

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 25

vom 26. Juli 1993

INHALTSVERZEICHNIS

- 150 Die Eidgenössische Kommission für die berufliche Vorsorge
- 151 Die BVG-Kommission im ersten Halbjahr 1993
- 152 Auskunftspflicht der AHV-Ausgleichskassen gegenüber Organen der beruflichen Vorsorge
- 153 Die Auszahlung der Freizügigkeitsleistung an selbständigerwerbend gewordene Arbeitslose
- 154 Wohneigentumsförderung mit den Mitteln der beruflichen Vorsorge
- 155 Verschärfung der Anlagevorschriften in der beruflichen Vorsorge
- 156 Die Ergänzungsgutschriften für Angehörige der Eintrittsgeneration mit kleineren Einkommen
- 157 Wer darf in der Säule 3a vorsorgen?
- 158 Barauszahlung der Freizügigkeitsleistung an eine verheiratete Frau, die ihre Erwerbstätigkeit aufgibt
- 159 Erhöhung der Gebühren für die Beaufsichtigung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge

Infolge Neuformatierung können sich bei der Paginierung Abweichungen ergeben zwischen der gedruckten und der elektronischen Fassung.

Die Mitteilungen über die berufliche Vorsorge sind ein Informationsorgan des Bundesamtes für Sozialversicherung. Ihr Inhalt gilt nur dann als Weisung, wenn dies im Einzelfall ausdrücklich gesagt wird.

Rechtsprechung

- 160 Verzugszinsen auf Invalidenrenten
- 161 Anspruch auf volle Freizügigkeit bei Entlassung des Arbeitnehmers
- 162 Eigene Beiträge des Versicherten bei der Berechnung der Freizügigkeitsleistung
- 163 Betriebsrechtliche Pfändbarkeit einer Freizügigkeitsleistung, wenn der Versicherte die Schweiz definitiv verlässt
- 164 Invalidenrente – Arbeitsunfähigkeit einer bereits invaliden Person

150 Die Eidgenössische Kommission für die berufliche Vorsorge

Der Bundesrat hat anfangs 1993 die Eidgenössische Kommission für die berufliche Vorsorge für eine 3. Amtsperiode (1993–96) gewählt. Dies bietet Gelegenheit, die Grundlagen und die Aufgaben dieser Kommission kurz darzustellen.

1. Grundlage

Artikel 85 Absatz 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge¹ beauftragt den Bundesrat, eine Eidgenössische Kommission für die berufliche Vorsorge mit höchstens 21 Mitgliedern zu bestellen. Diese Kommission hat sich aus Vertretern des Bundes und der Kantone sowie mehrheitlich aus Vertretern der Arbeitgeber, Arbeitnehmer und Vorsorgeeinrichtungen zusammensetzen. Sie ist befugt, zuhanden des Bundesrates Fragen der Durchführung und Weiterentwicklung der beruflichen Vorsorge zu begutachten².

Stellung und Aufgabe dieser Kommission sind – trotz des an sich klaren Wortlautes von Artikel 85 BVG – in der Praxis nicht transparent geworden. Die nachfolgenden Ausführungen bezwecken, diesbezüglich eine gewisse Klärung herbeizuführen, ohne das Problem der ausserparlamentarischen Kommission vertieft zu bearbeiten.

2. Die Absicht des Gesetzgebers

Mit dem im bundesrätlichen Entwurf³ seinerzeit vorgeschlagenen Artikel 80, der unverändert als Artikel 85 ins BVG Eingang fand, wurde im Rahmen der beruflichen Vorsorge die Schaffung einer Kommission angestrebt, wie sie bereits seit 1965 für die AHV und die IV besteht⁴. Damit soll den an der Durchführung und Weiterentwicklung der beruflichen Vorsorge interessierten Kreisen ein ständiges Mitspracherecht eingeräumt werden. Die Kommission kann sich nach der Vorstellung des Gesetzgebers über notwendige Änderungen des BVG äussern und von sich aus dafür Anregungen machen⁵. Vor dem Erlass von Verordnungsbestimmungen ist die Eidgenössische Kommission für die berufliche Vorsorge anzuhören. Wenn auch der Bundesrat gegenüber der Stellungnahme der Eidgenössischen Kommission für die berufliche Vorsorge rechtlich alle Freiheit in seiner Entscheidung besitzt, so liegt doch im vorgesehenen Verfahren die Garantie einer angemessenen Berücksichtigung der an der beruflichen Vorsorge besonders Betroffenen und Interessierten. In der Praxis soll der Ansicht und Empfehlung der Kommission erhebliches Gewicht zukommen⁶.

