



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

xxx,

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigter:

xxx

g e g e n

Studierendenwerk Hamburg,
Amt für Ausbildungsförderung,
Anstalt des öffentlichen Rechts,,
Grindelallee 9,
20146 Hamburg,

,

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 2, am 25. November 2024 durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht xxx

beschlossen:

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller ab November 2024 bis zu einer bestandskräftigen oder klageabweisenden Entscheidung im Hauptsacheverfahren, längstens jedoch bis zum 31. März 2025 für seinen Bachelorstudiengang Angewandte Informatik vorläufig Ausbildungsförderung zu zahlen.

Gerichtskosten werden nicht erhoben. Die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Dem Antragsteller wird Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlungsverpflichtung bewilligt. Rechtsanwalt xxx wird ihm als Prozessbevollmächtigter beigeordnet.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigelegt werden.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die vorläufige Gewährung von Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz.

Der am 22. Juli geborene Kläger ist bulgarischer Staatsangehöriger. Er zog im Juli 2017 nach Deutschland, lebt bei seiner Mutter und seinen Geschwistern und absolvierte im Juli 2023 in Hamburg das Abitur.

Am 12. März 2024 ging sein Antrag auf Bewilligung von Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz für sein im April 2024 begonnenes Bachelorstudium der Angewandten Informatik an der Hochschule für angewandte Wissenschaften Hamburg bei der Antragsgegnerin ein. Zu diesem Zeitpunkt bezog er Bürgergeld, ebenso wie seine Mutter, sein Stiefvater und weitere Geschwister. Die zuständige Ausländerbehörde bescheinigte am 6. Mai 2024, dass der Antragsteller weder die persönlichen Voraussetzungen nach § 8 Abs. 1, noch nach Abs. 2 oder Absatz 2a BAföG für den Bezug von BAföG-Leistungen erfülle.

Mit Bescheid vom 16. Mai 2024 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag des Klägers auf Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz für den Bewilligungszeitraum April 2024 bis März 2025 ab. Sie führte aus, dass die persönlichen Voraussetzungen nach § 8 BAföG nicht erfüllt seien, wie sich aus der Bescheinigung der Ausländerbehörde ergebe.

Hiergegen erhob der Antragsteller am 28. Mai 2024 Widerspruch. Im Laufe des Widerspruchsverfahrens trug er vor, dass er seit dem 22. Juli 2024 einer geringfügigen Beschäftigung bei einem Lebensmittelhändler (EDEKA Ronaldt Stoltze e.K.) nachgehe und daher freizügigkeitsberechtigt im Sinne des § 2 Abs. 2 FreizügG/EU sei. Denn grundsätzlich fielen auch geringfügige Beschäftigungsverhältnisse in den Anwendungsbereich von Art. 45 AEUV. Eine fixe Mindestdauer des Vertrages dürfe nicht gefordert werden. Auch Angestellte in der Probezeit seien Arbeitnehmer gemäß Art. 45 AEUV. Zudem sei es unerheblich, ob das vom Arbeitnehmer erzielte Einkommen geeignet sei, das Existenzminimum vollständig abzusichern und ob hierzu ergänzend öffentliche Mittel bezogen werden müssten. Darüber hinaus trug er vor, dass die Ausländerbehörde das Nichtbestehen seines Freizügigkeitsrechts noch nicht festgestellt habe. Bürgergeld erhalte er ausweislich eines Schreibens des Jobcenters wegen seiner Berufsausbildung nicht mehr. Der Antragsteller trug später weiter vor, er sei zum 14. September 2024 ohne Angabe von Gründen fristgemäß in der

Probezeit entlassen worden. Er habe jedoch zum 20. September 2024 eine unbefristete Tätigkeit als Servicekraft bei der XP Bar UG aufgenommen. Nach dem eingereichten Vertrag vom 10. September 2024 beträgt die monatliche Arbeitszeit 43 Stunden. Im Falle einer vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit, die durch Krankheit, Unfall oder aus einem anderen, vom Mitarbeiter nicht zu vertretenden Grund eintritt, werden entsprechend des Arbeitsvertrages die Bezüge für die Dauer von sechs Wochen weiter gewährt. Der Arbeitgeber unterschrieb am 23. September 2024, dass die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit 11 Stunden betrage. Der Einsatz erfolge zu unregelmäßigen Zeiten, zum Beispiel im Schichtdienst. Einen festen Plan gebe es nicht.

