

Ausfertigung

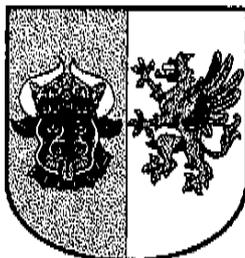
LANDESSOZIALGERICHT MECKLENBURG-VORPOMMERN

Aktenzeichen:

L 8 AS 107/16 B ER

S 11 AS 79/16 ER

SG Neubrandenburg



BESCHLUSS

In dem Beschwerdeverfahren

der

- Antragstellerin und Beschwerdegegnerin -

Proz.-Bev.:

Rechtsanwalt Alexander Schmidt,
Lessingstraße 3, 17033 Neubrandenburg
- 65/16 -

gegen

das Jobcenter Mecklenburgische Seenplatte-Süd, Widerspruchsstelle,
Woldegker Chaussee 35, 17235 Neustrelitz
- BS/X-A-03102-00001/16 -

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

Beigeladen:

Der Landrat des Landkreises Mecklenburgische Seenplatte,
Platanenstraße 43, 17033 Neubrandenburg

- Beigeladener -

hat der 8. Senat des Landessozialgerichts Mecklenburg-Vorpommern ohne mündliche Verhandlung am

4. April 2017

durch den Vorsitzenden Richter am Landessozialgericht Kelm,
den Richter am Landessozialgericht Arndt und
den Richter am Landessozialgericht Carstensen

beschlossen:

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Neubrandenburg vom 1. Februar 2016 wird zurückgewiesen.

Der Antragstellerin wird ratenfreie Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren unter Beiordnung von Rechtsanwalt Alexander Schmidt bewilligt.

Der Antragsgegner trägt auch im Beschwerdeverfahren die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin.

Gründe

I.

Im Beschwerdeverfahren ist weiter streitig, ob die Antragstellerin als litauische Staatsbürgerin Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II für den noch streitigen Zeitraum vom 25. Januar 2016 bis 30. Juni 2016 hat.

Die 1983 geborene Antragstellerin zu 1 lebt zusammen mit ihren im März 2004 und Oktober 2009 geborenen Töchtern, die ebenfalls litauische Staatsbürgerinnen sind, seit Mai 2011 in Burg Stargard. Der Landkreis Mecklenburg-Strelitz hatte ihnen jeweils am 18. Mai 2011 gemäß § 5 Freizügigkeitsgesetz/EU (FreizügG/EU) bescheinigt, dass sie sich am 4. Mai 2011 angemeldet hätten und zum Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland berechtigt seien. Beide Töchter besuchen die Schule. Für die gemeinsam bewohnte Wohnung ist eine monatliche Gesamtmiete in Höhe von 300,00 € zu zahlen.

Die Antragstellerin bezog im streitigen Zeitraum monatlich für beide Töchter jeweils Kindergeld in Höhe von 190,00 € und Unterhaltsvorschuss in Höhe von 194,00 € und 145,00 €. Darüber hinaus wurde ihr für den Zeitraum von Mai bis Juli 2015 Wohngeld in Höhe von monatlich 170,00 € und für die anschließende Zeit von Oktober 2015 bis März 2016 in Höhe von monatlich 107,00 € bewilligt.

Die Antragstellerin war vom 1. März 2015 bis 31. März 2016 befristet bei Burger King in Neubrandenburg geringfügig beschäftigt. Die regelmäßige Arbeitszeit betrug mindestens 12 Stunden pro Monat bei einem Stundenlohn von 8,51 €. Laut Lohnsteuerbescheinigung für 2015 betrug der Bruttoarbeitslohn vom 1. März bis 31. Dezember 2015 insgesamt 1.260,33 €.

Ab Anfang Januar 2016 befand sich die Antragstellerin im Mutterschutz und brachte am 19. Februar 2016 ihre dritte Tochter zur Welt. Diese habe nach den Angaben der Antragstellerin einen deutschen Vater, welcher die Vaterschaft bisher nicht anerkannt habe. Das Vaterschaftsfeststellungsverfahren ist bei dem Amtsgericht – Familiengericht – Neubrandenburg – 202 F 40/12 – anhängig.