¹ BVG; SR 831.40

² Art. 85 Abs. 2 BVG

³ vgl. Botschaft vom 19. Dezember 1975, S. 124 f.

⁴ vgl. Art. 73 AHVG und Art. 177 AHVV

⁵ So noch ausdrücklich im 5. Vorentwurf vom 15./16.1. bzw. 1.2.1974 erwähnt.

⁶ Botschaft, S. 70 Ziff. 444

3. Die Stellung und Entwicklung der BVG-Kommission

Im Entwurf des Bundesrates vom Jahre 1974 waren noch keine Vertreter der öffentlichen Hand für diese Kommission vorgesehen, da die berufliche Vorsorge zur Hauptsache doch im wesentlichen als Angelegenheit der Privaten, d.h. insbesondere der Sozialpartner, angesehen wurde. Dass die Kommission heute auch Vertreter der öffentlichen Hand umfasst, zeigt die zunehmende Bedeutung, welche das Gemeinwesen auch als "Sozialpartner" erhalten hat und welcher Stellenwert ihm, sei es als Gesetzgeber, sei es als richterliche Behörde oder sei es als Verwaltung z.B. in Form der Aufsicht, des Fiskus usw. in der Zweiten Säule zukommt. Die Aufgabe der AHV/IV-Kommission ist aufgrund der Stellung der AHV und der IV als eigentlichen sozialen Volksversicherungen des Staates auf der Hand liegend. Dieser öffentliche Charakter kommt der beruflichen Vorsorge nicht zu; deshalb bedarf die BVG-Kommission einer besonderen Rechtfertigung. Diese besteht in formeller Hinsicht darin, dass die Kommission aufwendige Vernehmlassungsverfahren entbehrlich macht, weil darin sowohl die politische Legitimation, als auch eine fachliche Kompetenz vorhanden ist.

In der BVG-Kommission sind aber auch Kreise vertreten, die im Gesetz nicht erwähnt werden, die auch nicht die Vorsorgeeinrichtungen im gesetzestechnischen Sinn⁷ vertreten, sondern vielmehr den für die Durchführung der beruflichen Vorsorge notwendigen Sachverstand im Bereich der Kontrolle (Pensionskassenexperten, Kontrollstellen), der Versicherungstechnik und der Vermögensanlage aufweisen.

Die BVG-Kommission bestand bis Ende 1992 aus 17 Mitgliedern. Die für die Wahlperiode 1993–96 eingesetzte Kommission weist nun 21 Mitglieder auf. Dabei wurde einerseits im Sinne der neuen bundesrätlichen Weisungen für die Zusammensetzung von ausserparlamentarischen Kommissionen insbesondere auch dem Aspekt der angemessenen Vertretung der Frauen und der sprachlichen Minderheiten Rechnung zu tragen versucht. Zudem wird angesichts der zunehmenden Bedeutung von Grundsatzfragen der demografischen, wirtschaftlichen, sozialen und internationalen Anliegen auch die Wissenschaft vermehrt einbezogen. Die BVG-Kommission ersetzt – wie die AHV/IV-Kommission in der Ersten Säule – die Vorbereitung und Durchführung sowie Auswertung sehr aufwendiger Vernehmlassungsverfahren. Diesem Aspekt kommt im Bereich der sich schnell entwickelnden Sozialversicherung⁸ besonderes Gewicht zu⁹. Zudem wäre ein Dualismus von Vernehmlassung und BVG-Kommission der effizienten Weiterentwicklung der beruflichen Vorsorge nicht zuträglich. Die Kommission liefe insbesondere auch Gefahr, desavouiert zu werden, jedenfalls an Bedeutung und innerer Rechtfertigung zu verlieren. Umso wichtiger ist es, dass diese Kommission die hauptsächlich betroffenen und interessierten Kreise der beruflichen Vorsorge abzudecken vermag, ohne wegen ihrer Grösse in Schwerfälligkeit zu verfallen.

