

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



II 2023 19

Entscheid vom 21. April 2023

Besetzung

Dr.iur. Vital Zehnder, Vizepräsident
Dr.oec. Andreas Risi, Richter
Dr.iur. Frank Lampert, Richter
MLaw Manuel Gamma, Gerichtsschreiber

Parteien

A._____ GmbH,
Beschwerdeführerin,

gegen

Ausgleichskasse Schwyz, Rechtsdienst, Postfach 53,
6431 Schwyz,
Vorinstanz,

Gegenstand

Erwerbsersatzordnung (Covid-19 Erwerbsersatz; Rückforderung)

Sachverhalt:

A. Die A. _____ GmbH (A. _____) bezog für die Zeit vom 17. September 2020 bis 31. Januar 2021 eine Corona-Erwerbsersatzentschädigung (CEE) (Vi-act. 1-5).

B. Mit Schreiben vom 1. September 2021 informierte die Ausgleichskasse Schwyz (AKSZ) die A. _____, sie sei für eine Stichprobenkontrolle durch die Revisionsstelle B. _____ ausgewählt worden (Vi-act. 6). Trotz Opposition gegen diese Prüfung durch die A. _____ (Vi-act. 7) beharrte die AKSZ auf deren Durchführung. Am 28. Juni 2022 informierte der unabhängige Wirtschaftsprüfer die AKSZ, die A. _____ habe auf diverse Kontaktnahmen nicht reagiert; es habe keine Kontrolle durchgeführt werden können (Vi-act. 8). Am 8. Juli 2022 wurde der A. _____ eine letzte Möglichkeit eingeräumt, die zur Kontrolle notwendigen Unterlagen zusammenzustellen und vorzulegen; dies mit dem Hinweis, dass bei fehlender Kontaktaufnahme bis am 31. Juli 2022 der Anspruch aufgrund der vorhandenen Akten geprüft werde (Vi-act. 9). Mit E-Mail vom 29. Juli 2022 zeigte sich die A. _____ mit der unabhängigen Prüfung weiterhin nicht einverstanden (Vi-act. 10).

C. Aufgrund der fehlenden Mitwirkung seitens A. _____ nahm die AKSZ eine Prüfung aufgrund der vorhandenen Akten vor (Anspruchsprüfung nach Ermessen) und sie holte bei der Steuerverwaltung Schwyz die eingereichten Steuererklärungen 2020 und 2021 der A. _____ ein. Am 18. August 2022 reichte die Steuerverwaltung den Geschäftsabschluss 2020 inkl. Beilagen ein; die Steuererklärung 2021 sei noch nicht vorhanden (Vi-act. 11 und 12). Mit Verfügung vom 5. September 2022 forderte die AKSZ von der A. _____ die für die Zeit vom 17. September 2020 bis 31. Januar 2021 geleistete CEE zurück (Vi-act. 13 - 18).

D. Mit E-Mail vom 19. September 2022 teilte die A. _____ der Ausgleichskasse Schwyz mit, man warte auf eine Einschätzung der AKSZ betreffend CEE; bis zum Vorliegen derselben erachte man die Rückforderung von Fr. 6'257.20 als gegenstandslos (Vi-act. 20). Nachdem die AKSZ auf ihre Verfügung vom 5. September 2022 hinwies, erhob die A. _____ mit E-Mail vom 21. September 2022 Einsprache und beantragte sinngemäss, die Rückforderungsverfügung sei aufzuheben (Vi-act. 20). In der Folge forderte die AKSZ die A. _____ auf, ihr bis am 21. Oktober 2022 eine unterschriebene Einsprache einzureichen, andernfalls nicht auf die Einsprache eingetreten werde (Vi-act. 21). Mit Schreiben vom 21. Oktober 2022 (Eingang AKSZ am 25. Oktober 2022) reichte die A. _____ eine unterzeichnete Einsprache ein (Vi-act. 23).

