

200 17 476 KV  
GRD/LUB/LAB

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 23. August 2017**

Verwaltungsrichter Grütter  
Gerichtsschreiber Lüthi

**A.** \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

**SUPRA-1846 SA**  
Rechtsdienst, Rue de Cèdres 5, Postfach, 1919 Martigny  
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 28. April 2017 (5652456)



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Die 1982 geborene A. \_\_\_\_\_ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) ist bei der SUPRA-1846 SA (Supra bzw. Beschwerdegegnerin) obligatorisch krankpflegeversichert (Akten der Supra, Antwortbeilage [AB] 2). Mit Verfügung, datiert vom 9. November 2016 (Beschwerdebeilage [BB] 2; AB 9), liess die Supra der Versicherten eine berichtigte Leistungsabrechnung für das Jahr 2016 zukommen. Auf eine hiergegen seitens der Versicherten am 18. April 2017 (AB 16) erhobene Einsprache trat sie mit Entscheid vom 28. April 2017 (AB 17) zufolge verpasster Rechtsmittelfrist nicht ein.

### **B.**

Mit Eingabe vom 18. Mai 2017 erhob die Versicherte Beschwerde. Sie beantragt, der Einspracheentscheid sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass die Berichtigungen gemäss undatierter Verfügung („Nr... vom 09.11.2016“) unrechtmässig seien und die vorgängig anerkannten Rückerstattungen von der Beschwerdegegnerin geschuldet seien.

In ihrer Beschwerdeantwort vom 19. Juni 2017 beantragt die Beschwerdegegnerin auf die Beschwerde sei nicht einzutreten. Eventualiter sei festzustellen, dass die in der Verfügung vom 9. November 2016 enthaltenen Berichtigungen rechtmässig seien. Jegliche anderweitigen Begehren seien abzuweisen.

## **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. 58 ATSG). 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 vom 28. April 2017 (AB 17). Streitig und zu prüfen ist unbesehen der materiellen Ausführungen der Beschwerdeführerin einzig, ob die Beschwerdegegnerin auf die Einsprache der Beschwerdeführerin vom 18. April 2017 (AB 16) zu Recht nicht eingetreten ist. Soweit weitergehend ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

**1.3** Die Mitglieder des Verwaltungsgerichts behandeln Beschwerden gegen Nichteintretensverfügungen oder -entscheide als Einzelrichterin oder Einzelrichter (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 (Art. 52 Abs. 1 erster Halbsatz ATSG). Schriftliche Eingaben müssen 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).

**2.2** Die Eröffnung der Verfügung ist eine empfangsbedürftige, nicht aber annahmebedürftige einseitige Rechtshandlung; sie entfaltet daher ihre Rechtswirkungen vom Zeitpunkt der ordnungsgemässen Zustellung an. Ob die betroffene Person vom Verfügungsinhalt Kenntnis nimmt oder nicht, hat keinen Einfluss (BGE 119 V 89 E. 4c S. 95). Aus einer mangelhaften Eröffnung einer Verfügung darf der betroffenen Person kein Nachteil erwachsen (Art. 49 Abs. 3 ATSG).

**2.3** Eine uneingeschriebene Postsendung gilt in dem Zeitpunkt als zugestellt, in welchem sie in den Briefkasten oder das Postfach des Adressaten gelegt wird. Es ist nicht erforderlich, dass die Empfangsperson sie persönlich erhalten oder sogar davon tatsächlich Kenntnis genommen hat (BGE 109 Ia 15 E. 4 S. 18, 97 V 120 E. 2 S. 122; ZAK 1992 S. 370 E. 3a).

**2.4** Der Beweis der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung von Verfügungen obliegt rechtsprechungsgemäss der die Zustellung veranlassenden Behörde, welche die entsprechende (objektive) Beweislast trägt (BGE 124 V 400 E. 2a S. 402, 117 V 261 E. 3b S. 264).

**2.5** Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nichts Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhaltes genügt diesen Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 138 V 218 E. 6 S. 221).

### 3.

**3.1** Im angefochtenen Einspracheentscheid vom 28. April 2017 (AB 17) führt die Beschwerdegegnerin zur Begründung aus, ihre Verfügung sei am 9. November 2016 erlassen und verschickt worden. Die übliche Zustellungsdauer der Post liege bei zwei bis drei Tagen. Es sei also mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Verfügung vom 9. November 2016 spätestens am 14. November 2016 zugestellt worden sei. Es sei überdies sehr unwahrscheinlich, dass die Versicherte die Verfügung erst im April 2017, also vier Monate später zugestellt erhalten habe. Mit Schreiben vom 18. April 2017 habe die Versicherte Einsprache erhoben. Gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG betrage die Einsprachefrist 30 Tage. Unter Anwendung der Bestimmung von Art. 38 ATSG habe die Einsprachefrist als spätestens am 14. Dezember 2016 geendet. Die Einsprache auf die Verfügung vom 9. November 2016 sei somit nach Ablauf der Rechtsmittelfrist erfolgt und damit verspätet (S. 1).

Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, die anfangs April 2017 zugestellte Anordnung sei ihr nicht bereits vorgängig, insbesondere auch nicht Mitte November 2016 zugestellt bzw. eröffnet worden. Zwar sei sie für den entsprechenden Betrag gemahnt worden. Vorgängig habe sie aber diese Anordnung gerade nicht erhalten. Sie hätte denn auch kaum anfangs April 2017 die Zustellung eines entsprechenden Bescheids (Erlass einer förmlichen Verfügung) verlangt, wäre ihr eine solche bereits zugestellt worden. Es sei deshalb von einer Eröffnung der Anordnung anfangs April 2017 auszugehen, weshalb die Rechtsmittelfrist erst ab diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen habe. Die dagegen erhobene Einsprache vom 17. April 2017 (richtig wohl: 18. April 2017; AB 16) sei deshalb fristgerecht erfolgt (Beschwerde S. 2).