⁷ vgl. Art. 331 Abs. 1 OR und Art. 48 Abs. 2 BVG

⁸ In der AHV wurden bereits 10 Revisionen durchgeführt und die 11. steht kurz bevor.

⁹ Dies schliesst jedoch nicht aus, dass in besonderen und neuen Gesetzesentwürfen wie denjenigen über die Freizügigkeit und die Wohneigentumsförderung ein Vernehmlassungsverfahren durchgeführt worden ist.

4. Die Aufgaben und Tätigkeiten der BVG-Kommission

Das Geschäftsreglement¹⁰ der Kommission sieht vor, dass sie sich nach Bedarf, in der Regel jedoch mindestens einmal im Jahr, auf Anordnung ihres Präsidenten oder auf schriftliches Begehren von wenigstens 8 Mitgliedern versammelt. Die Kommission ist beschlussfähig, wenn die Mehrheit ihrer Mitglieder anwesend ist. Die Beschlüsse werden mit der absoluten Mehrheit der Stimmen der anwesenden Mitglieder gefasst. Der Präsident stimmt mit und entscheidet bei Stimmengleichheit. Geschäfte mit untergeordneter Bedeutung kann er auf dem Zirkulationsweg erledigen. Die Mitglieder können sich vertreten lassen. Die Stellvertreter haben aber nur beratende Stimme.

Das Sekretariat der Kommission wird durch das Bundesamt für Sozialversicherung geführt. Die für die betreffende Sachmaterie zuständigen Chefbeamten nehmen an den Sitzungen der Kommission mit beratender Stimme teil. Ebenso können andere Bundesstellen¹¹ an den Sitzungen teilnehmen. Der Präsident kann zudem auswärtige Experten für die Begutachtung gewisser Sachprobleme beiziehen.

Die BVG-Kommission ist befugt, für besondere Probleme – wie zum Beispiel für die 1. BVG-Revision – aus ihrem Kreis Ausschüsse zu bestellen. Diese wiederum können für spezifische, von ihnen selber nicht beantwortbare Fragen Experten beiziehen.

Die Sitzungen der BVG-Kommission und ihrer Ausschüsse sind nicht öffentlich. Ihre Beratungen und Unterlagen sind vertraulich. Die Ergebnisse der Beratungen dürfen nur im Einverständnis mit dem Eidgenössischen Departement des Innern veröffentlicht werden. Die Mitglieder der Kommission können jedoch diejenigen Kreise, die sie in der Kommission vertreten, über die Ergebnisse der Verhandlungen summarisch informieren. Unterlagen dürfen aber auch in diesem Zusammenhang nicht ausgehändigt werden.

Es versteht sich von selber, dass die BVG-Kommission weder Aufsichtsbehörde noch Oberaufsichtsbehörde der beruflichen Vorsorge ist. Diese Aufgaben stehen vielmehr dem Bundesrat, dem Bundesamt für Sozialversicherung und anderen Bundesstellen sowie den kantonalen Aufsichtsbehörden¹² zu.

Die BVG-Kommission hat seit ihrer Gründung 24 Sitzungen und zwei gemeinsame Sitzungen mit der AHV/IV-Kommission durchgeführt und dabei über 100 Themen der beruflichen Vorsorge beurteilt. Zudem haben sich Arbeitsgruppen vor allem mit der Revision des BVG befasst. Das Ergebnis ihrer Arbeiten ist in die Grundsätze für die 1. BVG-Revision eingeflossen. Das Revisionsprogramm wird sich auf diese wertvollen Vorarbeiten stützen können.

