

## L 21 AS 1240/18

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
21  
1. Instanz  
SG Münster (NRW)  
Aktenzeichen  
S 5 AS 143/18  
Datum  
20.06.2018  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 21 AS 1240/18  
Datum  
29.05.2020  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung der Kläger wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Münster vom 20.6.2018 aufgehoben und festgestellt, dass der Rechtsstreit S 5 AS 737/16 nicht durch Klagerücknahme beendet worden ist. Die Kostenentscheidung bleibt dem Hauptsacheverfahren vorbehalten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Kläger begehren die Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sozialgericht Münster und wenden sich gegen die Feststellung der fiktiven Klagerücknahme nach [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#).

Streitig ist in dem sozialgerichtlichen Klageverfahren die Gewährung von Leistungen nach dem SGB II für den Monat Januar 2016. Der Beklagte lehnte Leistungen für diesen Monat mit der Begründung ab, die Kläger hätten verspätet, nämlich erst im Februar 2016, einen Leistungsantrag gestellt.

Mit Schreiben vom 18.2.2016 wies der Bevollmächtigte der Kläger darauf hin, dass der Fortzahlungsantrag rechtzeitig Ende November oder Anfang Dezember 2015 in den Briefkasten der Stadt S eingeworfen worden sei. Dies könne ein Zeuge bestätigen, welcher die Klägerin mit seinem Auto zu dem Briefkasten gefahren habe. Vorsorglich beantragte der Bevollmächtigte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Dies lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 9.6.2016 ab; in der Sache lehnte er auch einen Leistungsanspruch für Januar 2016 ab. Den dagegen gerichteten Widerspruch vom 14.6.2016 wies der Beklagte mit an den Bevollmächtigten adressierten Widerspruchsbescheid vom 15.9.2016 als unbegründet zurück. Am 21.10.2016 erhob er im Namen der Kläger bei dem Sozialgericht Münster Klage.

Mit Richterbrief vom 15.11.2016 nahm das Gericht auf eine eidesstattliche Versicherung der Klägerin vom 18.2.2016 Bezug, wonach ein Zeuge den Einwurf von Unterlagen in einem großen Umschlag bestätigen könne. Es wurde angefragt, um welche Unterlagen es sich dabei handele, ob der Zeuge gesehen habe, was in dem Umschlag war oder ob er nur gesehen habe, dass ein Umschlag eingeworfen worden sei. Es wurde zur Mitteilung der ladungsfähigen Anschrift aufgefordert. Mit Schreiben vom 21.4.2017 erinnerte das Gericht an diese Verfügung.

Daraufhin wies der Klägerbevollmächtigte im August 2017 darauf hin, dass kein Kontakt zur Klägerin bestehe. Mit Schreiben vom 02.10.2017 wies das Sozialgericht daraufhin, dass aufgrund der Tatsache, dass noch immer kein Kontakt zur Klägerin hergestellt werden können, davon auszugehen sei, dass diese an der weiteren Durchführung des Rechtsstreites nicht interessiert sei. Dann sei das Rechtsschutzinteresse als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Klage entfallen. Der Klägerin wurde aufgegeben, die gerichtlichen Schreiben vom 15.11.2016 und 21.4.2017 vollständig zu beantworten. Zudem erfolgte der Hinweis, dass die Klage gemäß [§ 102 Abs. 2 SGG](#) als zurückgenommen gelte, wenn diese das Verfahren länger als drei Monate nach Zugang dieser Aufforderung nicht betreibe. Das gerichtliche Schreiben vom 02.10.2017 wurde dem Klägerbevollmächtigten nach dessen Empfangsbekanntnissen am 10.10.2017 oder 11.10.2017 zugestellt.

Am 2.1.2018 schrieb der Klägerbevollmächtigte, dass das Verfahren weitergeführt werden solle. Die Klägerin habe unstreitig zum Ende des Jahres 2015 Unterlagen bei der Beklagten eingereicht. Es müsse daher eine konkludente Beantragung der Weiterbewilligung von Sozialleistungen in Betracht gezogen werden.

Mit Verfügung vom 15.1.2018 hat das Sozialgericht Münster die Klage ausgetragen und den Beteiligten mitgeteilt, dass die Klage nach [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) als zurückgenommen gelte. Die gerichtlichen Verfügungen vom 15.11.2016 und 21.4.2017 seien weiterhin nicht erledigt

worden. Am 21.2.2018 beantragte der Klägerbevollmächtigte, das Verfahren fortzusetzen. Nach seiner Rechtsauffassung lägen die Voraussetzungen für die Klagerücknahmefiktion des [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) nicht vor. Mit seinem Schriftsatz vom 2.1.2018 habe er hinreichend deutlich gemacht, dass das Verfahren weiterbetrieben werden sollte.