Mit Widerspruchsbescheid vom 14. Oktober 2024 wies die Antragsgegnerin den Widerspruch des Antragstellers gegen den Bescheid vom 16. Mai 2024 zurück. Sie führte aus, dass allein seine Eigenschaft als Arbeitnehmer gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 3 BAföG für die Erfüllung der persönlichen Voraussetzungen für den Bezug von Förderungsleistungen in Betracht komme. Arbeitnehmer sei, wer eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübe, die keinen so geringen Umfang habe, dass sie sich als vollständig untergeordnet und unwesentlich darstelle. Die Antragsgegnerin bezog sich zur Auslegung dieses Maßstabs auf einen Erlass des Bundesministeriums für Bildung und Forschung vom 11. Oktober 2016 (Gz. 414-42531). Danach sei eine solche Tätigkeit regelmäßig dann anzunehmen, wenn die Mindestwochenarbeitszeit 12 Stunden im Monatsdurchschnitt betrage und das zugrunde liegende Arbeitsverhältnis seit mindestens zehn Wochen bestehe. Darüber hinaus könnten weitere Kriterien zur Klärung herangezogen werden, wie etwa ein Anspruch auf bezahlten Urlaub, Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und die Anwendung eines gültigen Tarifvertrages der Branche auf das Beschäftigungsverhältnis. Die Antragsgegnerin führte aus, bei den vom Antragsteller nachgewiesenen Arbeitsverhältnissen seien mehrere der oben aufgeführten Kriterien nicht erfüllt. Die wöchentliche Arbeitszeit bei dem Arbeitgeber EDEKA Ronaldt Stoltze e.K. habe im Juli ca. 9 Stunden, im August ca. 11 Stunden und im September (bis zum 14.9.2024) ca. vier Wochenstunden betragen. Dies genüge nicht. Zudem sei das Arbeitsverhältnis in der Probezeit gekündigt worden und bestehe nicht bereits seit mindestens zehn Wochen vor der erstmaligen Antragstellung auf Leistungen nach dem BAföG. Aus dem Anstellungsvertrag der XP Bar UG gehe zwar hervor, dass die Arbeitszeit durchschnittlich elf Wochenstunden betrage. Das Arbeitsverhältnis dauere zum jetzigen Zeitpunkt jedenfalls noch nicht zehn Wochen an, weshalb sich eine Prüfung der weiteren im oben genannten Erlass vom 11. Oktober 2016 genannten Voraussetzungen erübrige. Ein „Hineinwachsen“ in den Anspruch auf Ausbildungsförderung komme nach entsprechendem Zeitablauf in Betracht.

Der Antragsteller verfolgt sein Begehren mit der am 7. November 2024 erhobenen Klage und dem am selben Tag eingegangenen, hier streitgegenständlichen Eilantrag weiter. Er betont, dass er Arbeitnehmer im Sinne des Art. 45 AEUV und damit freizügigkeitsberechtigten nach § 2 Abs. 2 FreizügG/EU sei. Der Begriff des Arbeitnehmers sei nach europäischen Vorgaben auszulegen. Schon bei geringeren Wochenarbeitsstunden (mehr als 5) komme die Arbeitnehmereigenschaft in Betracht. Der von der Antragsgegnerin zitierte Erlass sei veraltet und orientiere sich an dem Mindestlohn des Jahres 2016 und der Verdienstgrenze bei einem Minijob. Erneut betont der Antragsteller, dass die Ausländerbehörde den Verlust oder das Nichtbestehen des Freizügigkeitsrechts noch nicht festgestellt habe und dass er daher auch in Bezug auf Leistungen nach dem BAföG als freizügigkeitsberechtigter Arbeitnehmer zu behandeln sei. Er sei auf die vorläufigen BAföG-Leistungen dringend angewiesen. Er lebe in einer Bedarfsgemeinschaft mit insgesamt sieben Personen, erhalte jedoch keine Leistungen mehr vom Jobcenter.

Der Antragsteller beantragt,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm ab dem Monat der gerichtlichen Entscheidung bis zu seiner bestandskräftigen oder klageabweisenden Entscheidung im Hauptsacheverfahren, längstens jedoch bis zum 31. März 2025 für seinen Bachelorstudiengang vorläufig Ausbildungsförderung zu gewähren.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie bezieht sich zur Begründung auf die Ausführungen im angefochtenen Widerspruchsbescheid.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch die Kammervorsitzende als Richterstatterin anstelle der Kammer einverstanden erklärt. Die Sachakte der Antragsgegnerin hat dem Gericht zum Zeitpunkt seiner Entscheidung vorgelegen.