E. Mit Einspracheentscheid vom 10. Januar 2023 trat die AKSZ auf die Einsprache nicht ein mit der Begründung, die 30-tägige Einsprachefrist habe am 14. September 2022 zu laufen begonnen und habe am 15. Oktober 2022 geendet. Die vom 21. Oktober 2022 datierende Einsprache (Eingang AKSZ 25.10.2022) sei verspätet und im Übrigen auch nicht innert der durch die AKSZ fälschlicherweise zu spät angesetzten Frist vom 21. Oktober 2022 eingereicht worden.

F. Mit Einschreiben vom 10. Februar 2023 erhebt die A. _____ beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz fristgerecht Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 10. Januar 2023 mit dem sinngemässen Antrag, auf die fristgerecht eingereichte Einsprache sei einzutreten.

Die AKSZ beantragt am 27. Februar 2023 vernehmlassend die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin.

G. Am 7. März 2023 ersuchte das Gericht die AKSZ um Rückmeldung, wann die Rückforderungsverfügungen der Beschwerdeführerin wie zugestellt worden seien und auf welchem Weg die beschwerdeführerische Eingabe (Datum 21.10.2022) der AKSZ zugestellt worden sei und - falls postalisch - wann die Eingabe der Post überreicht worden sei. Am 29. März 2023 nahm die AKSZ Stellung zur ersten Frage (Versand der Rückforderungsverfügungen).

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen den Nichteintretensentscheid der AKSZ. Strittig - und durch das Verwaltungsgericht zu prüfen - ist damit allein, ob die AKSZ zu Recht auf die Einsprache vom 21. Oktober 2022 nicht eingetreten ist. Denn wenn die Vorinstanz auf ein Rechtsmittel nicht eingetreten ist, so hat das Verwaltungsgericht gemäss ständiger Rechtsprechung grundsätzlich nur zu prüfen, ob der Nichteintretensentscheid zu Unrecht erfolgt ist. Bejaht es diese Frage, so hebt es den Nichteintretensentscheid auf und weist die Akten an die Vorinstanz zurück, damit diese einen Sachentscheid trifft (VGE III 2022 68 vom 23.6.2022 Erw. 1; VGE II 2020 78 vom 21.10.2020 Erw. 2.1 mit weiteren Hinweisen).

2.1 Die Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) vom 6. Oktober 2000 sind auf die Entschädigungen gemäss der Verordnung über Massnahmen bei Erwerbsausfall

im Zusammenhang mit dem Coronavirus (Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; SR 830.31) vom 20. März 2020 anwendbar, soweit deren Bestimmungen nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsehen (vgl. Art. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall).

2.2 Gegen Verfügungen kann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden (Art. 52 Abs. 1 ATSG).

Die 30-tägige Einsprachefrist ist nicht erstreckbar (Art. 40 Abs. 1 ATSG). Die Frist ist eingehalten, wenn die Einsprache spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben wurde (Art. 39 Abs. 1 ATSG).

Die Frist beginnt am Tag nach ihrer Mitteilung zu laufen (Art. 38 Abs. 1 ATSG). Verfügungen gelten als eröffnet, sobald sie ordnungsgemäss zugestellt sind und die betroffene Person davon Kenntnis nehmen kann. Dass sie davon tatsächlich Kenntnis nimmt, ist nicht erforderlich (BGE 142 III 599 Erw. 2.4.1). Eine Mitteilung, die nur gegen Unterschrift des Adressaten beziehungsweise der Adressatin oder einer anderen berechtigten Person überbracht wird, gilt spätestens am siebenten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt (Art. 38 Abs. 2^{bis} ATSG).

2.3 Die Beweislast für die Zustellung von Verfügungen und Entscheiden trägt die Behörde. Sie hat auf geeignete Art den Beweis dafür zu erbringen, dass und wann die Zustellung erfolgt ist bzw. dass der erste - erfolglose - Zustellungsversuch tatsächlich stattgefunden hat (Urteil BGer 2C_102/2016 vom 5.2.2016 Erw. 3.1.1).

Im Allgemeinen trägt die Beweislast für die rechtzeitige Vornahme einer Parteihandlung im Verfahren grundsätzlich diejenige Partei, welche sich auf diese beruft. Eine Umkehr der Beweislast greift lediglich Platz, wenn die Partei den Beweis der Rechtzeitigkeit aus Gründen nicht erbringen kann, die von der Behörde zu verantworten sind (VGE II 2019 81 vom 21.4.2020 Erw. 4.3.3).