Das Verfahren wurde unter dem Az. [S 5 AS 143/18](#) neu eingetragen und nach Anhörung mit Gerichtsbescheid vom 20.6.2018 festgestellt, dass der Rechtsstreit S 5 AS 737/16 durch Klagerücknahme erledigt ist.

Gegen den am 25.6.2018 zugegangenen Gerichtsbescheid hat der Klägerbevollmächtigte am 25.7.2018 bei dem Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen Berufung eingelegt. Vorliegend sei es dem Gericht um Mitwirkungspflichten der Klägerin gegangen und letztlich um Fragen der Beweislastverteilung. Die Nichterweislichkeit von Tatsachen sei nicht Gegenstand des [§ 102 Abs. 2 SGG](#). Unabhängig davon sei mit Schriftsatz vom 2.1.2018 das Verfahren weiterbetrieben worden. Dort sei auch ein inhaltlicher Aspekt genannt worden, nämlich die Frage, ob mit dem Einreichen von Unterlagen nicht zumindest konkludent auch ein Leistungsantrag gestellt worden sei.

Die Kläger beantragen schriftsätzlich,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Münster vom 20.6.2018 aufzuheben und festzustellen, dass der Rechtsstreit S 5 AS 737/16 nicht durch Klagerücknahme beendet worden ist.

Der Beklagte beantragt schriftsätzlich,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben mit Schriftsätzen vom 29.1.2020 bzw. 3.2.2020 ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Entscheidungsgründe:

1. Der Senat konnte gemäß §§ 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten dazu mit Schriftsätzen vom 29.1.2020 bzw. 3.2.2020 ihr Einverständnis gegeben haben.

2. Die Berufung ist statthaft ([§ 143 SGG](#)) und auch im Übrigen zulässig ([§§ 144, 151 SGG](#)).

Gegen die Feststellung des Sozialgerichts, dass die Klage zurückgenommen ist, ist das Rechtsmittel statthaft, das auch gegen eine Entscheidung in der Sache selbst einzulegen wäre. Der Senat kann dahinstehen lassen, ob die Zulässigkeit der Berufung in Verfahren, in denen die Wirksamkeit einer Klagerücknahme streitgegenständlich ist, den Beschränkungen des [§ 144 Abs. 1 SGG](#) unterliegt (dies bejahend BSG, 19.03.2020 - [B 4 AS 4/20 R](#), zitiert nach Terminbericht 6/20 vom 20.03.2020; vgl. ferner BSG, 10.10.2017 - [B 12 KR 3/16 R](#) -, Rn. 12; LSG Baden-Württemberg, 25.7.2017 - [L 9 AS 1068/17](#) -, Rn. 25; LSG Berlin-Brandenburg, 28.12.2016 - [L 14 AS 745/16](#) -, Rn. 21; LSG Rheinland-Pfalz, 13.10.2015 - [L 6 AS 432/14](#) -, Rn. 18; LSG Sachsen, 1.12.2010 - [L 7 AS 524/09](#) -, Rn. 22), oder ob es hierauf nicht ankommt, weil unmittelbarer Gegenstand des Berufungsverfahrens allein die Frage ist, ob der Rechtsstreit durch Klagerücknahme beendet worden ist, und damit nicht (auch) der streitige Anspruch in der Sache (vgl. insoweit LSG Baden-Württemberg, 17.4.2013 - [L 5 KR 605/12](#) -, Rn. 23; LSG Sachsen-Anhalt, 30.8.2012 - [L 2 AS 132/12](#) -, Rn. 14). Denn vorliegend übersteigt der Wert des Beschwerdegegenstandes 750,00 EUR.

Das Sozialgericht hat zu Unrecht festgestellt, dass das Klageverfahren S 5 AS 737/16 am 15.1.2018 aufgrund fiktiver Rücknahmeerklärung der Kläger beendet worden ist. Denn die Voraussetzungen für den Eintritt einer Rücknahmefiktion nach [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) liegen nicht vor.

Gemäß [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) gilt eine Klage als zurückgenommen, wenn der Kläger das Verfahren trotz Aufforderung des Gerichts länger als drei Monate nicht betreibt, wobei nach [§ 102 Abs. 2 Satz 2 SGG](#) die Regelung des [§ 102 Abs. 1 SGG](#) entsprechend gilt. Der Kläger ist in der Aufforderung auf die sich aus Satz 1 und gegebenenfalls aus [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 155 Abs. 2 VwGO](#) ergebenden Rechtsfolgen hinzuweisen ([§ 102 Abs. 2 Satz 3 SGG](#)).

