L 21 AS 574/20 B

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
21
1. Instanz
SG Duisburg (NRW)
Aktenzeichen
S 6 AS 735/19
Datum
16.03.2020
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 21 AS 574/20 B
Datum
16.07.2020
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
Auf die Beschwerde der Kläger wird der Beschluss des Sozialgerichts Duisburg vom 16.03.2020 geändert. Den Klägern zu 1) bis 3) wird für das Klageverfahren vor dem Sozialgericht Duisburg ratenfreie Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt S aus B beigeordnet. Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

Die gemäß § 172 Abs. 1 SGG zulässige Beschwerde der Kläger ist begründet. Sie haben Anspruch auf Prozesskostenhilfe für die Durchführung ihres Klageverfahrens vor dem SG Duisburg.

1. Nach § 73a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 114 Satz 1 ZPO erhält ein Beteiligter auf Antrag Prozesskostenhilfe (PKH), wenn er auf Grund seiner persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, die beabsichtigte Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Eine hinreichende Erfolgsaussicht besteht dann, wenn der Kläger - bei summarischer Prüfung - in der Hauptsache möglicherweise obsiegen wird. Erfolgsaussichten bestehen vor allem dann, wenn die Entscheidung in der Hauptsache von einer schwierigen, bislang ungeklärten Rechtsfrage abhängt oder von Amts wegen weitere Ermittlungen durchzuführen sind (§ 103 SGG), bevor die streitgegenständlichen Fragen abschließend beantwortet werden können (BVerfGE 81, 347, 356 ff.).

Diese Voraussetzungen sind erfüllt. Der Rechtsverfolgung der Kläger bietet hinreichende Aussicht auf Erfolg.

Es sind von Amts wegen weitere Ermittlungen durchzuführen. Denn derzeit steht nicht fest, ob der Beklagte den Widerspruch der Kläger gegen den Erstattungsbescheid vom 01.10.2018 zu Recht als unzulässig verworfen hat. Eine Beurteilung, ob die Kläger die Widerspruchsfrist versäumt haben, ist nach derzeitigem Sach- und Streitstand nicht möglich.

Gemäß § 84 Abs. 1 SGG ist der Widerspruch binnen eines Monats, nachdem der Verwaltungsakt dem Beschwerten bekannt gegeben worden ist, schriftlich oder zur Niederschrift bei der Stelle einzureichen, die den Verwaltungsakt erlassen hat. Nach derzeitigem Sachstand kann der Ablauf der Widerspruchsfrist nicht festgestellt werden, da schon deren Beginn nicht bekannt ist.

Fest steht lediglich, dass der Widerspruch des Bevollmächtigten der Kläger gegen den Bescheid vom 01.10.2018 am 07.11.2018 bei dem Beklagten per Telefax eingegangen ist. Ob zu diesem Zeitpunkt die Widerspruchsfrist bereits abgelaufen war, ist jedoch nicht feststellbar. Denn es ist nicht bekannt, wann der fragliche Bescheid den Klägern bekannt gegeben worden ist gemäß § 37 SGB X. Eine Bekanntgabe an den Bevollmächtigten der Kläger erfolgte nicht. Dass der Bescheid den Klägern persönlich zugegangen und damit eine Bekanntgabe erfolgt ist, steht fest. Offen ist aber, an welchem konkreten Tag die Bekanntgabe erfolgte.

Die Kläger haben zu dem konkreten Tag des Zugangs bisher nichts vorgetragen, sie werden dies im Klageverfahren noch nachzuholen haben (ist das Datum der Bekanntgabe noch bekannt?, ist der Briefumschlag mit Poststempel des streitigen Bescheides vom 01.10.2018 noch vorhanden?, etc.).

Gemäß § 37 Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 SGB X hat die Behörde im Zweifel den Zugang und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen. Entgegen der Auffassung des Beklagten greift die Bekanntgabefiktion des § 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X nach derzeitigen Sach- und Streitstand hier nicht ein. Danach gilt ein schriftlicher Verwaltungsakt, der im Inland durch die Post übermittelt wird, am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben. Die Drei-Tagesfiktion des § 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X setzt voraus, dass der Sozialleistungsträger den Tag der Aufgabe des

Schriftstückes zur Post in der Akte vermerkt hat (BSG vom 03.03.2009 - B 4 AS 37/08 R, Rn. 17).