2.4 Einsprachen müssen ein Rechtsbegehren und eine Begründung enthalten (Art. 10 Abs. 1 Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSV; SR 830.11] vom 11.9.2002). Sie kann bei vorliegender Streitigkeit wahlweise schriftlich oder mündlich erhoben werden (vgl. Art. 10 Abs. 2 und 3 ATSV). Die schriftlich erhobene Einsprache muss die Unterschrift der Einsprache führenden Person oder ihres Rechtsbeistands enthalten (Art. 10 Abs. 4 Satz 1 ATSV). Genügt die Einsprache den Anforderungen nach Abs. 1 nicht oder fehlt

die Unterschrift, so setzt der Versicherer eine angemessene Frist zur Behebung der Mängel an und verbindet damit die Androhung, dass sonst auf die Einsprache nicht eingetreten wird (Art. 10 Abs. 5 ATSV). Das Einspracheverfahren wird mit einem Nichteintretensentscheid abgeschlossen, wenn die Eintretensvoraussetzungen nicht erfüllt sind (BGE 142 V 152 Erw. 2.2 mit Hinweisen).

2.5 Dem Wortlaut von Art. 10 Abs. 4 Satz 1 ATSV entsprechend müssen schriftlich erhobene Einsprachen unterschrieben sein. Unter Schriftlichkeit ist gemäss dem alltäglichen Sprachgebrauch die Überlieferung des Textes auf Papier zu verstehen (SVR 2015 KV Nr. 12 S. 49, 9C_597/2014 vom 10.12.2014 Erw. 4.2). Da beim elektronischen Verkehr via E-Mail keine Originalurkunde vorhanden ist, stellt sich das Problem der Unterschrift. Nach Art. 14 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220) vom 30. März 1911 hat die Unterschrift eigenhändig zu erfolgen. Art. 14 Abs. 2^{bis} OR stellt die qualifizierte elektronische Signatur der eigenhändigen Unterschrift gleich. Fehlt eine elektronische Signatur, können E-Mails und andere elektronische messaging services (z.B. SMS, MMS) die Schriftform nicht erfüllen. Sendungen per E-Mail, Fax oder SMS sind mit diversen Unsicherheiten (insbesondere betreffend die Identifizierung des Absenders, die Verifizierung der Unterschrift und die Feststellung des Zeitpunktes des Empfanges) behaftet, die bei eingeschriebener Post, elektronischer Eingabe oder mündlicher Erklärung zu Protokoll wegfallen (Urteil BGer 1B_304/2013 vom 27.9.2013 Erw. 2.4). Für den elektronischen Verkehr im Rahmen von Gerichts- und Verwaltungsverfahren ist eine spezifische gesetzliche Regelung notwendig (Urteil BGer 1P.254/2005 vom 30.8.2005 Erw. 2.3, in: Pra 2006 Nr. 51 S. 362; vgl. auch Urteil BGer 5A_650/2011 vom 27.1.2012 Erw. 4). Das ATSG enthält keine Bestimmungen über den elektronischen Verkehr. Es liegt insoweit auch kein nicht abschliessend geregelter Verfahrensbereich im Sinne von Art. 55 Abs. 1 ATSG vor, weshalb nicht ergänzend auf die Bestimmungen des VwVG zurückgegriffen werden kann. Von der dem Bundesrat in Art. 55 Abs. 1^{bis} ATSG übertragenen Kompetenz, die Bestimmungen des VwVG über den elektronischen Verkehr mit Behörden auch für den Bereich des Sozialversicherungsrechts anwendbar zu erklären, hat dieser bisher keinen Gebrauch gemacht (BGE 142 V 152 Erw. 2.4).

