

200 23 298 IV
SCP/FRN/LEA

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 5. Juni 2023

Verwaltungsrichter Schütz
Gerichtsschreiberin Franzen

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. B. _____
Beschwerdeführer

gegen

IV-Stelle Bern
Scheibenstrasse 70, Postfach, 3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 7. März 2023



Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

- Die IV-Stelle des Kantons Bern (IVB bzw. Beschwerdegegnerin) erliess in zwei parallel geführten Verfahren den 1988 geborenen A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) betreffend Vorbescheide: Rentenanspruch (Vorbescheid vom 5. Dezember 2022 [Akten der Beschwerdegegnerin, AB] 114); berufliche Eingliederungsmassnahmen (Vorbescheid vom 26. Januar 2023, AB 125).
- Am 23. Januar 2023 erhob der Versicherte Einwand gegen den Vorbescheid vom 5. Dezember 2022 mit dem Antrag, es seien ihm die gesetzlichen Leistungen (berufliche Massnahmen, IV-Rente) auszurichten, eventualiter seien diesbezüglich weitere Abklärungen zu treffen (AB 122).
- Mit Eingabe vom 6. März 2023 (AB 135; Eingang IVB am 7. März 2023) beantragte der Versicherte, vom mit Vorbescheid vom 26. Januar 2023 angekündigten Entscheid (berufliche Eingliederungsmassnahmen) sei abzusehen und das vorliegende Verfahren sei mit dem Verfahren bezüglich Rentenanspruch zu vereinigen.
- Mit Verfügung vom 7. März 2023 (AB 134) wies die IVB den Anspruch auf weitere berufliche Eingliederungsmassnahmen ab.
- Im Rahmen der Empfangsbestätigung (der Eingabe vom 6. März 2023; AB 135) vom 10. März 2023 (AB 136) führte die IVB aus, die Einwände würden geprüft.
- Mit Eingabe vom 24. April 2023 erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. B. _____, Beschwerde und stellte folgende Rechtsbegehren:
 1. Die Verfügung der IV-Stelle Bern vom 7. März 2023 sei aufzuheben.
 2. a) Die Beschwerdesache sei zur korrekten Durchführung des Vorbescheidverfahrens resp. der Gewährung der Gehörsrechte an die IV-Stelle Bern zurückzuweisen.
b) Eventualiter: Es seien dem Beschwerdeführer weitere berufliche Massnahmen, insbesondere ein tauglicher Arbeitsversuch im Sinne

von Art. 18a IVG und Umschulungsmassnahmen nach Art. 17 Abs. 1 IVG, zu gewähren.

c) Subeventualiter: die Beschwerdesache sei zu weiteren Abklärungen an die IV-Stelle Bern zurückzuweisen.

3. Es sei eine öffentliche Verhandlung nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK durchzuführen.
 4. Dem Beschwerdeführer sei die volle unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung unter gleichzeitiger Einsetzung des Unterzeichneten Rechtsanwalts als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu gewähren.
 5. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin.
- Mit Schreiben vom 4. Mai 2023 teilte die Beschwerdegegnerin mit, wie bereits mit Empfangsbestätigung vom 10. März 2023 in Bezug auf die Anhörung vom 6. März 2023 angekündigt, seien sie daran, die Einwände des Beschwerdeführers zu prüfen. Sie hätten die Verfügung vom 7. März 2023 zurückgenommen und würden im Anschluss eine neue Verfügung erlassen.
 - Am 5. Mai 2023 führte der Beschwerdeführer aus, aus dem Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 4. Mai 2023 gehe hervor, dass diese die angefochtene Verfügung vom 7. März 2023 aufgehoben haben solle. Dies sei ihm vor Erhebung der Beschwerde vom 24. April 2023 nicht bekannt gewesen.
 - Mit prozessleitender Verfügung vom 8. Mai 2023 erwog der Instruktionsrichter, aufgrund der Mitteilung der Beschwerdegegnerin vom 4. Mai 2023 die angefochtene Verfügung vom 7. März 2023 keinen Rechtsbestand mehr haben und einzig noch zu klären sein dürfte, in welchem Zeitpunkt diese Verfügung als aufgehoben zu betrachten sei.
 - In der Beschwerdeantwort vom 22. Mai 2023 schloss die Beschwerdegegnerin auf Nichteintreten auf die Beschwerde.
 - Mit Eingabe vom 25. Mai 2023 teilte der Beschwerdeführer mit, es entspreche gefestigter Gerichtspraxis, dass die Beschwerdegegnerin den Beweis der Zustellung (des Schreibens vom 10. März 2023) nicht durch den blossen Hinweis auf den üblichen administrativen Ablauf oder die gewöhnlichen Abläufe bei der Post zu erbringen vermöge und selbst die

Postaufgabe nicht beweise, dass der Adressat die Sendung auch erhalten habe. Zudem reichte er seine Kostennote vom zu den Akten.

