

## L 7 AS 589/12 B ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

7

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 40 AS 1737/12 ER

Datum

17.07.2012

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 AS 589/12 B ER

Datum

17.08.2012

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Bezüglich der Höhe des Vorschusses nach [§ 42 SGB I](#) hat die Behörde pflichtgemäßes Ermessen auszuüben. Dieses Ermessen darf das Gericht - auch im einstweiligen Rechtsschutz - nur eingeschränkt überprüfen. Eine einstweilige Anordnung ist daher regelmäßig nur möglich, soweit das Ermessen bzgl. der Höhe des Vorschusses auf Null reduziert ist.

Zwischen einem Vorschuss nach [§ 42 SGB I](#) und der endgültigen Leistung besteht wirtschaftliche Identität. Wenn neben einer einstweiligen Anordnung für die Leistung selbst auch eine einstweilige Anordnung für einen Vorschuss auf die Leistung betrieben wird, ist zu prüfen, ob ein Rechtsschutzbedürfnis für den Antrag auf Vorschuss besteht.

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 17. Juli 2012 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist, ob der Antragsgegner verpflichtet ist, dem Antragsteller vorläufig einen Vorschuss auf Arbeitslosengeld II zu gewähren.

Der Antragsteller stellte am 27.06.2012 beim Sozialgericht München einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz, in dem er im Wesentlichen beantragte, ihm ab 01.07.2012 vorläufig Arbeitslosengeld II zu gewähren. Mit Beschluss vom 16.07.2012 ([S 40 AS 1666/12 ER](#)) verpflichtete das Sozialgericht den Antragsgegner, dem Antragsteller für die Zeit von 01.07.2012 bis 30.09.2012 vorläufig monatlich jeweils 270,- Euro zu gewähren. Im Übrigen wurde der Eilantrag abgelehnt. Der Antragsteller legte gegen diesen Beschluss am 24.07.2012 Beschwerde ein, die unter dem Aktenzeichen [L 7 AS 564/12 B ER](#) anhängig ist.

Bereits am 04.07.2012 stellte der Antragsteller beim Sozialgericht München einen weiteren Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz mit dem Antrag, den Antragsgegner zu verpflichten, ihm einen Vorschuss auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) zu gewähren.

Mit Beschluss vom 17.07.2012 lehnte das Sozialgericht den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wegen eines Vorschusses ab. Es bestehe kein Rechtsschutzbedürfnis, weil das Sozialgericht München den Antragsgegner bereits mit Beschluss vom 16.07.2012 zu vorläufigen Leistungen verpflichtet habe. Durch die erstrebte Verpflichtung des Antragsgegners zur Gewährung eines Vorschusses könne sich der Antragsteller keinen weiteren rechtlichen oder wirtschaftlichen Vorteil verschaffen.

Am 02.08.2012 hat der Antragsteller Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 17.07.2012 eingelegt. Das Sozialgericht habe unter vorsätzlicher Missachtung des [§ 42 SGB I](#) Rechtsbeugung, Betrug und unterlassene Hilfeleistung begangen. Der Beschluss des Sozialgerichts im Parallelverfahren ([S 40 AS 1666/12 ER](#)) sei nichts weiter als ein Stück Papier, für dessen Vollstreckung das Sozialgericht nicht Sorge trage.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß, den Beschluss des Sozialgerichts München vom 17.07.2012 aufzuheben und den Antragsgegner vorläufig zu verpflichten, ihm einen Vorschuss auf Arbeitslosengeld II zu gewähren.

Eine Äußerung des Antragsgegners liegt nicht vor. Im Übrigen wird zur Ergänzung des Sachverhalts auf die Akte des Sozialgerichts und die Akte des Beschwerdegerichts verwiesen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht erhoben ([§ 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#)). Die Beschwerde ist jedoch unbegründet, weil das Sozialgericht München den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wegen eines Vorschusses zu Recht abgelehnt hat.

Zwischen der Leistung selbst und dem Vorschuss darauf nach [§ 42 SGB I](#) (im folgenden Vorschussanspruch) besteht wirtschaftliche Identität. Ein Vorschuss ist auf die zustehende Leistung anzurechnen und zu erstatten, soweit er die zustehende Leistung übersteigt, [§ 42 Abs. 2 Satz 1](#) und 2 SGB I. Der Vorschuss setzt voraus, dass ein Anspruch auf eine Geldleistung besteht und lediglich zur Feststellung seiner Höhe voraussichtlich längere Zeit erforderlich ist. Bezüglich der Höhe des Vorschusses hat die Behörde gemäß [§ 42 Abs. 1 Satz 1 SGB I](#) pflichtgemäßes Ermessen auszuüben.

Soweit der Antragsteller eine vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zu einem Vorschuss in gleicher Höhe begehren sollte, in der ihm bereits im vorangegangenen Eilverfahren die vorläufige Leistung selbst zugesprochen wurde (drei Monate je 270,- Euro), fehlt es wegen der wirtschaftlichen Identität bereits an einem Rechtsschutzbedürfnis.

Soweit der Antragsteller eine vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zu einem höheren Vorschuss begehrt, ist der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zumindest unbegründet. Die einstweilige Anordnung führt zu einer vorläufigen Leistungsverpflichtung, soweit ein Anordnungsanspruch (der materielle Anspruch) und ein Anordnungsgrund (die Eilbedürftigkeit der gerichtlichen Regelung) gegeben sind. Der materielle Vorschussanspruch ist im Vergleich zum Leistungsanspruch in seiner Durchsetzbarkeit verringert, weil die Höhe des Vorschusses nach [§ 42 Abs. 1 Satz 1 SGB I](#) in das Ermessen der Behörde gestellt ist. Dieses Ermessen darf das Gericht - auch im Eilverfahren - nur eingeschränkt überprüfen, [§ 54 Abs. 2 Satz 2 SGG](#). Eine einstweilige Anordnung ist in diesen Fällen regelmäßig nur bei einer Ermessensreduzierung auf Null möglich (vgl. Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 10. Auflage 2012, § 86b Rn. 30a). Eine derartige Ermessensreduzierung ist nicht ersichtlich.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist gemäß [§ 177 SGG](#) unanfechtbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2012-09-14