

200 17 1101 AHV
FUE/SCC/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 26. April 2018

Verwaltungsrichter Furrer
Gerichtsschreiberin Schertenleib Gamero

A. _____
h.d. B. _____
Beschwerdeführerin

gegen

Ausgleichskasse des Kantons Bern
Abteilung Beiträge und Zulagen, Chutzenstrasse 10, 3007 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 20. November 2017



Sachverhalt:

A.

Die A._____ (Beschwerdeführerin) mit Sitz in ..., handelnd durch B._____ als Einzelunterschriftsberechtigter, ist seit dem ... Oktober 2000 im Handelsregister eingetragen (Dossier der AKB, Antwortbeilage [AB] 1) und zur Abrechnung der Sozialversicherungsbeiträge der Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB bzw. Beschwerdegegnerin) angeschlossen.

Mit gebührenpflichtiger Mahnung vom 9. März 2017 forderte die AKB die A._____ zur Einreichung der Lohnbescheinigung für das Jahr 2016 bis zum 23. März 2017 auf und drohte für den Unterlassungsfall namentlich die Ausfällung einer Ordnungsbusse bis zu Fr. 1'000.-- an (AB 11). Mit Verfügung vom 10. August 2017, versandt mit A-Post Plus, auferlegte die AKB der A._____ eine Busse von Fr. 200.-- wegen ausstehender Abrechnung der Lohnbeiträge der Abrechnungsperiode 2016 (AB 7). Am 2. Oktober 2017 (AB 5 Anhang) ging bei der AHV-Zweigstelle ... ein Schreiben der A._____ ein, wonach vor 2017 keine Löhne ausbezahlt worden seien (AB 5). Daraufhin bestätigte die AKB mit Schreiben vom 18. Oktober 2017 den Eingang der Lohnbescheinigung pro 2016 und hielt gleichzeitig fest, an den aufgrund der verspäteten Einreichung der Lohnbescheinigung bereits angefallenen Kosten werde festgehalten (AB 4). Am 1. November 2017 ging bei der AKB ein Schreiben der A._____ ein, wonach diese die AHV-Zweigstelle ... rechtzeitig über die Löhne des Jahres 2016 informiert habe, weshalb die Busse und die Mahngebühr nicht gerechtfertigt seien (AB 3). Die AKB wertete dieses Schreiben als Einsprache und trat mit Einspracheentscheid vom 20. November 2017 nicht darauf ein, weil die Zustellung der Bussenverfügung am 11. August 2017 erfolgt und die Einsprache nicht innerhalb der 30-tägigen Einsprachefrist erhoben worden sei (AB 2).

B.

Hiergegen erhebt die A._____, handelnd durch B._____, Beschwerde mit dem sinngemässen Antrag, der Einspracheentscheid vom 20. November 2017 sei aufzuheben.

Mit Beschwerdeantwort vom 23. Januar 2018 beantragt die AKB die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 84 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid der AKB vom 20. November 2017 (AB 2). Streitig und zu prüfen ist die Rechtzeitigkeit der Einsprache.

1.3 Die Mitglieder des Verwaltungsgerichts behandeln als Einzelrichterin oder Einzelrichter Beschwerden gegen Nichteintretensverfügungen oder -entscheide (Art. 57 Abs. 2 lit. c GSOG).

1.4 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Gegen Verfügungen kann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden; davon ausgenommen sind prozess- und verfahrensleitende Verfügungen (Art. 52 Abs. 1 ATSG).

2.2 Berechnet sich eine Frist nach Tagen oder Monaten und bedarf sie der Mitteilung an die Parteien, so beginnt sie am Tag nach ihrer Mitteilung zu laufen (Art. 38 Abs. 1 ATSG). Ist der letzte Tag der Frist ein Samstag, ein Sonntag oder ein vom Bundesrecht oder vom kantonalen Recht anerkannter Feiertag, so endet sie am nächstfolgenden Werktag. Massgebend ist das Recht des Kantons, in dem die Partei oder ihr Vertreter beziehungsweise ihre Vertreterin Wohnsitz oder Sitz hat (Art. 38 Abs. 3 ATSG). Gesetzliche oder behördliche Fristen, die nach Tagen oder Monaten bestimmt sind, stehen still (Art. 38 Abs. 4 ATSG):

a) vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern;

b) vom 15. Juli bis und mit dem 15. August;

c) vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar.

2.3 Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung erfolgt die fristauslösende Zustellung einer uneingeschriebenen Sendung bereits dadurch, dass sie in den Briefkasten oder in das Postfach des Adressaten eingelegt wird und damit in den Verfügungsbereich des Empfängers gelangt. Nicht erforderlich ist, dass der Adressat sie tatsächlich in Empfang nimmt; es genügt, wenn sie in seinen Machtbereich gelangt und er demzufolge von ihr Kenntnis nehmen kann (BGE 140 III 244 E. 5.1 S. 247 f.; 122 I

139 E. 1 S. 143; 115 Ia 12 E. 3b S. 17; 113 Ib 296 E. 2a S. 297 f.). Dies hat zur Konsequenz, dass Fristen bereits im Zeitpunkt der ordnungsgemässen Zustellung und nicht erst bei tatsächlicher Kenntnisnahme durch den Adressaten zu laufen beginnen.