5. Die Zukunft der BVG-Kommission

Nebst der Erweiterung wird die Kommission in Zukunft Akzente setzen, die ihrem gesetzlichen Auftrag noch besser entsprechen werden. Dabei steht angesichts der zahlreichen sozialpolitischen Anliegen die Rechtsetzung im Vordergrund. Die Kom-

¹⁰ Geschäftsreglement vom 12. Juni 1985 der Eidgenössischen Kommission für die berufliche Vorsorge (nicht publiziert)

¹¹ wie das Bundesamt für Justiz, das Bundesamt für Privatversicherungswesen, aber auch die Eidg. Steuerverwaltung

¹² vgl. Art. 84 Abs. 2 ZGB sowie Art. 61–64 BVG und Art. 3 f. BVV 1

mission wird sich also weniger mit dem Alltag, als mit den zentralen Fragen der Zukunft der beruflichen Vorsorge befassen müssen, die sind: die wirtschaftliche Lage und Entwicklung, die Integration der Schweiz in den europäischen Raum sowie die demografischen, sozial- und finanzpolitischen Probleme.

Es erweist sich als zweckmässig, dass das Präsidium der Kommission in Personalunion mit dem Amtsdirektor des BSV zusammenfällt. Möglichen Loyalitätskonflikten steht als grosser Vorteil die Kohärenz und die Synergie der Gesetzesvorbereitung gegenüber.

Von entscheidender Bedeutung für das konstruktive Zusammenarbeiten zwischen Kommission und Verwaltung ist ein Klima des Vertrauens und der Toleranz. Die Vergangenheit hat gezeigt, dass hier doch die Gefahr für Verkrampfungen vorliegt und eine klimatische Verbesserung notwendig ist. Diese ist jedoch nicht erwerb-, sondern bloss machbar. Das Bundesamt für Sozialversicherung ist willens, seinen entsprechenden Beitrag zu leisten. Dabei ist jedoch realistischerweise in Kauf zu nehmen, dass aufgrund der unterschiedlichen Standpunkte und Interessenlagen abweichende Meinungen in aller Deutlichkeit, aber fair ausgetragen werden müssen.

151 Die BVG-Kommission im ersten Halbjahr 1993

Die BVG-Kommission hat im ersten Halbjahr 1993 am 30. März und am 30. Juni Sitzungen durchgeführt. Im wesentlichen hat sie dabei zu vier wichtigen Fragen der ersten BVG-Revision Stellung genommen. Sie hat sich für eine Verbesserung der Leistungen zugunsten der Angehörigen der Eintrittsgeneration ausgesprochen. Dabei ist nach ihrer Ansicht vorerst das geltende System der Ergänzungsgutschriften weiterzuführen. Die Kommission unterstützt auch das Anliegen zur Anpassung der BVG-Altersrenten an die Teuerung bis zu einem bestimmten Mass. Die Diskussionen darüber sind allerdings noch nicht abgeschlossen. Die Kommission hat die Möglichkeiten zur Sicherstellung der Leistungen auch für den ausserobligatorischen Bereich geprüft, wobei sich noch einige knifflige Fragen, sogar verfassungsrechtlicher Natur gezeigt haben. Auch in diesem Bereich ist die Beratung noch nicht beendet. Unbestrittenermassen wird dem Bundesrat empfohlen, dass die bis anhin nicht im Gesetz geregelten, in der Praxis aber sehr bedeutsamen Sammeleinrichtungen im ZGB und im OR kodifiziert werden.

Die Kommission wird in der zweiten Jahreshälfte nebst den noch hängigen Problemen der Teuerungsanpassung und der Leistungssicherung vor allem zu den Grundsätzen der Vermögensanlage, der Gleichbehandlung von Mann und Frau, der beruflichen Vorsorge von Arbeitslosen und der Ausweitung des Benutzerkreises der gebundenen Selbstvorsorge Stellung nehmen. Ferner muss sie ebenfalls zur Situation der Auffangeinrichtung, insbesondere zu deren Entschädigung für die aus ihrem gesetzlichen Auftrag entstehenden, nicht anderweitig abwälzbaren Kosten Vorschläge unterbreiten. Schliesslich wird sie in der letzten Sitzung dieses Jahres nebst einem Gesamtüberblick und -beschluss betreffend das BVG-Revisionspaket auch die Verordnungen über die Freizügigkeit und über die Wohneigentumsförderung begutachten.