Der Beklagte hat den Tag der Aufgabe des Bescheides zur Post in der Akte nicht dokumentiert. Ein Vermerk über diesen Vorgang findet sich nicht in der Akte. Bei dem Abdruck des Bescheides vom 01.10.2018, der sich in der dem Gericht überlassenen Verwaltungsakte befindet (Blatt 416), ist in seinem Kopf in dem Feld "abgesandt am" kein Datum eingetragen. Es kann daher dahinstehen, welche konkreten Anforderungen an einen "Ab-Vermerk" - insbesondere bei elektronischer Aktenführung - zu stellen sind.

Der Vortrag des Beklagten ersetzt einen "Ab-Vermerk" nicht. Er hat mit Schriftsatz vom 31.07.2019 vorgetragen: "Der Bescheid vom 01.10.2018 wurde um 16:21:27 Uhr erstellt und zur elektronischen Akte automatisch übermittelt. Er wurde somit am 02.10.2018 zur Post gegeben." Im Widerspruchsbescheid vom 18.01.2019 (Seite 2) hatte der Beklagte allerdings noch behauptet, dass der Bescheid "am 01.10.2018 bei der Post aufgegeben" wurde. Was - und ggf. aus welchen Gründen - zutrifft, kann ohne weiterführende Erläuterungen nicht beurteilt werden (wo und wann werden die Bescheide des Beklagten gedruckt?, wann gehen sie bei normalem Gang der Dinge zur Post, ist also das Druckdatum stets zugleich das Absendedatum?, wie ist das konkret organisiert?, wann und wie ist das hier geschehen?, etc.). Ein Schriftstück ist allgemein zur Post gegeben, wenn es beim Postamt abgegeben worden ist bzw. beim Einwurf in den Briefkasten mit dessen Leerung (Engelmann in: Schütze, SGB X, 9. Aufl. 2020, § 37 Rn. 29).

Bestehen berechtigte Zweifel an den Voraussetzungen der Zugangsfiktion des § 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X, so hat im Streitfall das Gericht den Sachverhalt unter Berücksichtigung des Vortrages des/der Adressaten des Verwaltungsaktes aufzuklären und die festgestellten und unstreitigen Umstände im Wege freier Beweiswürdigung gegeneinander abzuwägen. Der der Behörde obliegende Beweis für die Bekanntgabe des Verwaltungsaktes kann auf Indizien gestützt und im Wege freier Beweiswürdigung geführt werden. Auf den so genannten Anscheinsbeweis, der auf einen typischen, nicht aber den tatsächlichen Geschehensablauf abstellt, kann der Zugangsnachweis hingegen nicht gestützt werden (Engelmann, a.a.O., § 37 Rn. 34 mit Verweis u.a. auf BFH vom 31.05.2005 - I R 103/04, Rn. 13 zur gleichlautenden Regelung des § 122 Abs. 2 Abgabenordnung; vgl. ferner LSG NRW vom 24. April 2014 - L 6 AS 2145/12 B, juris Rn. 14; LSG NRW vom 25.07.2019 - L 19 AS 702/19, juris. Rn. 34).

Es ist nicht erkennbar, dass das SG eine entsprechende Beweiswürdigung vorgenommen hat. Aus dem angegriffenen Beschluss und dem dortigen einen Satz zu seiner Erläuterung ("Der Widerspruch wurde verspätet erhoben"), der dieses Ergebnis nicht begründet, sondern behauptet, ergibt sich dies jedenfalls nicht ansatzweise. Dies wird das SG nachzuholen haben, nachdem sich die Beteiligten zu dem Geschehensablauf konkret erklärt haben (dazu oben).

Zu klären sein wird auch, ob der streitige Bescheid vom 01.10.2018 vom Beklagten (auf den als Hilfsantrag gestellten Überprüfungsantrag der Kläger gemäß § 44 SGB X) tatsächlich bereits aufgehoben worden ist. Ist dies der Fall, dürfte sich der Rechtsstreit entsprechend der Klageschrift vom 18.02.2019 (Seite 2, Klageantrag zu Ziffer 2) auf die Frage begrenzen, ob der Beklagte die Erstattung der notwendigen Auslagen im Widerspruchsverfahrens zu Recht abgelehnt hat (als selbständig anfechtbare Regelung im Widerspruchsbescheid vom 18.01.2019).

2. Die Beiordnung eines Rechtsanwalts ist erforderlich § 73a SGG i.V.m. § 121 Abs. 2 ZPO).

3. Kosten sind im Beschwerdeverfahren über die Prozesskostenhilfe nicht zu erstatten, § 73a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 127 Abs. 4 ZPO.

4. Dieser Beschluss ist nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht anfechtbar (§ 177 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2020-07-30