2.4 Nach Art. 40 Abs. 1 ATSG kann die 30-tägige Einsprachefrist nicht erstreckt werden. Sie ist gewahrt, wenn schriftliche Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 39 Abs. 1 ATSG).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie habe „all diese im Brief der AHV erwähnten Unterlagen“ nicht erhalten, womit namentlich die Bussenverfügung vom 10. August 2017 gemeint sein dürfte. Sie wisse nicht, ob der Fehler bei der Post gelegen habe, jedoch müsse die Verwaltung, die diese Briefe „chargé“ hätte versenden sollen, beweisen, dass sie diese Sendungen erhalten habe.

3.2 Das ATSG schreibt der Verwaltung – entgegen dem sinngemässen Vorbringen der Beschwerdeführerin – für die Eröffnung von Verfügungen keine bestimmte Zustellungsform vor. Der Versand der Bussenverfügung mittels A-Post Plus ist deshalb nicht zu beanstanden. Bei dieser Versandmethode wird der Brief mit einer Nummer versehen und ähnlich wie ein eingeschriebener Brief mit A-Post spediert. Im Unterschied zu den eingeschriebenen Briefpostsendungen wird aber der Empfang durch den Empfänger nicht quittiert. Die Zustellung wird vielmehr elektronisch erfasst, wenn die Sendung in das Postfach oder in den Briefkasten des Empfängers gelegt wird. Auf diese Weise ist es möglich, mit Hilfe des von der Post zur Verfügung gestellten elektronischen Suchsystems "Track & Trace" die Sendung bis zum Empfangsbereich des Empfängers zu verfolgen (Entscheid des Bundesgerichts vom 2. Juni 2015, 9C_90/2015, E. 3.1). Direkt bewiesen wird mit einem "Track & Trace"-Auszug allerdings nicht, dass die Sendung tatsächlich in den Empfangsbereich des Empfängers gelangt ist,

sondern bloss, dass durch die Post ein entsprechender Eintrag in ihrem Erfassungssystem gemacht wurde. Einzig im Sinne eines Indizes lässt sich aus diesem Eintrag darauf schliessen, dass die Sendung in den Briefkasten oder in das Postfach des Adressaten gelegt wurde (BGE 142 III 599 E. 2.2 S. 601).

Dass die Sendung in den Briefkasten des Empfängers gelangte, hat der Absender zu beweisen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die sich auch auf die Zustellungsart A-Post Plus bezieht, liegt ein Fehler bei der Postzustellung nicht ausserhalb jeder Wahrscheinlichkeit. Eine fehlerhafte Postzustellung ist allerdings nicht zu vermuten, sondern nur anzunehmen, wenn sie aufgrund der Umstände plausibel erscheint. Auf die Darstellung des Adressaten, dass eine fehlerhafte Postzustellung vorliegt, ist daher abzustellen, wenn seine Darlegung der Umstände nachvollziehbar ist und einer gewissen Wahrscheinlichkeit entspricht, wobei sein guter Glaube zu vermuten ist. Rein hypothetische Überlegungen des Empfängers genügen hingegen nicht (erwähnter Entscheid BGer 9C_90/2015, E. 3.2; BGE 142 III 599 E. 2.4.1 S. 604).

3.3 Vorliegend ist aufgrund der Akten erstellt, dass die Sendung mit der Bussenverfügung vom 10. August 2017 gemäss Track & Trace-Auszug am Donnerstag, 10. August 2017, um 18.00 Uhr aufgegeben und um 22.52 Uhr im Briefzentrum ... sortiert und weitergeleitet, am Freitag, 11. August 2017, im Logistikzentrum ... für die Zustellung sortiert und um 06.55 Uhr in das Postfach der Beschwerdeführerin gelegt wurde (AB 6). Damit ist der Weg der Sendung durch die elektronische Sendungsverfolgung lückenlos nachgewiesen.

Die Beschwerdeführerin zeigt nicht den geringsten konkreten Umstand auf – ein solcher ist aufgrund der Aktenlage im Übrigen auch nicht erkennbar –, der die aus den Sendungsinformationen der Post resultierende Vermutung umzustossen vermöchte, dass die Verfügung vom 10. August 2017 am 11. August 2017 in ihr Postfach gelangt ist und somit eine korrekte Postzustellung vorliegt. Sie begnügt sich mit der allgemeinen, hypothetischen Darlegung über die Möglichkeit, dass die Post einen Fehler gemacht haben könnte (vgl. Entscheid des BGer vom 21. Februar 2015, 2C_165/2015, E. 2.3).

3.4 Nach dem Gesagten besteht kein Zweifel daran, dass die Bussenverfügung vom 10. August 2017 am 11. August 2017 in das Postfach der Beschwerdeführerin gelegt wurde. Damit begann die 30-tägige Beschwerdefrist – nach Ablauf des Fristenstillstands per 15. August 2017 (E. 2.2 hiervor) – am Mittwoch, 16. August 2017, zu laufen (Art. 38 Abs. 1 und 4 lit. b in Verbindung mit Art. 52 Abs. 1 ATSG) und endete am Donnerstag den 14. September 2017. Damit ist die erst Ende Oktober 2017 (Posteingang Ausgleichskasse: 1. November 2017; AB 3) erhobene Einsprache eindeutig verspätet, weshalb die Beschwerdegegnerin darauf zu Recht nicht eingetreten ist. Die gegen den Einspracheentscheid der AKB vom 20. November 2017 (AB 2) erhobene Beschwerde ist unbegründet und abzuweisen.

4.

4.1 Verfahrenskosten werden keine erhoben (Art. 61 lit. a ATSG).

4.2 Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch auf eine Parteienschädigung (Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.

3. Zu eröffnen (R):

- A. _____
- Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen
- Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.