Bereits am 29. Mai 2015 hatte die Antragstellerin einen Antrag auf SGB-II-Leistungen gestellt, den der Antragsgegner mit Bescheid vom 19. Juni 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. September 2015 abgelehnt hatte. Die Antragstellerin sei nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen, da sie eine Ausländerin sei, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus der Arbeitssuche ergebe. Ein anderes Aufenthaltsrecht sei nicht ersichtlich und auch nicht vorgebracht worden. Sie sei keine Arbeitnehmerin im Sinne des § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II. Die seit März 2015 ausgeübte geringfügige Beschäftigung mit einer maximalen wöchentlichen Arbeitszeit von 7 Stunden sei eine völlig untergeordnete Tätigkeit und als unwesentlich zu charakterisieren. Am 7. Oktober 2015 hat die Antragstellerin hiergegen beim Sozialgericht Neubrandenburg (im Folgenden: Sozialgericht) Klage - S 11 AS 1164/15 - erhoben.

Den am 15. Oktober 2015 gestellten Antrag der Antragstellerin auf Bewilligung von Leistungen nach dem SGB XII lehnte der Beigeladene mit Bescheid vom 21. Oktober 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. Februar 2016 ab. Die hiergegen erhobene Klage – S 6 SO 16/16 – wurde zwischenzeitlich zurückgenommen.

Am 25. Januar 2016 hat die Antragstellerin bei dem Sozialgericht den vorliegend streitigen Antrag auf einstweiligen Rechtschutz gestellt. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass sie erwerbstätig sei. Eine Tätigkeit mit einer Vergütung von 210,00 € brutto sei nicht völlig untergeordnet und unwesentlich. Der Bedarf der Kinder sei vom Kindergeld und Unterhaltsvorschuss gedeckt. Aufgrund der Schwangerschaft sei sie nicht in der Lage, ihre Tätigkeit bei Burger King fortzusetzen. Ihren Bedarf könne sie nicht aus dem Bezug von Wohngeld abdecken. Sie habe auch keinerlei Rücklagen, um ihren Lebensunterhalt zu bestreiten.

Die Antragstellerin hat beantragt,

den Antragsgegner zu verpflichten, der Antragstellerin ab dem 25. Januar 2016 monatliche Leistungen nach dem SGB II nach dem Ermessen des Gerichts, mindestens aber 500,00 €, gegebenenfalls auch vorläufig oder als Darlehen, dann aber zuzüglich der Kosten der Kranken- und Pflegeversicherung, zu gewähren,

hilfsweise,

den Beigeladenen zu verpflichten, der Antragstellerin ab dem 25. Januar 2016 monatliche Leistungen nach dem SGB XII nach dem Ermessen des Gerichts, mindestens aber von 500,00 €, gegebenenfalls auch vorläufig oder als Darlehen, dann aber zuzüglich der Kosten der Kranken- und Pflegeversicherung, zu gewähren.

Der Antragsgegner hat beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zwischen dem Antrag auf Leistungen am 29. Mai 2015 und dem Antrag auf einstweiligen Rechtschutz lägen mehr als 7 Monate. Es bedürfe daher eines qualifizierten Rechtschutzinteresses, welches nicht ausreichend dargelegt worden sei. Bei der Antragstellerin sei keine Arbeitnehmereigenschaft im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 1 Freizügigkeitsgesetz/EU gegeben. Die Tätigkeit der Antragstellerin sei völlig untergeordnet und unwesentlich. Die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit der Antragstellerin betrage mindestens 12 Stunden im Monat. Sie habe tatsächlich maximal 1/6 der üblichen Wochenarbeitszeit von 40 Wochenstunden eines voll Erwerbstätigen gearbeitet. Auch mit ihrem maximal erzielten Verdienst von 210,00 € brutto habe sie lediglich ca. ¼ ihres SGB II-Bedarfs decken können. Das

befristete Arbeitsverhältnis ende im Übrigen am 31. März 2016. Auch lasse sich ein Aufenthaltsrecht der Antragstellerin nicht aus dem Schulbesuch ihrer Kinder ableiten (vgl. LSG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 4. Januar 2016 - L 10 AS 568/15 B ER).