Zwar sind die Voraussetzungen einer Betreibensaufforderung im Sinne des [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) erfüllt (dazu a), allerdings durfte das SG aufgrund der Umstände nach Erlass der Betreibensaufforderung unter Würdigung des Verhaltens der Kläger nicht annehmen, dass diese das Interesse an der Fortführung des Rechtsstreites verloren hätten (dazu b). Eine Zurückverweisung an das SG ([§ 159 Abs. 1 SGG](#)) steht nicht im Ermessen des Senats (dazu 3.).

a) Die Klagerücknahmefiktion kann einen Rechtsstreit nur beenden, wenn zuvor dem Kläger vom Gericht eine wirksame Betreibensaufforderung zugegangen ist (BSG, 4.4.2017 - [B 4 AS 2/16 R](#) -, Rn. 24). Eine Betreibensaufforderung muss nach der Rechtsprechung des BSG (BSG, 1.7.2010 - [B 13 R 58/09 R](#) -, Rn. 49) vom zuständigen Richter verfügt und mit vollem Namen unterzeichnet worden sein; ein den Namen abkürzendes Handzeichen (Paraphe) genügt als Unterschrift nicht (BSG, 4.4.2017 - [B 4 AS 2/16 R](#) -, Rn. 24 m.w.N.). Der Adressat der Aufforderung ist in dieser auf die Rechtsfolgen, die gemäß [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) und gegebenenfalls gemäß [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 2 VwGO](#) eintreten können, hinzuweisen ([§ 102 Abs. 2 Satz 3 SGG](#)). Schließlich ist die Betreibensaufforderung dem Kläger (oder ggf. seinem Bevollmächtigten) zuzustellen. Die insoweit gemäß [§ 63 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) zuzustellende Ausfertigung/beglaubigte Abschrift muss den Umstand, dass die Betreibensaufforderung vom zuständigen Richter verfügt und unterschrieben wurde, erkennen lassen, d.h. durch Wiedergabe des vollen Namens des Richters ausweisen, dass die Betreibensaufforderung von ihm stammt (BSG vom 01.07.2010 - [B 13 R 58/09 R](#)). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

Allerdings fehlt es im Übrigen an den Voraussetzungen.

b) Die Klagerücknahmefiktion nach [§ 102 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) tritt nur ein, wenn neben der Erfüllung der formellen und materiellen Voraussetzungen der Betreibensaufforderung auch nach fruchtlosem Fristablauf der Kläger das Verfahren nicht weiter betreibt und das

Rechtsschutzinteresse entfallen ist. Die Rücknahmefiktion darf weder als Sanktion für einen Verstoß gegen prozessuale Mitwirkungspflichten oder unkooperatives Verhalten eingesetzt werden (BVerfG, 17.9.2012 - [1 BvR 2254/11](#) -, Rn. 28), noch stellt die Vorschrift ein Hilfsmittel zur Erledigung lästiger Verfahren oder zur vorsorglichen Sanktionierung prozessleitender Verfügungen dar (LSG Nordrhein-Westfalen, 22.1.2016 - [L 19 AS 1863/15 B](#) -, Rn. 15). Sie soll nur die Voraussetzungen für die Annahme eines weggefallenen Rechtsschutzinteresses festlegen und gesetzlich legitimieren (BVerfG a.a.O.; vgl. BSG, 1.7.2010 - B13 R 58/09 -, Rn. 44; LSG Nordrhein-Westfalen, 23.11.2017 - [L 7 AS 1248/16](#) -, Rn. 22 m.w.N.).

Nach diesem Maßstab durfte das Sozialgericht aufgrund der Umstände bei bzw. nach Erlass der Betreibensaufforderung unter Würdigung des Verhaltens der Kläger weder im Zeitpunkt der Betreibensaufforderung noch im Zeitpunkt des Fristablaufes von einem Wegfall des Rechtsschutzinteresses auf Seiten der Kläger ausgehen.

Zum Zeitpunkt einer Betreibensaufforderung müssen sachlich begründete Anhaltspunkte vorliegen, die den späteren Eintritt der Fiktion als gerechtfertigt erscheinen lassen. Es müssen "konkrete Anhaltspunkte vorliegen, die den sicheren Schluss zulassen, dass den Beteiligten an einer Sachentscheidung des Gerichts in Wahrheit nicht mehr gelegen ist" (BVerfG, 27.10.1998 - [2 BvR 2662/95](#) - Rn. 17). Dabei können sachlich begründete Anhaltspunkte für den Wegfall des Rechtsschutzinteresses im Einzelfall auch gegeben sein, wenn der Kläger seine prozessualen Mitwirkungsobliegenheiten, die auch erst durch eine gerichtliche Anfrage entstehen können (BSG, 4.4.2017 - [B 4 AS 2/16 R](#) -, Rn. 29 m.w.N.), verletzt. Beispielsweise bei der Klärung des Gegenstands der Klage und der wesentlichen Einwendungen ist der Kläger nicht von Mitwirkungsobliegenheiten freigestellt. Allerdings genügt für eine Betreibensaufforderung nicht jegliche Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit, vielmehr ist nur das Unterlassen solcher prozessualen Handlungen oder Äußerungen beachtlich, die z.B. für die Feststellung von Tatsachen bedeutsam sind, die das Gericht nach seiner Rechtsansicht für entscheidungserheblich und deren Klärung es für notwendig hält (BSG, 1.7.2010 - [B 13 R 74/09 R](#) -, Rn. 51 f. m.w.N.). Auch in diesem Fall ist zu beachten, ob es eine weniger in die Rechte der Kläger einschneidende Maßnahme gibt (siehe dazu nochmals BSG a.a.O., Rn. 53). Diese wäre hier durch [§ 106a Abs. 2 SGG](#) gegeben gewesen. Die Benennung des Zeugen mit ladungsfähiger Anschrift ist eine prozessuale Obliegenheit der Kläger; auch ohne diese Benennung wäre der Rechtsstreit entscheidungsreif, wobei die materielle Beweislast dann gegen die Kläger stünde.