- Nach dem Dargelegten hat die Beschwerdegegnerin die Verfügung vom 7. März 2023 (AB 134) im Rahmen der Empfangsbestätigung vom 10. März 2023 (AB 136) faktisch zurückgenommen, was mit den Ausführungen in der Beschwerdeantwort explizit bestätigt wird. Auf die Beschwerde ist damit nicht einzutreten, da im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung keine rechtsbeständige Verfügung vorlag und es diesbezüglich somit an einer Sachurteilsvoraussetzung – nämlich dem Anfechtungsgegenstand – fehlt (BGE 131 V 164 E. 2.1 S. 164; SVR 2021 AHV Nr. 21 S. 69 E. 5.2).
- Der Beschwerdeführer macht geltend, ihm sei das Schreiben vom 10. März 2023 nicht zugestellt worden, weshalb er am 24. April 2023 die Beschwerde gegen die Verfügung vom 7. März 2023 in gutem Glauben erhoben habe. Am 25. April 2023 ersuchte er um Akteneinsicht hinsichtlich der seit der letzten Akteneinsichtnahme vom 10. Oktober 2022 (AB 110) erstellten Akten (AB 139). Damit steht fest, dass er im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung vom Schreiben vom 10. März 2023 nicht bereits aufgrund der ihm gewährten Akteneinsicht Kenntnis haben konnte, mithin zu klären ist, ob ihm die Zustellung dieses Schreibens entgegengehalten werden kann.
- Für die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung trägt die Behörde, welche die Verfügung erlässt, den Zustellungsbeweis, währenddem der beschwerdeführenden Person der Nachweis für die rechtzeitige Einreichung der Beschwerde obliegt. Wird die Tatsache oder das Datum der Zustellung uneingeschriebener Sendungen bestritten, muss daher im Zweifel auf die Darstellung des Empfängers abgestellt werden (BGE 103 V 63 E. 2a S. 66; ARV 2000 S. 121 E. 1b; SVR 2011 IV Nr. 32 S. 94 E. 4.1). Für Tatsachen, welche für die Zustellung der Kassenverfügung erheblich sind, gilt der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit. Dies bedingt in der Regel die Eröffnung der Verfügung mit eingeschriebenem Brief; denn nach der Rechtsprechung vermag die Verwaltung den Wahrscheinlichkeitsbeweis für die Zustellung der Verfügung nicht durch den blossen Hinweis auf den üblichen administrati-

ven Ablauf zu erbringen (BGE 121 V 5 E. 3b S. 6; SVR 2010 EL Nr. 2 S. 5 E. 2.1). Dies gilt auch bei Versand mit A-Post (ZAK 1992 S. 370 E. 3a). Der Nachweis für die Zustellung kann jedoch aufgrund von weiteren Indizien oder gestützt auf die gesamten Umstände erbracht werden (ARV 2000 S. 121 E. 1b; SVR 2010 EL Nr. 2 S. 5 E. 2.1).

- Die Beschwerdegegnerin trägt damit den Zustellbeweis bzw. die Folgen der Beweislosigkeit für die Zustellung des Schreibens vom 10. März 2023 (AB 136). Das Schreiben wurde gemäss Aufdruck mit A-Post versendet, womit es beweislos bleibt, ob es überhaupt versendet oder dem Rechtsvertreter zugestellt wurde. Soweit die Beschwerdegegnerin vorbringt, die Empfangsbestätigung sei von der Post nicht retourniert worden, was erfahrungsgemäss der Fall sei, wenn ein Schreiben nicht ankomme (Beschwerdeantwort S. 2), kann sie daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Adressierung war korrekt und die Argumentation der Beschwerdegegnerin ist unbehelflich, wenn das Schreiben auf dem Transportweg verloren ging oder anderswie fehlgeleitet wurde. Die Beschwerdegegnerin hat es sich im vorliegenden Fall demgemäss selber zuzuschreiben, wenn sie die per Einschreiben versandte Verfügung nicht auf demselben Weg widerruft und intern zwischen den zwei involvierten Abteilungen eine hinreichende Verfahrenskoordination nicht sicherstellt. Zusammenfassend vermag sie den Zustellbeweis mit dem von ihr behauptenden Versand des Schreibens vom 10. März 2023 (AB 136) nicht zu erbringen.
- Bei diesem Verfahrensausgang hat die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 108 Abs. 3 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungspflege [VRPG; BSG 155.21]). Diese wird gestützt auf die angemessene Kostennote von Rechtsanwalt B._____ vom 25. Mai 2023 festgesetzt auf Fr. 2'141.20 (inkl. Auslagen und MWST).
- Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
- Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist der Beschwerdeführer auf die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht angewiesen, wes-

halb das diesbezügliche Verfahren vom Geschäftsverzeichnis abzuschreiben ist.

- Für diesen Entscheid ist der Einzelrichter zuständig (Art. 57 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgeschrieben.
3. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
4. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 2'141.20 (inkl. Auslagen und MWST), zu ersetzen.
5. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwalt lic. iur. B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - IV-Stelle Bern
 - 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.