Der Beigeladene hat keinen Antrag gestellt und ausgeführt, dass Sozialhilfeleistungen ausgeschlossen seien. Dem Grunde nach sei die Antragstellerin leistungsberechtigt nach dem SGB II, was ein subsidiäres Eingreifen des SGB XII ausschließe.

Mit Beschluss vom 1. Februar 2016 hat das Sozialgericht den Antragsgegner verpflichtet, der Antragstellerin vorläufig für die Zeit vom 25. Januar 2016 bis 31. Januar 2016 103,00 €, vom 1. Februar 2016 bis 29. Februar 2016 618,12 € und vom 1. März 2016 bis 30. Juni 2016 monatlich jeweils 549,44 € Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II zuzüglich der Kosten der Kranken- und Pflegeversicherung zu gewähren.

Zur Begründung hat es ausgeführt, die Antragstellerin habe die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 86b Abs. 2 S. 2 SGG glaubhaft gemacht.

Sie habe einen Anspruch auf SGB II-Leistungen und damit einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.

Die 1983 geborene Antragstellerin erfülle die Altersvoraussetzungen des § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB II. Sie halte sich seit Mai 2011 in der Bundesrepublik Deutschland auf, ihre Kinder gingen in Deutschland zur Schule, so dass sie im Bundesgebiet ihren gewöhnlichen Aufenthalt begründet habe (§ 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 SGB II). Der Aufenthalt könne nur unter den Voraussetzungen der §§ 5 Abs. 4, 6 und 7 FreizügG/EU wegen des Wegfalls, des Verlustes oder des Nichtbestehens des Freizügigkeitsrechts, also nach Durchführung eines Verwaltungsverfahrens, beendet werden. Solange dies nicht geschehen sei, bestehe das Aufenthaltsrecht, denn es entspreche der gesetzlichen Konzeption des Freizügigkeitsrechts, von der Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes auszugehen, solange die Ausländerbehörde nicht von ihrer Möglichkeit Gebrauch gemacht habe, den Verlust oder das Nichtbestehen des Aufenthaltsrechts festzustellen.

Die Antragstellerin sei auch erwerbsfähig (§ 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB II). Der derzeit bestehende Mutterschutz schließe die Erwerbsfähigkeit nicht aus, da die Antragstellerin in absehbarer Zeit wieder in der Lage sein werde, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein (§ 8 Abs.

1 SGB II). Auch § 8 Abs. 2 SGB II, nach dem Ausländer nur erwerbstätig sein könnten, wenn ihnen die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt sei oder erlaubt werden könnte, stehe einer Arbeitsaufnahme nicht entgegen. Die Antragstellerin verfüge über die Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaates. Ausländer, deren Rechtstellung von dem Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG) geregelt sei, hätten genehmigungsfreien Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG).

Die Antragstellerin habe auch hinreichend glaubhaft gemacht, dass sie hilfbedürftig im Sinne des § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB II sei. Dazu habe sie einen Kontoauszug vorgelegt und erklärt, dass ihr derzeit aufgrund der Schwangerschaft die Tätigkeit bei Burger King nicht mehr möglich sei, so dass ihr nur noch der Unterhaltsvorschuss, das Kindergeld und das Wohngeld verblieben.

Die Antragstellerin sei auch nicht nach § 7 Abs. 1 S. 2 SGB II von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen. Sie halte sich bereits länger als drei Monate in Deutschland auf (§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB II) und sei nicht leistungsberechtigt nach § 1 Asylbewerberleistungsgesetz (§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB II). Des Weiteren ergebe sich ihr Aufenthaltsrecht derzeit nicht allein aus dem Zweck der Arbeitssuche (§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II). Die Antragstellerin sei Mutter von zwei schulpflichtigen Kindern und derzeit im neunten Monat schwanger. Die Geburt des dritten Kindes stehe unmittelbar bevor. Sie befinde sich in der Frist des Mutterschutzes. Damit halte sie sich zurzeit keinesfalls allein zur Arbeitssuche in Deutschland auf, sondern auch aufgrund der bevorstehenden Geburt des Kindes. Der Gesundheit von Mutter und Kind wäre derzeit eine Ausreise nicht zumutbar. Der Auschlussstatbestand des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II greife nicht ein.