2.6 Rechtsprechungsgemäss stellt es keinen überspitzten Formalismus dar, von den Bürgern eigenhändig unterzeichnete Rechtsschriften zu verlangen. Allerdings gebietet Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) vom 18. April 1999 von den Behörden, sich gegenüber Rechtssuchenden so zu verhalten, dass deren Rechtsschutzinteresse

materiell gewahrt werden kann. So besteht rechtsprechungsgemäss etwa ein verfassungsmässiger Anspruch darauf, dass die Behörde eine Eingabe, die an einem klar erkennbaren Formmangel leidet, zur Verbesserung zurückweist, sofern die noch verfügbare Zeit ausreicht, um bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist den Mangel zu beheben; dieser Anspruch wird mit dem Verbot des überspitzten Formalismus oder auch mit Treu und Glauben begründet. Er gilt insbesondere bei formellen Mängeln wie dem versehentlichen Fehlen der Unterschrift oder der Vollmacht (BGE 142 V 152 Erw. 4.3 mit weiteren Hinweisen). Nach der Rechtsprechung schafft eine von Amtes wegen angesetzte Nachfrist mit entsprechender Androhung die Voraussetzung für ein Nichteintreten, sofern der Fristansetzung nicht nachgelebt wird (SVR 2010 UV Nr. 29 S. 117, 8C_556/2009 vom 1.3.2010 Erw. 4.2 mit Hinweis auf ZAK 1956 S. 479).

2.7 Dieser Anspruch auf eine Nachfrist besteht indes nur bei unfreiwilligen Unterlassungen (BGE 121 II 252 Erw. 4b). Reicht eine Partei eine Rechtsschrift per Telefax oder E-Mail ein, lehnt das Bundesgericht eine Heilung durch Nachreichen einer Rechtsschrift mit Originalunterschrift nach Ablauf der Beschwerdefrist ab, weil die Partei, die eine Rechtsschrift auf diese Weise einreicht, schon von vornherein wissen muss, dass damit gegen das Unterschriftserfordernis verstossen wird. Denn bei der Übermittlung einer Eingabe mittels E-Mail geht eine Unterschrift regelmässig nicht vergessen, sondern sie fehlt der Natur der Sache nach von vornherein. Die Ansetzung einer Nachfrist fällt ausser Betracht (BGE 142 V 152 Erw. 4.5). Möglich bleibt einzig eine Verbesserung des Formfehlers vor Ablauf der Einsprachefrist, worauf die zuständige Behörde den Einsprecher gegebenenfalls aufmerksam machen muss.

3.1 Mit Einschreiben vom 5. September 2022 informierte die AKSZ die Beschwerdeführerin über die Prüfung der Anspruchsberechtigung CEE durch die Revisionsstelle, welche aufgrund der Nichtmitwirkung der Beschwerdeführerin nicht habe durchgeführt werden können. Aufgrund der erhältlichen Informationen ergebe sich, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht die Massnahmen des Bundes oder der Kantone zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie zur Umsetzeinbusse im Jahr 2020 geführt haben, sondern eher die aus der Pandemie selber resultierenden konjunkturellen Schwankungen. Diese würden indes nicht zum Bezug von CEE berechtigen, weshalb ein Anspruch auf CEE für die Zeit vom 17. September 2020 bis 31. Januar 2021 nicht gegeben sei. Die bereits bezogenen Taggelder müsse die AKSZ vollständig zurückfordern. Die entsprechenden Abrechnungen und Verfügungen erhalte die Beschwerdeführerin mit separater Post (Vi-act. 13).

Das Einschreiben wurde durch die Beschwerdeführerin (innert der durch sie selbst verlängerten Abholfrist) nicht abgeholt und der AKSZ retourniert (Eingang AKSZ 10.10.2022; Vi-act. 22).

Mit fünf separaten Verfügungen je vom 5. September 2022 hat die AKSZ für die Monate September 2020 bis Januar 2021 die Rückforderung von CEE verfügt (Fr. 679.10; Fr. 1'503.70; Fr. 1'455.20; Fr. 1'503.70; Fr. 1'504.05; Vi-act. 14 - 18). Gemäss Auskunft vom 29. März 2023 erfolgte der Versand der Verfügungen mittels A-Post oder B-Post (VG-act. 09).

Am 7. September 2022 schliesslich stellte die AKSZ der Beschwerdeführerin eine Abrechnungsübersicht zu, in welcher Beitragsanteile EO Fr. -398.55 sowie Rückforderung Fr. -6'247.20 aufgeführt sind (Vi-act. 19).