152 Auskunftspflicht der AHV-Ausgleichskassen gegenüber Organen der beruflichen Vorsorge

(Art. 87 BVG, Art. 2 VSABV)

(Präzisierungen und Ergänzungen zu BV-Mitteilungen Nr. 16 Rz 100)

Es ist nochmals auf die Mitteilungen Nr. 16 in Rz 100 vom 28. September 1990 zurückzukommen. In der Zwischenzeit hat sich gezeigt, dass dieser Artikel einiger Präzisierungen und Ergänzungen bedarf, insbesondere im Hinblick auf die Umschreibung der Begriffe "schützenswertes Privatinteresse" und "im Einzelfall". Es soll damit verhindert werden, dass es zu missbräuchlichen Anfragen an die AHV-Ausgleichskassen kommt. Deren Auskunftserteilung gegenüber den Organen der beruflichen Vorsorge hat nur in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen zu erfolgen und soll nicht den Regelfall darstellen. Ausserdem sind die Gesuche um Auskunft zu begründen.

1. Artikel 2 der Verordnung über die Ausnahmen von der Schweigepflicht in der beruflichen Vorsorge und über die Auskunftspflicht der AHV/IV-Organen (VSABV) verpflichtet die AHV-Ausgleichskasse, in Abweichung von der grundsätzlich für AHV/IV-Organen nach Artikel 50 AHVG geltenden Schweigepflicht, im Einzelfall den Einrichtungen der beruflichen Vorsorge bestimmte Auskünfte zu erteilen und Unterlagen herauszugeben (vgl. Art. 87 BVG). Eine wesentliche Voraussetzung dafür bildet die Notwendigkeit dieser Angaben für die Erfassungskontrolle der Arbeitgeber und die Festsetzung von Beiträgen oder Leistungen durch die Vorsorgeeinrichtung. Diese Auskunftserteilung darf nun aber nicht gegen ein *schützenswertes Privatinteresse* verstossen. Das heisst, dass die zuständige Auskunftsstelle im jeweiligen Einzelfall nach pflichtgemäsem Ermessen über die Auskunftserteilung zu entscheiden hat. Dabei muss sie darauf achten, dass die Auskunft beim Betroffenen zu keinem ungerechtfertigten persönlichen, wirtschaftlichen oder ideellen Nachteil führen kann, der sich nicht mehr mit dem eigentlichen Zweck der Auskunftserteilung, konkret im Zusammenhang mit der Erfassungskontrolle der Arbeitgeber oder mit der Beitragsermittlung bzw. Leistungsberechnung im Bereich der obligatorischen beruflichen Vorsorge, vereinbaren lässt.

Zur Interpretation von Artikel 2 VSABV können den Materialien keine besonderen Anhaltspunkte entnommen werden. Hingegen legt sein Zweck, die Durchsetzung der mit der Ausnahmeregelung (Art. 1 VSABV) von der Schweigepflicht verfolgten Zielsetzung, eine restriktive Handhabung nahe. Dies ist auch aus der Umschreibung "...im Einzelfall..." zu schliessen, welche Präzisierung im Bereich der entsprechenden AHV-Regelung (Art. 209bis Abs. 1 Bst. c AHVV) fehlt.

Solche Einzelfälle können sowohl einzelne versicherte Personen, als auch einzelne Arbeitgeber mit ihrem Personal betreffen. Wesentlich erscheint,

- dass sich solche Anfragen nicht zu einem generellen Daten- oder Informationsfluss zwischen den Ausgleichskassen und den Vorsorgeeinrichtungen ausweiten,
- dass die Ausgleichskassen einem allfälligen Missbrauch der übermittelten Auskünfte soweit als möglich vorbeugen können,
- dass der Grundsatz der Schweigepflicht gewahrt bleibt,

- dass der Datenschutz der versicherten Personen nicht unterlaufen wird und
 - dass die eigentliche Rolle der AHV-Organe (d.h. die Erfassungskontrolle) im Bereiche der beruflichen Vorsorge nicht verändert wird.
2. Im weitem ist zu berücksichtigen, dass sich die Vorsorgeeinrichtungen die notwendigen Informationen primär auf einem anderen Weg zu beschaffen haben. Mit dem Abschluss einer Anschlussvereinbarung zum Zweck der Durchführung der beruflichen Vorsorge verpflichtet sich der Arbeitgeber schriftlich, der Vorsorgeeinrichtung sämtliche zur Beitrags- und Leistungserfüllung erforderlichen Angaben bekannt zu geben.

