

## L 32 B 1623/07 AS ER

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
32  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 103 AS 15228/07 ER

Datum  
20.08.2007  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 32 B 1623/07 AS ER

Datum  
19.10.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerden werden zurückgewiesen. Der Antragsgegner hat der Antragstellerin die außergerichtlichen Kosten beider Instanzen zu erstatten.

Gründe:

Die Beschwerden der Antragstellerin vom 2. August 2007 und des Antragsgegners vom 10. September 2007 gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin (SG) vom 2. August 2007 in der Gestalt des Teilabhilfebescheides des SG vom 20. August 2007, welchen das SG nur teilweise bzw. nicht abgeholfen hat, sind zulässig. Insbesondere hat sich die Beschwerde des Antragsgegners nicht durch die zwischenzeitlich erfolgte Leistung zur Abwendung einer Zwangsgeldfestsetzung erledigt (so bereits Beschluss des Senats vom 25. September 2007 -[L 32 B 1565/07](#) ASER- Juris): Das Recht zur Beschwerde steht nach [§ 172 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) auch der in erster Instanz unterlegenen Behörde zu. Das Rechtsschutzbedürfnis entfällt nicht, wenn die Behörde als Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin der vom Sozialgericht auferlegten Verpflichtung nachgekommen ist, um eine Zwangsvollstreckung abzuwenden bzw. zu vermeiden. Solange die Behörde aus diesem Grund -und nicht freiwillig (vgl. hierzu: OVG Berlin, B. v. 15.09.1997 -[2 SN 11/97 NVwZ 1998, 85f](#))- leistet, gibt es keine prozessuale Vorschrift oder Regel, die eine Beschränkung des Rechtsschutzes der unterlegenen Behörde ausschließlich auf das Hauptsacheverfahren vorsieht (anderer Auffassung: LSG Berlin-Brandenburg, 10. Senat, B. v. 9.12.2005 -L 10 B 1004/05ASER- veröffentlicht unter [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de)). Die Beschwerde setzt nur voraus, dass der Beschwerdeführer sein Begehren auf eine vorläufige Regelung beschränkt und nicht bereits im Eilrechtsverfahren eine endgültige Klärung begehrt (in diesem Sinne ebenso: LSG Berlin-Brandenburg, 14. Senat, B. v. 4.11.2005 -[L 14 B 1147/05](#) ASER Juris mit Bezug auf OVG Weimar, B. v. 17.07.1997 -2 ZEO 256/97 FEVS 48, 129-131). Es entspricht der vorherrschenden Auffassung, dass das zur Abwendung einer Zwangsvollstreckung Geleistete den Rechtsstreit nicht erledigt (vgl. Bundesgerichtshof [NJW 1994, 942](#)) und die Beschwer des Rechtsmittelführers nicht entfällt (vgl. Zöller/Gunnar/Heßler ZPO, 25.A. 2005 vor § 511 Rdnr. 10 mit Nachweisen). Es kann insoweit keinen Unterschied zur Situation einer tatsächlich durchgeführten Vollstreckung einer noch nicht endgültigen gerichtlichen Entscheidung geben. Auch die Beschwerde nach [§ 173 SGG](#) hat im Regelfall -wie hier bei einer Eilentscheidung nach § 86b Abs. 2 SGG- gemäß [§ 175 SGG](#) keine aufschiebende Wirkung: Eine Behörde, die sich rechtstreu verhält, folgt der durch das Sozialgericht ausgesprochenen Verpflichtung sofort (spätestens nach der förmlichen Zustellung). Es wäre weder im wohlverstandenen Interesse des erstinstanzlich obsiegenden Antragstellers, wenn die Behörde quasi zu rechtswidrigem Verhalten -nämlich einer vorübergehenden Missachtung jedenfalls bis zur Entscheidung über einen Antrag nach § 199 Abs. 2 SGG- gezwungen wäre, wenn sie die einstweilige Anordnung für rechtswidrig hält. Noch genügt es ihrem Recht auf Gehör, wenn sie trotz bestehendem Rechtsbehelf bei rechtstreu Beachtung der sofortigen Vollziehbarkeit das Rechtsmittel der Sache nach verliere. [Art. 103 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG) gehört zu den Rechten, auf die sich auch staatliche Stelle berufen können (vgl. hierzu Schmidt-Aßmann in Maunz/Dürig, GG, Art. 103 Rdnr. 33). Die Beschwerde des erstinstanzlich unterliegenden Antragsgegners setzt nach dem Gesetz neben der Beschwer auch kein Eilbedürfnis oder ähnliches voraus. Sie hat (bereits) Erfolg, wenn die Voraussetzungen für die einstweilige Anordnung nicht bzw. nicht mehr vorliegen. Anderes folgt nicht aus der Möglichkeit, nach [§ 199 Abs. 2 SGG](#) die Aussetzung der Vollstreckbarkeit zu beantragen. Diese Vorschrift ist eine rein vollstreckungsrechtliche. Sie schränkt jedoch nicht die materielle Beschwerdemöglichkeit ein.