3.2 Am 19. September 2022 informierte die Beschwerdeführerin die AKSZ per E-Mail, sie habe 'angefügte' Rechnung erhalten (ein Anhang liegt nicht bei den Akten), jedoch die von der AKSZ versprochene Einschätzung und Begründung nicht. Bis die Einschätzung vorliege, erachte man die Rückforderung über Fr. 6'257.20 [sic] als gegenstandslos (Vi-act. 20).

Hierauf sandte die AKSZ der Beschwerdeführerin ebenfalls per E-Mail das Begleitschreiben mit den Erklärungen, welches - wie die Rückforderungsverfügungen - am 5. September 2022 postalisch zugestellt worden sei, nochmals zu, damit sie vollständig dokumentiert sei (Vi-act. 20). Aus dem Actorum ist nicht ersichtlich, wann diese E-Mail versandt wurde und welche Beilagen angehängt waren.

Mit E-Mail vom 21. September 2022 (Vi-act. 20) teilte die Beschwerdeführerin der AKSZ mit, sie erachte die ausbezahlte CEE als gerechtfertigt und die Rückforderung der AKSZ als gegenstandslos.

3.3 Mit A-Post vom 23. September 2022 bestätigte die AKSZ der Beschwerdeführerin den Eingang der E-Mail vom 21. September 2022. Diese genüge den Anforderungen an eine Einsprache nach Art. 10 Abs. 4 ATSV nicht. "Wir bitten Sie daher bis Freitag, den 21. Oktober 2022 die Einsprache eigenständig unterschrieben nachzureichen. Ohne Ihre fristgerechte Antwort wird auf die Einsprache nicht eingetreten (Art. 10 Abs. 5 ATSV)" (Vi-act. 21).

3.4 Auf die Aufforderung vom 23. September 2022 Bezug nehmend reichte die Beschwerdeführerin eine schriftliche und persönlich unterzeichnete Einsprache ein. Sie ist mit dem 21. Oktober 2022 datiert; die Eingabe trägt den Eingangsstempel 25. Oktober 2022 (Vi-act. 23).

3.5 Mit dem angefochtenen Einspracheentscheid vom 10. Januar 2023 trat die AKSZ auf die Einsprache nicht ein (Vi-act. 26). Sie führte darin aus:

Die Einsprecherin stand unbestrittenermassen in einem Verfahrensverhältnis mit der Ausgleichskasse Schwyz. Demnach musste sie damit rechnen, dass ihr die Ausgleichskasse Schwyz ein Schreiben zustellen würde. Die Rückforderungsverfügungen wurden am 5. September 2022 per Einschreiben versandt. Die Einsprecherin holte das Einschreiben allerdings nicht ab, weshalb das Einschreiben und somit die Rückforderungsverfügungen als spätestens am siebten Tag (14. September 2022) nach dem ersten erfolglosen Zustellversuch (7. September 2022) als erfolgt zu betrachten ist. Die Einsprachefrist begann demnach am 15. September 2022 zu laufen und endete am 15. Oktober 2022. Die schriftlich per Post eingereichte Einsprache datiert vom 21. Oktober 2022 (eingegangen am 25. Oktober 2022) ist damit nicht innert der 30-tägigen und im Übrigen auch nicht innert der durch die Ausgleichskasse Schwyz fälschlicherweise zu spät angesetzten Frist vom 21. Oktober 2022 eingereicht worden, weshalb auf die Einsprache nicht einzutreten ist. Die Rückforderungsverfügungen sind damit in Rechtskraft erwachsen.

4.1 Die Einsprachefrist beginnt am Tag nach der Mitteilung der einsprachefähigen Verfügung zu laufen (Art. 38 Abs. 1 ATSG). Erfolgt die Zustellung mittels Einschreiben, so gilt die Zustellung spätestens am siebenten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt (Zustellfiktion; Art. 38 Abs. 2^{bis} ATSG). Für die ordnungsgemässe Zustellung - und ebenso die Voraussetzungen der Zustellfiktion - ist die Verwaltungs- bzw. Gerichtsbehörde beweiselastet (BGE 142 III 599 Erw. 2.2; oben Erw. 2.2 f.).