Die Antragstellerin habe auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

Da es sich bei den begehrten Leistungen um Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums handele, sei von Eilbedürftigkeit auszugehen. Die Antragstellerin habe glaubhaft gemacht, dass sie derzeit über kein ausreichendes Einkommen oder Vermögen verfüge. Dabei bestehe bei der Antragstellerin neben dem Bedarf an Regelleistung in Höhe von 404,00 €, anteiligen Kosten der Unterkunft in Höhe von 100,00 € auch ein Mehrbedarf für Alleinerziehende in Höhe von 145,44 € und für Januar und Februar 2016 der Mehrbedarf bei Schwangerschaft in Höhe von 68,88 €. Da das Kindergeld und der Unterhaltsvorschuss für den Bedarf der Kinder benötigt würden, sei bei der Antragstellerin nur das

Wohngeld in Höhe von 170,00 € als Einkommen anzurechnen. Über Erwerbseinkommen verfüge die Antragstellerin im Mutterschutz derzeit nicht.

Gegen den am 3. Februar 2016 zugestellten Beschluss hat der Antragsgegner am 10. Februar 2016 Beschwerde eingelegt und zur Begründung ergänzend ausgeführt, die Antragstellerin könne ein Aufenthaltsrecht nicht aus ihrer Schwangerschaft und der zeitnah bevorstehenden Geburt eines Kindes ableiten. So könne sie sich nicht auf die Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 3. Januar 2013 – B 4 AS 54/12 – berufen, da es vorliegend an einer bevorstehenden Familiengründung fehle. Die Antragstellerin habe ihm mitgeteilt, dass sie gegenwärtig nicht beabsichtige, mit dem Vater ihres dritten Kindes, Daniel Krummsee, zusammen zu leben. Insoweit werde bestritten, dass der Kindsvater des dritten Kindes deutscher Staatsbürger sei.

Der Antragsgegner beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Neubrandenburg vom 1. Februar 2016 aufzuheben und den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz abzulehnen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen und ihr für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe unter Beiordnung ihres Proessbevollmächtigten zu bewilligen.

Sie hat ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft.

Der Beigeladene hat auf die Beschwerde nicht reagiert.

Den weiteren, von der Antragstellerin am 4. Februar 2016 gestellten Antrag auf SGB II-Leistungen hat der Antragsgegner mit Bescheid vom 23. Februar 2016 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 9. Mai 2016 abgelehnt. Hiergegen ist die Klage – S 11 AS 599/16 – anhängig.

II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet.

Das Sozialgericht hat die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 86b Abs. 2 S. 2 SGG zu Recht bejaht. Die Antragstellerin hat für den streitigen Zeitraum vom 25. Januar 2016 bis 30. Juni 2016 einen Anspruch auf Arbeitslosengeld II und damit einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Zur Vermeidung von Wiederholungen nimmt der Senat nach Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens auf die Begründung des angefochtenen Beschlusses Bezug. Zur Anspruchshöhe und zu der zwischen den Beteiligten allein streitigen Frage des Leistungsausschlusses wird wie folgt ergänzend ausgeführt:

