N. 34

Für nicht erwerbstätige Unionsbürger (§ 2 Abs. 2 Nr. 5 FreizügG/EU) und ihre (sie begleitenden oder nachziehenden) Familienangehörigen (§ 2 Abs. 2 Nr. 6 FreizügG/EU) gilt nach § 4 Satz 1 FreizügG/EU und § 3 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU, dass sie das Recht nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU haben, wenn sie über ausreichenden Krankenversicherungsschutz und ausreichende Existenzmittel verfügen. Ausreichende Existenzmittel liegen vor, wenn der Betroffene in Anbetracht seiner wirtschaftlichen und sozialen Situation in der Lage ist, seine Grundbedürfnisse mit den ihm zur Verfügung stehenden Existenzmitteln selbst zu decken. Da Leistungen nach dem SGB II zur Sicherung des Lebensunterhalts für Arbeitssuchende nicht auf Beitragsleistungen beruhen, zählen sie nicht zu den zu berücksichtigenden Existenzmitteln. 35

Vgl. Tewocht, in: BeckOK, Ausländerrecht, FreizügG/EU, 39. Edition, 1. Oktober 2021, § 4 Rn. 8a ff. 36

Familienangehörige der in § 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 FreizügG/EU genannten Unionsbürger haben das Recht nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU, wenn sie den Unionsbürger begleiten oder ihm nachziehen, § 3 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU. 37

38

Der Antragsteller hat (bisher) weder dargelegt noch belegt, dass er nach dieser Maßgabe mindestens fünf Jahren ununterbrochen die Freizügigkeitsvoraussetzungen erfüllt.

Er hat auch nicht geltend gemacht, dass die Voraussetzungen für einen vorzeitigen Erwerb eines Daueraufenthaltsrechts nach § 4a Abs. 2 FreizügG/EU vorliegen könnten. 39

(2.) Der Antragsteller ist zudem nicht (mehr) freizügigkeitsberechtigter Unionsbürger oder Familienangehöriger eines freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgers gemäß § 2 Abs. 1 FreizügG/EU. Er ist nach den Erkenntnissen des Antragsgegners arbeitslos; dass er inzwischen wieder Arbeitnehmer sein könnte, hat der Antragsteller nicht geltend gemacht. Er hat bisher auch nicht erklärt, dass er sich weiterhin (vgl. Schreiben des Jobcenters vom 15. Februar 2024, Bl. 3 BA001) im o.g. Sinne zur Arbeitssuche in der Bundesrepublik Deutschland aufhält. Ebenso wenig ist auch nur ansatzweise ersichtlich, dass der Antragsteller ein Freizügigkeitsrecht von einem Familienmitglied ableiten könnte. 40

b. Das besondere öffentliche Vollzugsinteresse liegt ebenfalls vor. Zur Begründung verweist die Kammer insoweit auf die Gründe des angefochtenen Bescheids, denen sie nach eigener Überprüfung folgt (vgl. § 117 Abs. 5 VwGO). 41

2. Die Abschiebungsandrohung genügt den Vorgaben des § 7 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU. Nach dieser Norm soll in dem Bescheid über die Verlustfeststellung die Abschiebung angedroht und eine Ausreisefrist gesetzt werden. Eine derartige Androhung hat der Antragsgegner in seinem Bescheid vom 29. April 2024 unter der Ziffer 2 verfügt, wobei in Anbetracht der polnischen Staatsangehörigkeit des Antragstellers gegen die Bezeichnung Polen als Zielstaat der Abschiebung nichts zu erinnern ist. Der Antragsgegner hat eine dem § 7 Abs. 1 Satz 3 FreizügG/EU genügende Ausreisefrist von einem Monat gesetzt. Gründe, die einer Abschiebung des Antragstellers in sein Heimatland entgegenstehen könnten, sind nach obigen Ausführungen nicht erkennbar. 42

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung folgt aus §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 GKG. 43