4.2 Vorliegend ist unklar, wann die Einsprachefrist zu laufen begann. Das Informationsschreiben vom 5. September 2022 wurde wohl eingeschrieben versandt (gemäss Sendungsverlauf am 5.9.2022; erster Zustellversuch am 7.9.2022; Vi-act. 22). Dieses Einschreiben wurde nicht abgeholt, obwohl die Beschwerdeführerin aufgrund der laufenden Auseinandersetzung mit der AKSZ mit "Erläuterungen" rechnen musste, da sie solche explizit forderte (vgl. BGE 138 III 225; Urteile BGer 6B_1052/2019 vom 4.12.2019, 2C_101/2021 vom 17.2.2022 Erw. 7.3). Für dieses Einschreiben gilt damit grundsätzlich die Fiktion der Zustellung am siebten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellversuch. Dieses Einschreiben enthielt indes eine blosser Information / Erläuterung ohne jeglichen Verfügungscharakter, namentlich ohne konkrete Rückforderungsverfügung und ohne Rechtsmittelbelehrung. Die AKSZ bestätigte mit der Auskunft vom 29. März 2023 explizit, dass die Rückforderungsverfügungen - entgegen der Darstellung im Einspracheentscheid - nicht Inhalt des Einschreibens vom 5. September 2022 waren. Selbst die Zustellfiktion des eingeschrieben versandten Informationsschreibens konnte somit noch keine Einsprachefrist betreffend die Rückforderungsverfügungen auslösen.

4.3 Die eigentlichen fünf Rückforderungsverfügungen vom 5. September 2022 wurden gemäss Auskunft der AKSZ vom 29. März 2023 per A-Post oder B-Post versandt. Damit aber besteht kein dokumentierter Sendungsverlauf; es bleibt unklar, wann diese Verfügungen der Beschwerdeführerin zugestellt wurden.

Im genannten Auskunftsschreiben macht die AKSZ geltend, dem dokumentierten E-Mailverkehr zwischen der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin lasse sich entnehmen, dass die Beschwerdeführerin bereits am 19. September 2022 von den Rückforderungen Kenntnis hatte, spätestens aber am 21. September 2022 (Vi-act. 20).

4.4 Entgegen der Darstellung der AKSZ steht aufgrund des E-Mailverkehrs nicht fest, dass die Beschwerdeführerin am 19. September 2022 Kenntnis der Rückforderungsverfügungen hatte. Dabei gilt es zu wiederholen, dass für den Zeitpunkt der Zustellung (und damit der Auslösung der Einsprachefrist) die AKSZ beweisbelastet ist.

Mit E-Mail vom 19. September 2022 schrieb die Beschwerdeführerin "angefügte Rechnung hat uns erreicht, jedoch die von Ihnen versprochene Einschätzung und Begründung bis dato nicht" (Vi-act. 20). Der erwähnte Anhang liegt nicht bei den Akten. Damit aber steht nicht fest, worauf sich die Beschwerdeführerin bezieht, namentlich darf nicht angenommen werden, es handle sich um die Rückforderungsverfügungen. Denn mit Schreiben vom 7. September 2022 (Vi-act. 19) stellte die AKSZ der Beschwerdeführerin auch eine Abrechnungsübersicht der ausgerichteten Entschädigungen zu, in welcher eine Rückforderung von Fr. 6'247.20 aufgeführt ist. Die Beschwerdeführerin ihrerseits antwortete, die Rückforderung über Fr. 6'257.20 [sic] sei gegenstandslos. Mithin erscheint es als mindestens so wahrscheinlich, dass die Beschwerdeführerin in der E-Mail vom 19. September 2022 Bezug auf diese Abrechnung nahm und nicht auf die Rückforderungsverfügungen.

Als Antwort auf diese E-Mail stellte die AKSZ der Beschwerdeführerin das Erläuterungsschreiben noch einmal zu. Ob dieser E-Mail auch die Rückforderungsverfügungen beigelegt waren, ergibt sich aus dem Schreiben nicht. Ebenso wenig erhellt aus Vi-act. 20, wann diese E-Mail versandt wurde.