II.

Der zulässige Antrag ist begründet.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers

vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann eine einstweilige Anordnung auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis getroffen werden, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt in beiden Fällen voraus, dass der zu Grunde liegende materielle Anspruch (Anordnungsanspruch) und die Notwendigkeit einer vorläufigen Regelung (Anordnungsgrund) glaubhaft gemacht sind, vgl. § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit §§ 294, 920 Abs. 2 ZPO.

Grundsätzlich dient die einstweilige Anordnung der vorläufigen Sicherung eines Anspruchs bzw. der vorläufigen Regelung eines streitigen Rechtsverhältnisses. Mit der vom Antragsteller im vorliegenden Fall begehrten Entscheidung über die vorläufige Gewährung von Ausbildungsförderungsleistungen wird die Hauptsache indes – zumindest in zeitlicher Hinsicht – teilweise vorweggenommen. In einem solchen Fall sind an die Prüfung von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund qualifiziert hohe Anforderungen zu stellen, d.h. der Erlass einer einstweiligen Anordnung kommt nur in Betracht, wenn ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg in der Hauptsache jedenfalls dem Grunde nach spricht und der Antragsteller ohne das Ergehen einer einstweiligen Anordnung unzumutbaren Nachteilen ausgesetzt wäre.

Diese Voraussetzungen liegen vor.

1. Zunächst hat der Antragsteller einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

Nach §§ 1, 11 Abs. 1 des Bundesausbildungsförderungsgesetzes (BAföG) wird Ausbildungsförderung für den Lebensunterhalt und die Ausbildung des Auszubildenden geleistet. Wegen der existenzsichernden Funktion der Ausbildungsförderung setzt der Anordnungsgrund für eine einstweilige Anordnung einen aktuellen, nicht anderweitig gedeckten Bedarf voraus, der auch im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung noch fortbestehen muss (vgl. OVG Münster, Beschl. v. 29.8.2013, 12 B 792/13, juris; OVG Lüneburg, Beschl. v. 7.12.2005, 12 ME 401/05, juris Rn. 2). Der Auszubildende muss glaubhaft machen, dass er ohne die beantragte vorläufige Bewilligung von Ausbildungsförderung seine Ausbildung nicht finanzieren kann und dass deshalb die Weiterführung der Ausbildung gefährdet ist (VG Leipzig, Beschl. v. 7.5.2024, 5 L 180/24, juris Rn. 24 m.w.N.).

Der Antragsteller hat hinreichend glaubhaft gemacht, seinen Lebensunterhalt nach dem Ausscheiden aus dem SGB-II-Bezug ohne Inanspruchnahme staatlicher Ausbildungsförderung nicht mehr bestreiten zu können und Gefahr zu laufen, seine Ausbildung abbrechen zu müssen, wenn er keine BAföG-Leistungen erhalten sollte. Auf den weiteren Bezug von

SGB II-Leistungen kann der Antragsteller nicht verwiesen werden, da nach § 7 Abs. 5 SGB II Auszubildende, deren Ausbildung im Rahmen des Bundesausbildungsförderungsgesetzes dem Grunde nach förderfähig ist, keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts besitzen. Dementsprechend gewährt das Jobcenter ihm kein Bürgergeld mehr. Mit seinem Minijob und daraus resultierenden Einkünften von etwa 400 € monatlich kann er sein Existenzminimum, das im Bescheid des Jobcenters vom 31. Juli 2024 mit 629,57 € berechnet wurde, nicht sichern. Auch sein Anteil an den Mietkosten in der Wohnung der Familie wird nicht vom Jobcenter gedeckt. Seine Kernfamilie (mit Stiefvater) bezieht bedarfsdeckendes Bürgergeld und ist erkennbar nicht in der Lage, ihn zu unterstützen; wo sich sein leiblicher Vater aufhält, weiß der Antragsteller nicht und kann daher keine Unterhaltsansprüche geltend machen. Dafür, dass der Antragsteller Vermögen besitzen könnte, bestehen keine Anhaltspunkte. Damit wäre der Antragsteller bei einem Abwarten der Hauptsacheentscheidung unzumutbaren Nachteilen ausgesetzt.