Die Beschwerden sind jedoch unbegründet.

Die Beschwerde des Antragsgegners muss ohne Erfolg bleiben:

Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Hierbei dürfen Entscheidungen grundsätzlich sowohl auf eine Folgenabwägung als auch auf eine summarische Prüfung der

Erfolgsaussichten in der Hauptsache gestützt werden. Drohen ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeinträchtigungen, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären, dürfen sich die Gerichte nur an den Erfolgsaussichten orientieren, wenn die Sach- und Rechtslage abschließend geklärt ist. Ist dem Gericht dagegen eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich, so ist anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden (ständige Rechtsprechung des Senats, siehe auch Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 12. Mai 2005 - 1 BvR 596/05 -). [Art. 19 Abs. 4 GG](#) stellt nämlich insbesondere dann besondere Anforderungen an die Ausgestaltung des Eilverfahrens, wenn das einstweilige Verfahren vollständig die Bedeutung des Hauptsacheverfahrens übernimmt und eine endgültige Verhinderung der Grundrechtsverwirklichung eines Beteiligten droht, wie dies im Streit um laufende Leistungen der Grundsicherung für Arbeitslose regelmäßig der Fall ist.

Soweit das SG dem Antrag stattgegeben hat, besteht hier ein Anordnungsanspruch: Die Antragstellerin hat durch Einreichung einer eidesstattlichen Versicherung für das Eilverfahren hinreichend glaubhaft gemacht, dass sie nicht mehr mit Herrn K zusammen lebt und deshalb nicht mit diesem eine Bedarfsgemeinschaft (§ 7 Abs. 3 Nr. 3c Sozialgesetzbuch 2. Buch [SGB II]) bildet. Den Zweifeln an dieser Darstellung, welche die Antragstellerin bislang nicht ausgeräumt hat, ist (nur) im Hauptsacheverfahren nachzugehen.

Es besteht auch ein Anordnungsgrund. Es ist der Antragstellerin unzumutbar, das Hauptsacheverfahren abzuwarten, zumal der Bescheid vom 15. Juni 2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 7. September 2007 sich allenfalls als im Ergebnis rechtmäßig erweisen könnte: Eine Bedarfsgemeinschaft unterstellt, scheiden Ansprüche nur aus, wenn Hilfebedürftigkeit unter Einbeziehung des Einkommens und Vermögens des Partners nicht gegeben ist, [§ 9 Abs. 1](#) und 2 Satz 1 SGB II. Dass das Einkommen und/oder das Vermögen des Herrn K zu hoch sind, hat der Antragsgegner bislang nicht festgestellt.

Auch die Beschwerde der Antragstellerin bleibt erfolglos: Die besondere Dringlichkeit einer vorläufigen Leistungsgewährung des vollen Regelsatzes anstelle von 80%, wie das SG ausgesprochen hat, ist nicht dargelegt worden. Gleiches gilt für eine rückwirkende Leistungsgewährung ab Geltendmachung. Es fehlt an einer entsprechenden konkreten Begründung.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#) entsprechend. Der Antragsgegner hat die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin voll zu tragen, weil diese mit ihrem Begehren im Wesentlichen durchgedrungen ist. Dies betrifft zum einen die Beschwerde der Antragstellerin, soweit diese sie für erledigt erklärt hat. Das insoweit Erfolg versprechende Begehren auf Leistungsgewährung auch für Oktober 2007 hat sich nach ihrem Vorbringen, zu dem der Antragsgegner trotz ausdrücklicher Aufforderung durch den Senat keine Stellung genommen hat, (erst) durch die Anhängigmachung eines weiteren Eilverfahrens für Leistungen ab Oktober 2007 erledigt. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats entspricht es zum anderen billigem Ermessen, dem Antragsgegner die Kosten auch aufzuerlegen, soweit ein Antrag -wie hier für die Zeit ab gerichtlicher Geltendmachung- nur wegen des Zeitablaufs erfolglos bleibt.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-11-14