Vertragsverletzungen in diesem Sinne sind nach herrschender Praxis beim zuständigen Gericht nach Artikel 73 BVG klageweise geltend zu machen. Darüber hinaus ist der Arbeitgeber gestützt auf Artikel 10 BVV 2 verpflichtet, der Vorsorgeeinrichtung alle versicherungspflichtigen Arbeitnehmer zu melden und ihr alle zur Führung der Alterskonten und zur Beitragsberechnung erforderlichen Angaben zu machen. Verweigert er dennoch die Auskunft oder macht er wissentlich unwahre Angaben, so macht er sich strafbar (vgl. Art. 75 ff. BVG).

3. Aus diesen Gründen kann davon ausgegangen werden, dass eine restriktive Haltung der AHV-Ausgleichskassen in dieser Frage durchaus mit der Regelung gemäss Artikel 2 Absatz 2 VSABV im Einklang steht.

Die Abgabe verlangter Angaben und Unterlagen ist, soweit sie tatsächlich für die Erfassungskontrolle der Arbeitgeber oder für die Beitrags- oder Leistungsberechnung notwendig sind, demnach auf den Einzelfall beschränkt möglich, unter der Voraussetzung, dass keine schützenswerten Privatinteressen verletzt werden und dass die Vorsorgeeinrichtung nachweislich zuvor alle unter Punkt 2 erwähnten zumutbaren Schritte erfolglos unternommen hat. Ob dies der Fall ist, hat die zuständige AHV-Ausgleichskasse zu entscheiden.

153 Die Auszahlung der Freizügigkeitsleistung an selbständig-erwerbend gewordene Arbeitslose

(Art. 30 Abs. 2 Bst. b BVG; Art. 331c Abs. 4 Bst. b Ziff. 2 OR)

Seit einiger Zeit erhalten die Pensionskassen vermehrt Gesuche um Barauszahlung der Freizügigkeitsleistung von Arbeitslosen, die angeben, sich selbständig gemacht zu haben, und als Beweis eine von der AHV-Ausgleichskasse ausgestellte Bestätigung vorlegen.

Die Pensionskassen haben festgestellt, dass dieselben Arbeitslosen kurz darauf wieder als Unselbständigerwerbende betrachtet werden wollen und ihr Statut als Selbständigerwerbende im Sinne der AHV annullieren lassen. Daraus folgt, dass die ihnen bar ausbezahlte Freizügigkeitsleistung kaum dazu gedient hat, sich selbständig zu machen, sondern ausschliesslich dazu, eine ausserordentliche Konsumausgaben zu finanzieren (Schulden, Ferien, Auto, usw.).

Diese Umgehung des Vorsorgeziels ist selbstverständlich unzulässig. Dieses Problem ist nicht neu, sondern hat immer bestanden. Es ähnelt demjenigen der

definitiven Abreise des Arbeitnehmers aus der Schweiz, der, nachdem er die Freizügigkeitsleistung bar bezogen hat, nach einigen Monaten zurückkommt.

Es scheint angezeigt, die diesbezüglichen Grundsätze der heutigen Gesetzgebung wieder einmal in Erinnerung zu rufen.

Zuallererst muss daran erinnert werden, dass die Pensionskasse in ihrer Eigenschaft als Schuldnerin der Freizügigkeitsleistung dazu angehalten ist, darüber zu wachen, dass diese korrekt verwendet wird. Sie muss sich also vergewissern, dass die betreffende Person tatsächlich den Status des Selbständigerwerbenden innehat. Die Beweislast liegt beim Antragsteller, es zeigt sich aber, dass die Beweiswürdigung restriktiver gehandhabt werden sollte. Auch wenn dies nicht sehr einfach sein dürfte, muss sich die Pensionskasse bei dieser Beweiswürdigung auf objektive Hinweise abstützen können.