2. Nach der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur möglichen summarischen Überprüfung der aufgeworfenen Rechtsfragen erfüllt der Antragsteller entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin zum gegenwärtigen Zeitpunkt die persönlichen Förderungsvoraussetzungen für die Gewährung von BAföG-Leistungen gemäß § 8 Abs. 1 Nr. 3 BAföG.

Danach wird Unionsbürgern, die nach § 2 Abs. 2 des Freizügigkeitsgesetzes/EU als Arbeitnehmer oder Selbständige unionsrechtlich freizügigkeitsberechtigt sind, sowie deren Familienangehörigen im Sinne von § 1 Abs. 2 Nr. 3 des Freizügigkeitsgesetzes/EU und nahestehenden Personen im Sinne von § 1 Abs. 2 Nr. 4 des Freizügigkeitsgesetzes/EU, wenn sie ein Aufenthaltsrecht nach dem Freizügigkeitsgesetz/EU besitzen, oder denen diese Rechte als Kinder nur deshalb nicht zustehen, weil sie 21 Jahre oder älter sind und von ihren Eltern oder deren Ehegatten oder Lebenspartnern keinen Unterhalt erhalten, Ausbildungsförderung geleistet.

Der Antragsteller ist zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung und war jedenfalls auch zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides vom 14. Oktober 2024 als Arbeitnehmer ein freizügigkeitsberechtigter Unionsbürger.

Entgegen der Auffassung des Antragstellers genügt allein die Freizügigkeitsvermutung, die bis zur Feststellung ihres Nichtbestehens ausländerrechtlich zu beachten ist, und die vor einer Abschiebung schützt, nicht für den Bezug von Sozialleistungen (vgl. BSG, Entsch. v. 29.3.2022, B 4 AS 2/21 R, juris Rn. 41 zu § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II; LSG Nordrhein-West-

falen, Urt. v. 11.1.2024, L 19 AS 1849/21, juris Rn. 79). Vielmehr hat der Sozialleistungsträger selbst das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen der Freizügigkeitsberechtigung als Arbeitnehmer zu prüfen.

Diese liegen vor. Maßgeblich für die Auslegung der Arbeitnehmereigenschaft ist der weit auszulegende gemeinschaftsrechtliche Arbeitnehmerbegriff nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU, der demjenigen des Art. 45 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) entspricht. Gemäß Art. 45 Abs. 1 AEUV ist innerhalb der Union die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleistet. Unzulässig ist es aufgrund der gesetzlichen Bezugnahme, an den Arbeitnehmerbegriff im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 3 BAföG höhere Anforderungen zu stellen als an die unionsrechtliche Arbeitnehmereigenschaft.

Das Gericht schließt sich hinsichtlich des unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs den Ausführungen des Oberverwaltungsgericht Münster im Urteil vom 20. Februar 2019 (12 A 3699/17, juris Rn. 37 ff.) an:

„Außerdem ist dieser Begriff anhand objektiver Kriterien zu definieren, die das Arbeitsverhältnis im Hinblick auf die Rechte und Pflichten der betroffenen Personen kennzeichnen. Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass eine Person während einer bestimmten Zeit für eine andere nach deren Weisung Leistungen erbringt, für die sie als Gegenleistung eine Vergütung erhält. Die Vorschriften über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gelten auch für Personen, die nur eine Teilzeittätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis ausüben oder aufnehmen wollen und daraus nur ein unter der betreffenden Branche garantierten Mindesteinkommen liegendes Einkommen erzielen oder erzielen würden. Die beschränkte Höhe dieser Vergütung, der Ursprung der Mittel für diese, die stärkere oder schwächere Produktivität des Betroffenen oder der Umstand, dass er nur eine geringe Anzahl von Wochenstunden Arbeit leistet, schließen es nicht aus, dass eine Person als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 45 AEUV anerkannt wird.

Vgl. EuGH, Urteile vom 21. Februar 2013 - C-46/12 -, juris Rn. 39 - 41; vom 23. März 1982 - 53/81 - (Levin), juris Rn. 9 ff., 16; vom 3. Juli 1986 - C-66/85 - (Lawrie-Blum), juris Rn. 16-17 und 21; vom 6. November 2003 - C-413/01 - (Ninni-Orasche), juris Rn. 23 ff.; vom 26. Februar 1992 - C-3/90 - (Bernini), juris Rn. 14 ff. und vom 4. Juni 2009 - C-22/08 - (Vatsouras und Koupatantze), juris Rn. 26 f.; siehe auch BSG, Urteil vom 12. September 2018 - B 14 AS 18/17 R -, juris Rn. 19 f.; BVerwG, Urteil vom 19. April 2012 - 1 C 10.11 -, juris Rn. 15.