Die - von der Antragstellerin nicht gerügte - Höhe des von dem Sozialgericht ermittelten SGB II-Anspruches der Antragstellerin dürfte sich durch die Geburt des dritten Kindes am 19. Februar 2016 nicht verringert haben: Zwar hat sich der kopfanteilige Anspruch auf Kosten der Unterkunft und Heizung von monatlich 100,00 € auf 75,00 € verringert. Zudem ist der Mehrbedarf für Schwangere in Höhe von monatlich 68,68 € anteilig für die Zeit vom 19. bis 29. Februar 2016 entfallen. Dies wird jedoch dadurch mehr als ausgeglichen, dass das Sozialgericht das Einkommen aus Wohngeld monatlich um 63,00 € (170,00 € anstelle von 107,00 €) zu hoch angesetzt hat. Im Übrigen bleibt das der Antragstellerin (erst) im Juni 2016 bewilligte Elterngeld in Höhe von monatlich 300,00 € gemäß § 10 Abs. 5 BEEG anrechnungsfrei. Soweit (ebenfalls erst) im Juni 2016 für das dritte Kind Kindergeld in Höhe von 196,00 € und Unterhaltsvorschuss in Höhe von 145,00 € bewilligt wurden, bleibt es dem Hauptsacheverfahren vorbehalten, ob und inwieweit diese Zahlungen noch im Juni 2016 aufgenommen wurden.

Die Antragstellerin unterfällt nicht dem Leistungsausschluss gemäß von § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II in der vor dem 29. Dezember 2016 gültigen Fassung. Danach sind Ausländerinnen und Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, und ihre Familienangehörigen von Leistungen nach dem SGB II ausgenommen. Ein anderes Aufenthaltsrecht im Sinne des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II aF kann sich aus einem eigenständigen oder abgeleiteten Aufenthaltsrecht nach der unionsrechtlichen Regelung des Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011 ergeben (vgl. BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015 – B 4 AS 43/15 R -, zitiert nach juris). Nach dieser Regelung können die Kinder eines Staatsangehörigen eines Mitgliedsstaats, der im Hoheitsgebiet eines anderen Ge-

bietsstaats beschäftigt oder beschäftigt gewesen ist, wenn sie im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedsstaates wohnen, unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedsstaats am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen. Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH impliziert das Ausbildungsrecht aus Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011 gleichzeitig ein eigenständiges Aufenthaltsrecht der sich weiterhin in Ausbildung befindlichen Kinder, das grundsätzlich bis zum Abschluss der Ausbildung und insbesondere besteht, solange sie tatsächlich im Aufnahmemitgliedstaat in das Schulsystem eingegliedert sind. Soweit und solange die regelmäßig minderjährigen Kinder eines Arbeitnehmers oder ehemaligen Arbeitnehmers für die Wahrnehmung ihrer Ausbildungsrechte aus Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011 weiterhin der Anwesenheit und der Fürsorge des Elternteils bedürfen, um ihre Ausbildung fortsetzen und abschließen zu können, besteht darüber hinaus in gleicher Weise für den Elternteil, der die elterliche Sorge für die Kinder tatsächlich wahrnimmt, ein abgeleitetes Recht auf Aufenthalt aus Art. 10 VO (EG) Nr. 492/2011 (vgl. hierzu BSG, wie vor, hierzu übereinstimmend Landessozialgericht (LSG) Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 1. Juli 2016 – L 26 AS 1421/16 B ER –, LSG Hamburg, Beschluss vom 27. Mai 2016 - L 4 AS 160/16 B ER –, LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 29. April 2016 - L 4 AS 182/16 B ER –, LSG für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 27. Januar 2016 - L 19 AS 29/16 B ER –, entgegen LSG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 11. August 2016 - L 3 AS 376/16 B ER –, LSG Hessen, Beschluss vom 31. Oktober 2016 – L 7 AS 565/16 B ER –, jeweils zitiert nach juris).