Insbesondere darf sie sich nicht mehr ausschliesslich auf die Bestätigung der AHV-Ausgleichskasse abstützen, sondern sie sollte sich vergewissern, dass die betreffende Person die zur Ausübung ihrer neuen Tätigkeit als Selbständigerwerbende notwendigen Schritte auch unternommen hat.

Im Falle eines Arbeitslosen, der seine Bezugsrechte nicht voll ausgeschöpft hat, kann die Kasse die Barauszahlung so lange verweigern, als die Person fortfährt – oder fortfahren könnte –, Arbeitslosentaggelder zu beziehen, da ihr Statut als Unselbständigerwerbende fortbesteht.

Für die anderen Arbeitslosenkategorien (am Ende des Bezugsrechts, Ausländer, die in ihr Heimatland zurückkehren) existieren einige Indizien, deren Bestätigung die Kasse verlangen kann, um sich zu vergewissern, dass tatsächlich ein Barauszahlungsfall vorliegt.

Eine der Einschränkungen bestünde im Einhalten einer stillschweigenden Karenzfrist: die Kasse könnte das Verfahren während einiger Monate "einfrieren" (Achtung: die Kasse kann zur Zahlung von Verzugszinsen gezwungen sein, wenn sie alle Elemente zur Erledigung des Falles besitzt, ihre Entscheidung aber hinauszögert. Was die Fälligkeit von Verzugszinsen bei Verzug der Kasse anbelangt, verweisen wir auf die entsprechende Rechtsprechung in BGE 115 V 27.)

In Zusammenhang mit der Verlangsamung des Verfahrens könnten von den Arbeitslosen auch Beweise durch konkrete Handlungen verlangt werden: unternommene Realisierungen im Hinblick auf die Ausübung der unabhängigen Berufstätigkeit; bereits ausgeführte Mandate; laufende oder abgeschlossene Studien des möglichen Marktes; Miete von Lokalitäten, in denen die neue Aktivität ausgeübt wird; bereitgestellte Infrastruktur usw.

In jedem Fall kann die Kasse, wenn sie begründete Zweifel hat, ob tatsächlich ein Barauszahlungsfall vorliegt, die Auszahlung mit dem Hinweis auf fehlende Beweise verweigern. Dann wird es am Interessierten liegen, der sein Gesuch aufrechterhält, das zuständige Gericht anzurufen (Art. 73 BVG). Dies wird zur Folge haben, dass entweder missbräuchliche Gesuche zurückgezogen bzw. gar nicht mehr gestellt werden oder dass das Verfahren verlängert wird und man somit zu einer besseren Beweislage gelangt.

154 Wohneigentumsförderung mit den Mitteln der beruflichen Vorsorge

Der Nationalrat hat in der Frühjahrsession 93 und der Ständerat in der Sommersession 93 dem Gesetzesentwurf für die Regelung der Wohneigentumsförderung in der beruflichen Vorsorge mit einigen Modifikationen zugestimmt. Die noch bestehenden Differenzen zwischen dem Ständerat und dem Nationalrat werden im Laufe der Herbstsession 93 bereinigt und anschliessend wird die Schlussabstimmung durchgeführt.

1. Rechtliche Grundlage für die Wohneigentumsförderung durch die berufliche Vorsorge ist primär Artikel 34quater Absatz 3 und 6 der Bundesverfassung. Dieses Förderungsinstrument ist im geltenden Gesetzesrecht aber nicht umfassend und wirksam genug geregelt. So steht den Versicherten nur die Hälfte der obligatorischen Altersguthaben zur Verfügung. Dazu kommt, dass der Anspruch auf Kapitalbezug erst im Zeitpunkt der Pensionierung geltend gemacht werden kann. Damit ist den jüngeren Versicherten, die der finanziellen Unterstützung für ihr Wohneigentum besonders stark bedürfen, nicht geholfen. Auch die Regelung über die Verpfändung bezieht sich nur auf die Hälfte der obligatorischen Altersleistungen. Vor allem besteht die Schwäche der Regelung aber darin, dass nicht das Vorsorgekapital, sondern bloss die Anwartschaft auf eine künftige Leistung verpfändet werden kann, deren Fälligkeit jedoch unsicher ist.