Insbesondere spricht der bloße Umstand, dass die Bezahlung einer unselbständigen Tätigkeit unter dem Existenzminimum liegt oder die Tätigkeit von kurzer Dauer ist, für sich genommen nicht gegen die Arbeitnehmereigenschaft des Betroffenen.

Vgl. EuGH, Urteile vom 6. November 2003 - C-413/01 - (Ninni-Orasche), juris Rn. 25 und vom 4. Juni 2009 - C-22/08 - (Vatsouras und Koupatantze), juris Rn. 28 f.

Allerdings ist erforderlich, dass der als Arbeitnehmer zu qualifizierende Beschäftigte eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, die keinen so geringen Umfang hat, dass sie sich als vollständig untergeordnet und unwesentlich darstellt.

Vgl. EuGH, Urteile vom 21. Februar 2013 - C-46/12 -, juris Rn. 42; vom 6. November 2003 - C-413/01 - (Ninni-Orasche), juris Rn. 26; vom 26. Februar 1992 - C-3/90 - (Bernini), juris Rn. 14-17 und vom 4. Juni 2009 - C-22/08 - (Vatsouras und Koupatantze), juris Rn. 26 und 30.

Bei der Prüfung, ob im konkreten Fall eine tatsächliche und echte Tätigkeit vorliegt, müssen die Gerichte der Mitgliedsstaaten objektive Kriterien heranziehen und alle Umstände des Falles, die sich auf die Art sowohl der fraglichen Tätigkeiten als auch des fraglichen Arbeitsverhältnisses beziehen, in ihrer Gesamtheit beurteilen. Die Untersuchung sämtlicher Merkmale, die ein Arbeitsverhältnis auszeichnen, um beurteilen zu können, ob die vor und nach Beginn der Ausbildung ausgeübte Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis tatsächlich und echt war, und somit, ob der Betreffende die Eigenschaft eines Arbeitnehmers besaß, fällt daher in die Zuständigkeit der mitgliedstaatlichen Gerichte.

Vgl. EuGH, Urteile vom 21. Februar 2013 - C-46/12 -, juris Rn. 43 f. und vom 6. November 2003 - C-413/01 - (Ninni-Orasche), juris Rn. 27.

Bei der Gesamtbewertung können nicht nur Aspekte wie die Arbeitszeit und die Höhe der Vergütung berücksichtigt werden, sondern auch solche wie Anspruch auf bezahlten Urlaub, die Geltung von Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, die Anwendung eines Tarifvertrages sowie der Umstand, dass ein Arbeitsverhältnis für längere Zeit mit einem Unternehmen bestanden hat.

EuGH, Urteil vom 4. Februar 2010 - C-14/09 -, juris Rn. 27; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 30. März 2011 - 12 B 15.10 -, juris Rn. 34; Bay. VGH, Beschluss vom 27. November 2018 - 10 CS 18.2180 u. a. -, juris Rn. 8.“

Der EuGH hat stets deutlich gemacht, dass eine vorzunehmende Würdigung der Gesamtumstände letztlich den Gerichten der Mitgliedstaaten vorbehalten bleibt. Auf ein Mindesteinkommen oder eine Mindestarbeitszeit kommt es im Grundsatz nicht an, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen (so EuGH, Urt. v. 4.2.2010, C-14/09 [Genc], Slg 2010, I-931-950, juris Rn. 9 und 23 ff. zu einer Wochenarbeitszeit von 5,5 Stunden und einem monatlichen Durchschnittslohn von etwa 175 Euro, zitiert von: OVG Hamburg, Beschl. v. 7.12.2023, 6 So 46/23, juris Rn. 35; HessLSG, Urt. v. 15.3.2023, L 6 AS 306/20, juris Rn. 80 zu einer nicht als ausreichend angesehenen Arbeitszeit von 19 Stunden in 2 Monaten). In einem anderen Fall, in dem eine Reinigungskraft in einem Hotel im Rahmen