**3.2** Unbestritten ist, dass die Beschwerdegegnerin die Verfügung vom 9. November 2016 (AB 9) weder mit eingeschriebener Post noch mit A-Post-Plus-Sendung der Beschwerdeführerin zugestellt hat.

Die Feststellung von Tatsachen, welche für die (den Fristenlauf auslösende) Eröffnung der Verfügung erheblich sind, erfolgt mit Blick auf die Eigenheiten der Massenverwaltung anhand des Beweisgrades der überwiegen-

den Wahrscheinlichkeit. Nur mit Bezug auf Tatsachen, die für die Rechtzeitigkeit im gerichtlichen Verfahren ausschlaggebend sind, ist der volle Beweis erforderlich; dieser kann praktisch nur mit einem förmlichen Zustellnachweis erbracht werden. Im Verwaltungsverfahren massgebend ist also der Geschehensablauf mit der grössten Wahrscheinlichkeit. Im Bestreitungsfall kann die Tatsache oder das Datum der Zustellung einer nicht eingeschriebenen Verfügung nicht allein anhand des üblichen administrativen Ablaufs als erstellt betrachtet werden (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 27. Oktober 2009, 9C\_348/2009, E. 2.1 mit Hinweisen; vgl. auch UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 39 N. 10).

Allein gestützt auf das Datum der einspracheweise angefochtenen Verfügung („Nr. ... vom 09.11.2016“; AB 9) sowie auf den üblichen administrativen und postalischen Ablauf kann – entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin (AB 17 S. 1 und Beschwerdeantwort S. 3 f. Ziff. 3) – das Zustellungsdatum nicht fiktiv auf einen Zeitpunkt von zwei bis drei Tagen ab Erlassdatum der Verfügung vom 9. November 2016 festgelegt werden. Wann die besagte Verfügung der Schweizerischen Post übergeben wurde, lässt sich mit Blick auf den im Sozialversicherungsrecht massgebenden Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. E. 2.5 hiavor) mit dem blossen Hinweis auf das Ausfertigungsdatum vom 9. November 2016 und verwaltungsinterne Gepflogenheiten nicht beweisen, zumal auch bei moderner Infrastruktur und optimalen organisatorischen Abläufen Fehler bei der Spedition nicht auszuschliessen sind. Die von der Beschwerdegegnerin aufgeführten Angaben bieten keinen beweiskräftigen Anhaltspunkt dafür, wann genau die entsprechende Postaufgabe zuhanden der Beschwerdeführerin erfolgt ist. Dies wäre in erster Linie mittels – dem bei uneingeschriebenen Sendungen naturgemäss fehlenden – Aufgabebeleg oder aber auf andere geeignete, vorliegend wegen der gewählten Versandart von vornherein nicht weiterführende Weise (bspw. Sendungsverfolgung im Internet mit „Track & Trace“) darzutun gewesen. Selbst wenn die Verfügung vom 9. November 2016 (AB 9) noch am selben Tag bei der Schweizerischen Post zum A-Post-Versand aufgegeben worden wäre, ist damit noch immer nicht hinreichend bewiesen, dass die Beschwerdeführerin diese uneingeschriebene Sendung innerhalb eines bestimmten Zeitraums empfangen hat, denn ein Fehler bei der Postzustellung liegt nicht derart ausser-

halb jeder Wahrscheinlichkeit, dass mit der Möglichkeit einer grösseren Verspätung (oder gar eines gänzlichen Verlustes) nicht gerechnet werden müsste (vgl. Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute BGer] vom 17. August 2001, C 276/00, E. 4 c bb mit Hinweisen).

Da die streitige Verfügung vom 9. November 2016 (AB 9) nach der Darstellung der Beschwerdegegnerin nicht mit eingeschriebener Postsendung versandt wurde und ein sonstiger Zustellnachweis nicht vorliegt, ist davon auszugehen, dass diese der Beschwerdeführerin im Anschluss an deren E-Mail-Kontaktaufnahme erst nach dem 11. April 2017 zugekommen ist (BB 1, AB 14). Die Einsprache vom 18. April 2017 (AB 16) ist somit rechtzeitig erfolgt.

**3.3** Nach dem Dargelegten ist die Beschwerdegegnerin zu Unrecht auf die Einsprache vom 18. April 2017 (AB 16) nicht eingetreten. Die Beschwerde ist deshalb, soweit darauf einzutreten ist, gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 28. April 2017 (AB 17) aufzuheben. Die Sache ist zur materiellen Prüfung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

#### **4.**

**4.1** In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 KVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

**4.2** Trotz ihres Obsiegens hat die nicht vertretene Beschwerdeführerin nach konstanter Praxis keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da ihr Aufwand den Rahmen dessen nicht überschreitet, was der Einzelne üblicherweise und zumutbarerweise nebenbei zur Besorgung seiner persönlichen Angelegenheiten auf sich zu nehmen hat (BGE 127 V 205 E. 4b S. 207).

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. In Gutheissung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist, wird der angefochtene Einspracheentscheid der SUPRA-1846 SA vom 28. April 2017 aufgehoben und die Sache zum materiellen Entscheid über die Einsprache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
  - A. \_\_\_\_\_
  - SUPRA-1846 SA
  - Bundesamt für Gesundheit

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

**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.