Die Antragstellerin hat danach ein aus Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011 abgeleitetes Aufenthaltsrecht. Vorliegend besuchen die beiden im März 2004 und Oktober 2009 geborenen Töchter der Antragstellerin in Deutschland die Schule und bedürfen aufgrund ihres Alters der Betreuung durch ihre Mutter. Während der Zeit ihres Schulbesuchs war die Antragstellerin jedenfalls vom 1. März 2015 bis 31. Dezember 2015 auch Arbeitnehmerin im Sinne des Arbeitnehmerbegriffs des § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU. Hierbei ist der unionsrechtliche Begriff des Arbeitnehmers im Sinne des Art. 45 AEUV zu prüfen. Die Arbeitnehmereigenschaft ist nach dem EuGH zu bejahen, wenn eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausgeübt wird. Dies ist gestützt auf objektive Kriterien und in einer Gesamtbetrachtung aller Umstände, die die Art der in Rede stehenden Tätigkeiten und des fraglichen Arbeitsverhältnisses betreffen, festzustellen. Um Arbeitnehmer zu sein, muss die betreffende Person während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringen, für die sie als Gegenleistung eine Vergütung erhält. Auch bei "geringfügig Beschäftigten" ist zu prüfen, ob die Tätigkeit aufgrund einer Gesamtbewertung trotz

der geringen Arbeitszeiten als "tatsächlich und echt" angesehen werden kann. Die Arbeitnehmereigenschaft wurde vom EuGH bejaht bei einer Arbeitsleistung von 5,5 Stunden wöchentlich und einem Verdienst von 175,00 € monatlich (vgl. EuGH, Urteil vom 4. Februar 2010, C-14/09, zitiert nach juris). Dabei sind nicht nur Gesichtspunkte wie die Arbeitszeit und die Höhe der Vergütung zu berücksichtigen, sondern auch solche wie der Anspruch auf bezahlten Urlaub, die Geltung von Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, die Anwendung des Tarifvertrags in der jeweils gültigen Fassung auf den Arbeitsvertrag sowie die Dauer des Arbeitsverhältnisses (vgl. EuGH, Urteil vom 4. Februar 2010, a.a.O.; vgl. zusammenfassend: BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015 - B 4 AS 44/15 R, zitiert nach juris).

Aufgrund einer Gesamtbewertung aller Umstände der Beschäftigung der Antragstellerin hat der Senat - im Rahmen einer im einstweiligen Rechtsschutzverfahren gebotenen summarischen Prüfung - die Arbeitnehmereigenschaft der Antragstellerin im Sinne des Art. 45 AEUV bejaht. So hat sie in der Zeit vom 1. März 2015 bis 31. März 2016 eine befristete, geringfügige Beschäftigung als Mitarbeiterin im Rotationssystem in einer Burger King-Filiale in Neubrandenburg ausgeübt. Die regelmäßige Arbeitszeit betrug mindestens 12 Stunden pro Monat bei einem Stundenlohn von 8,51 €. Laut Lohnsteuerbescheinigung für 2015 betrug der Bruttoarbeitslohn vom 1. März bis 31. Dezember 2015 insgesamt 1.260,33 €. Danach hat sie in 10 Monaten im Durchschnitt einen Monatsverdienst von 126,03 € brutto erzielt und 14,8 Stunden im Monat gearbeitet. Trotz der geringen Arbeitszeit und des niedrigen Verdienstes sprechen neben der nicht unerheblichen Dauer des Arbeitsverhältnisses von 13 Monaten folgende Umstände für eine "tatsächliche und echte" Tätigkeit im Sinne des EuGH: Ihr Arbeitgeber führte Kranken- und Rentenversicherungsbeiträge an die Bundesknappschaft ab. Auf das Arbeitsverhältnis waren nach § 18 des Arbeitsvertrags zwischen BK Gastronomie GmbH und der Antragstellerin vom 23. Februar 2015 der Mantel- und Entgelttarifvertrag für Systemgastronomie in der jeweils gültigen Fassung anzuwenden. Die Antragstellerin hatte gemäß § 3 Entgeltfortzahlungsgesetz einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und nach § 11 Bundesurlaubsgesetz auch einen Anspruch auf Urlaubsentgelt.

Der Antragstellerin war gemäß § 114 ZPO i.V.m. § 73a SGG ratenfreie Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren zu bewilligen und ihr Prozessbevollmächtigter beizuordnen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

Die Arbeit-
inden
ab-

Der Beschluss ist gemäß § 177 SGG unanfechtbar.

Kelm

Arndt

Carstensen

Ausgefertigt: 2
 Neustrelitz, 5. April 2017
 Garbe, Justizangestellte
 Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