einer geringfügigen Beschäftigung mit 30 Monatsstunden (entspricht rd. 6,9 Wochenstunden) bei einer Vergütung von monatlich 100 € und später 250 € angestellt war, sah das Bundessozialgericht die Voraussetzungen für das Vorliegen der EU-Arbeitnehmereigenschaft als erfüllt an (vgl. BSG, Urte. v. 12.9.2018, B 14 AS 18/17 R, juris Rn. 21). Die von der Antragsgegnerin geforderte Mindestarbeitszeit pro Woche von mindestens 11 Stunden und einem seit mindestens 10 Wochen bestehenden Arbeitsverhältnis ist demgegenüber unionsrechtlich nicht zwingend – im Übrigen auch nicht nach dem zitierten Erlass vom 11. Oktober 2016 (S. 2-3). In dem Erlass wird betont, dass auch unterhalb dieser Schwelle die EU-Arbeitnehmereigenschaft im Einzelfall zu bejahen sein kann. Der EuGH hat zudem in seinem Urteil vom 21. Februar 2013 (C-46/12) ausgeführt, dass auch Studierende, deren Haupt-Aufenthaltszweck die Absolvierung einer Ausbildung ist, und die nur neben dem Studium arbeiten (können), Arbeitnehmer im Sinne von Art. 45 AEUV sein können und dass sie unter den gleichen Voraussetzungen Anspruch auf Förderung haben wie Staatsangehörige des Aufnahmemitgliedstaats (EuGH, Urte. v. 21.2.2013, C-46/12, juris, Tenor und Rn. 51). Diese Entscheidung bildete die Grundlage für die Neufassung des § 8 Abs. 1 Nr. 3 BAföG (vgl. BT-Drs. 18/2663 S. 38).

Nach diesen Maßstäben ist der Antragsteller zum maßgeblichen Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung Arbeitnehmer im Sinne des Unionsrechts. Ausweislich seines Arbeitsvertrages mit der XP Bar UG arbeitet der Antragsteller seit dem 20. September 2024 unbefristet als Servicekraft mit einer regelmäßigen monatlichen Arbeitszeit von 43 Stunden, d.h. von 10,75 Std./Woche. Der Umstand, dass der Antragsteller insbesondere im Oktober 2024 nur eine Wochenarbeitszeit von 7,625 Stunden nachgewiesen hat, ist unschädlich. Zum einen hat er vorgetragen, dass etwa 13 Stunden für den Oktober noch nicht in die Gehaltsabrechnung eingeflossen sind. Zum anderen wären nach den oben genannten Maßstäben auch etwa 7 Stunden als Wochenarbeitszeit ausreichend, zumal berücksichtigt werden muss, dass der Antragsteller nur neben seinem Vollzeitstudium arbeiten kann. Der Antragsteller erhält eine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und erfüllt damit ein weiteres Kriterium als Arbeitnehmer im Sinne des Unionsrechts. Der Umstand, dass ihm kein bezahlter Urlaub gewährt wird, dürfte an den unregelmäßigen Einsätzen liegen. Es handelt sich um eine echte und tatsächliche Arbeitnehmertätigkeit, bei der das Gericht nicht davon ausgeht, dass sie nicht rechtsmissbräuchlich, d.h. nur kurzfristig aufgenommen wurde, um anschließend Sozialleistungen beziehen zu können. Im Gegenteil – die Aufrechterhaltung des Minijobs in mindestens diesem Umfang sichert dem Antragsteller die Eigenschaft als Arbeitnehmer im unionsrechtlichen Sinn und damit den Anspruch auf Leistungen nach dem BAföG. Dass er möglichst durchgehend einen solchen Minijob ausüben möchte, hat der Antragsteller durch

die Aufnahme der Tätigkeit bei EDEKA Ronald Stoltze e.K. und durch die sehr schnelle Aufnahme seiner gegenwärtig ausgeübten Tätigkeit nach der erfolgten Kündigung gezeigt. Der Antragsgegnerin ist es unbenommen, entsprechende Nachweise bei der Bewilligung von Ausbildungsförderungsleistungen für die jeweiligen Bewilligungszeiträume zu verlangen.

III.

Dem bedürftigen Antragsteller ist Prozesskostenhilfe unter Beiordnung seines Prozessbevollmächtigten gemäß § 166 VwGO i.V.m. §§ 114 ff., 121 ZPO zu gewähren. Denn aus den oben genannten Gründen hat sein Begehren hinreichende Aussicht auf Erfolg.

IV.

Die Kostenentscheidung basiert auf §§ 154 Abs. 1, 188 VwGO.

xxx