Und in der E-Mail vom 21. September 2022 schliesslich nimmt die Beschwerdeführerin keinen Bezug auf die Rückforderungsverfügungen, sondern lediglich auf das Erläuterungsschreiben.

Zusammenfassend ist damit keineswegs, auch nicht mit dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit, erstellt, ob und falls ja, wann die Rückforderungsverfügungen der Beschwerdeführerin zugestellt bzw. zur Kenntnis gebracht

wurden. Damit aber bleibt auch unklar, wann die Einsprachefrist zu laufen begann und damit ebenso, wann sie endete.

4.5 Vorliegendenfalls spielt der genaue Zeitpunkt der Zustellung der Rückforderungsverfügungen aber auch keine Rolle. Die Vorinstanz nahm die E-Mail der Beschwerdeführerin vom 21. September 2022 als Einsprache mit Formfehler entgegen. Diese Eingabe erfolgte zweifelsohne innert 30 Tagen seit Verfügungserlass vom 5. September 2022, der genaue Zustelltag ist irrelevant.

4.6 Die Einsprache muss schriftlich, d.h. persönlich unterzeichnet eingereicht werden. Dieser Anspruchsvoraussetzung genügte die E-Mail vom 21. September 2022 offenkundig nicht, was die AKSZ mit Schreiben vom 23. September 2022 zu Recht festgestellt hat (Vi-act. 21).

In der Folge setzte die AKSZ der Beschwerdeführerin eine Frist bis 21. Oktober 2022 zur Nachreichung einer Verbesserung an. Wie eingangs dargestellt wurde, war dies grundsätzlich falsch. Wer Einsprache mittels E-Mail erhebt, dem unterläuft hinsichtlich Schriftlichkeit/Unterschrift kein Fehler, vielmehr erfolgt diese Unterlassung bewusst, weil eine E-Mail gar nicht schriftlich / persönlich unterzeichnet sein kann. Entsprechend ist keine Nachfrist anzusetzen (vgl. oben Erw. 2.5 und 2.7). Das Gebot von Treu und Glauben gebietet es jedoch, die einsprechende Partei auf den Fehler aufmerksam zu machen, um ihr die Möglichkeit zu geben, diesen innert der noch laufenden (nicht zu verlängernden) Frist zu beheben.

Wie erwähnt, hat die AKSZ die Beschwerdeführerin nun aber nicht nur auf den Fehler aufmerksam gemacht, sondern darüber hinaus und zu Unrecht eine Nachfrist angesetzt. Eine solche gesetzwidrige Einräumung einer Nachfrist hat bei einer juristisch geschulten Person wie einem patentierten Rechtsvertreter unbeachtlich zu bleiben, da diese auf die Nachfristansetzung nicht vertrauen darf (Urteil BGer 8C_289/2022 vom 5.8.2022 Erw. 6.2.3).

Die Beschwerdeführerin war zu keinem Zeitpunkt anwaltschaftlich vertreten. Rein nach dem Wortlaut von Art. 10 Abs. 5 ATSV waren die Voraussetzungen für die Einräumung einer Nachfrist gegeben. Sie musste nicht erkennen, dass die Nachfristansetzung der AKSZ zu Unrecht erfolgt ist; mithin durfte sie auf diese vertrauen und eine rechtsgenügeliche Einsprache bis am 21. Oktober 2022 einreichen.

4.7 Zum gleichen Ergebnis gelangt man auch, wenn die Verbesserungsaufforderung der AKSZ vom 23. September 2022 nicht als eigentliche Nachfrist gelesen wird, sondern - wozu sie verpflichtet war - als Hinweis auf die fehlerhafte E-Mail-Eingabe und auf die Möglichkeit, den Fehler innert Einsprachefrist zu ver-

bessern. Wie zuvor ausgeführt, vermag die AKSZ nicht zu belegen, wann die per A- oder B-Post versandten Rückforderungsverfügungen der Beschwerdeführerin zugestellt wurden. Auch aus dem E-Mailverkehr ergibt sich dies nicht zweifelsfrei. Nahm die AKSZ zu Gunsten der Beschwerdeführerin an, im Zeitpunkt der E-Mail-Einsprache vom 21. September 2022 habe sie von den Verfügungen Kenntnis erlangt (so wie es die AKSZ auch im Schreiben vom 29.3.2023 formuliert), so dass die Frist ausgelöst wurde, dann endete die 30-tägige Einsprachefrist am 21. Oktober 2022. Dies deckt sich somit mit der angesetzten (Nach-)Frist.