Darüber hinaus hatte der Bevollmächtigte zwar auch bis zum Ablauf der vom Sozialgericht gesetzten Frist keinen Kontakt zu den Klägern. Er hat sich allerdings vor Fristablauf mit Schriftsatz vom 02.01.2018 im Namen der Kläger bei dem Sozialgericht gemeldet und auf einen aus seiner Sicht beachtenswerten Gesichtspunkt hingewiesen. Insofern beschränkte sich der Inhalt nicht auf die bloße Behauptung, ein Rechtsschutzinteresse bestehe weiterhin.

3. Mangels Erfüllung der Voraussetzungen für eine fiktive Klagerücknahme ist der Rechtsstreit in erster Instanz deshalb nicht gemäß § 102 Abs. 2 Satz 1 SGG beendet worden und vor dem Sozialgericht fortzusetzen. Mit der Aufhebung des angefochtenen Gerichtsbescheides vom 20.6.2018 und der Feststellung, dass der Rechtsstreit S 5 AS 737/16 nicht durch Klagerücknahme beendet worden ist, ist der zulässige Streitgegenstand des im Berufungsverfahren allein rechtshängig gewesenen Fortsetzungsstreits erschöpft. Eine Zurückverweisung an das Sozialgericht ([§ 159 Abs. 1 SGG](#)) kommt nicht in Betracht und steht deshalb auch nicht im Ermessen des Senats. Die Rechtshängigkeit des Ausgangsverfahrens S 5 AS 737/16 war nämlich zu keinem Zeitpunkt entfallen, weil eine Erledigung im Sinne des [§ 102 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) nicht eingetreten war (vgl. auch LSG Nordrhein-Westfalen vom 19.05.2017 - [L 17 U 315/16](#) - Rn. 21; Sächsisches LSG, 28.2.2013 - [L 7 AS 523/09](#) -, Rn. 28 f.; LSG Berlin-Brandenburg, 15.3.2017 - [L 18 AS 2584/16](#) -, Rn. 18; LSG Bayern, 13.7.2016 - [L 6 R 149/16](#) -, Rn. 16; LSG Hessen, 28.4.2015 - [L 3 U 205/14](#) -, Rn. 30 m.w.N.; LSG Baden-Württemberg, 17.4.2013 - [L 5 KR 605/12](#) -, Rn. 36 m.w.N.; a.A. LSG Niedersachsen-Bremen, 31.1.2017 - [L 7 BK 5/16](#) - Rn. 15; LSG Niedersachsen-Bremen, 10.7.2012 - [L 7 AS 776/11](#) -, Rn. 18; LSG Baden-Württemberg, 12.7.2011 - [L 11 KR 1429/11](#) -, Rn. 28; LSG Sachsen-Anhalt, 16.6.2010 - [L 5 AS 217/10](#) -, Rn. 20; Groth, jurisPR-SozR 19/2017 Anm. 5 zu BSG vom 4.4.2017 - [B 4 AS 2/16 R](#) -).

4. Die Kostenentscheidung bleibt der Endentscheidung des Sozialgerichts im Ausgangsverfahren vorbehalten, weil der Fortsetzungsstreit ein Zwischenstreit ist (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, 19.5.2017 - [L 17 U 315/16](#) -, Rn. 22; LSG Berlin-Brandenburg, 15.3.2017 - [L 18 AS 2584/16](#) -, Rn. 19; Sächsisches LSG, 28.2.2013 - [L 7 AS 523/09](#) -, Rn. 30). Insoweit folgt die Entscheidung über die Kosten der vom Sozialgericht zu Unrecht angenommenen Verfahrensbeendigung durch fiktive Klagerücknahme der Entscheidung in der Sache, was im Übrigen auch der Billigkeit entspricht.

5. Gründe, im Sinne von [§ 160 Abs. 2 SGG](#) die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2020-08-17