4.8 Nicht gefolgt werden kann der AKSZ schliesslich, wenn sie im Einspracheentscheid festhält, die verbesserte, schriftliche Einsprache mit Datum 21. Oktober 2022, eingegangen bei der AKSZ am 25. Oktober 2022, sei auch nicht innert der angesetzten Frist vom 21. Oktober 2022 eingereicht worden.

Eine Frist ist gewahrt, wenn die Einsprache spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post übergeben wurde. Die Beweislast für die Rechtzeitigkeit trägt die einsprechende Partei. Eine Umkehr der Beweislast greift Platz, wenn die Partei den Beweis aus Gründen nicht erbringen kann, die von der Behörde zu verantworten sind (vgl. oben Erw. 2.2 f.).

Die Eingabe vom 21. Oktober 2022 (Vi-act. 23) trägt einen Eingangsstempel 25. Oktober 2022. Dieser ist jedoch nur dann relevant, wenn das Schreiben persönlich übergeben wurde. Sofern die Beschwerdeführerin die Eingabe per Post einreichte, ist die Postaufgabe entscheidend. Diese ergibt sich in aller Regel aus dem Poststempel auf dem Couvert. Dieses liegt nicht bei den Akten.

Entsprechend hat das Gericht die AKSZ am 7. März 2023 um die Auskunft ersucht, auf welchem Weg die beschwerdeführerische Eingabe (Datum 21.10.2022) der AKSZ zugestellt wurde und - falls postalisch - wann die Eingabe der Post überreicht wurde (VG-act. 08). Dieses Auskunftsbegehren blieb seitens AKSZ unbeantwortet (VG-act. 09).

Das Schreiben trägt das Datum 21. Oktober 2022; es war dies ein Freitag. Der Eingang wurde am Dienstag, 25. Oktober 2022 gestempelt. Aufgrund der allgemeinen Erfahrung geht das Gericht davon aus, dass das Schreiben der AKSZ mit überwiegender Wahrscheinlichkeit postalisch zugestellt wurde. Den Beweis der Rechtzeitigkeit kann die Beschwerdeführerin indes nicht mehr erbringen, nachdem die AKSZ - in Verletzung der Aktenführungspflicht - das Couvert mit dem Poststempel nicht zu den Akten gelegt hat. Entsprechend greift die Beweislastumkehr (vgl. auch VGE II 2019 81 vom 21.4.2020 Erw. 4.3.3 ff.). Es ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin die verbesserte Einsprache noch am

21. Oktober 2022, am Tag deren Datierung, der Post übergeben hat. Damit aber erfolgte die Einsprache rechtzeitig.

5. Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde damit als begründet. Die verbesserte Eingabe vom 21. Oktober 2022 erfolgte fristgerecht, weshalb die AKSZ zu Unrecht auf die Einsprache infolge Fristversäumnis nicht eingetreten ist. In Gutheissung der Beschwerde ist der Nichteintretensentscheid aufzuheben und die Sache zur Prüfung der weiteren Sachurteilsvoraussetzungen und ggf. der Sache selbst an die AKSZ zurückzuweisen.

6. Es werden keine Kosten erhoben (Art. 61 lit. f^{bis} ATSG); Anspruch auf eine Parteientschädigung besteht keiner (Art. 61 lit. g ATSG).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Nichteintretensentscheid vom 10. Januar 2023 aufgehoben und die Sache zur weiteren Prüfung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).
4. Zustellung an:
 - die Beschwerdeführerin (R)
 - die Vorinstanz (R)
 - und das Bundesamt für Sozialversicherungen, BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 21. April 2023

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 11. Mai 2023