Ein wichtiger Anstoss für den vorliegenden Gesetzesentwurf sind die parlamentarischen Initiativen von Nationalrätin Spoerry und Ständerat Kündig. Diese Initiativen wollen die berufliche Vorsorge vermehrt für das Wohneigentum der Versicherten zur Verfügung stellen.

2. Der Bundesrat bezeichnet die Wohneigentumsförderung in seiner im Jahre 1991 dargestellten Bodenrechtspolitik und in den Regierungsrichtlinien 1991–95 als dringliches Anliegen. Er erachtet die Wohneigentumsförderung als wichtigen Teil im Rahmen der angebots- und nachfrageseitigen Mittel für die Verbesserung der heutigen Situation auf dem Boden- und dem Wohnungsmarkt. Es ist ein staats- und vorsorgepolitisches Gebot, die Wohneigentumsquote in der Schweiz von 30 Prozent zu erhöhen. Eine Erhöhung infolge der vorgeschlagenen Massnahme dürfte allerdings bloss etwa 5 Prozent betragen.

Die Wohneigentumsförderung wird neben der Rente, der Kapitalabfindung und der Barauszahlung inskünftig eine zusätzliche Leistungsform der beruflichen Vorsorge sein. Der Versicherte soll diejenige Vorsorgeform wählen können, die für ihn am zweckmässigsten ist. Sowohl den im Alter der Versicherten starken Belastungen mit Wohnkosten, als auch der Entwertung der Geldleistungen kann durch die vorliegende Massnahme jedenfalls wirksam entgegengetreten werden.

Nicht nur die obligatorische, sondern die gesamte berufliche Vorsorge soll den Versicherten für ihr Wohneigentum zur Verfügung stehen. Allerdings muss etwa die Hälfte der Vorsorgemittel in Geldform erhalten bleiben, da bei Eintritt des Vorsorgefalles vielfach ein besonderes Bedürfnis nach Liquidität besteht. In diesem Sinn sollen den Versicherten ihre Vorsorgeguthaben nicht höher als bis zur Höhe des Anspruchs auf Freizügigkeitsleistung im Alter 50 zur Verfügung gestellt werden.

Der Bundesrat hat in seinem Gesetzesentwurf vorgeschlagen, den in der beruflichen Vorsorge festgelegten Zweck durch Grundpfand sicherzustellen. Der Nationalrat schlägt dagegen eine gesetzliche Verfügungsbeschränkung vor. Der Bundesrat verschliesst sich dieser Regelung nicht, zumal die Sicherung des Vorsorgezwecks auch mit ihr erreicht werden kann. Das für das Wohneigentum bezogene Kapital muss an eine Vorsorgeeinrichtung zurückbezahlt werden, wenn der Versicherte das Wohneigentum vor dem Vorsorgefall veräussert. Nach Ansicht des Bundesrates sollte das vorbezogene Kapital erst im Vorsorgefall besteuert werden, damit die jüngeren Versicherten nicht in einem Zeitpunkt, an dem sie die Vorsorgemittel für das Wohneigentum möglichst ungeschmälert brauchen, zu stark belastet werden. Der Nationalrat schlägt jedoch aus praktischen Gründen die Besteuerung beim Vorbezug vor. Der Bundesrat opponiert auch dieser Lösung nicht, zumal ihr auch die Kantone zustimmen. Er weist aber deutlich darauf hin, dass angesichts der hohen Besteuerung der Kapitalleistungen in einzelnen Kantonen zusammen mit den übrigen für das Wohneigentum geschuldeten Abgaben die Massnahme für viele Versicherten entscheidend an Wirkung verliert. Er hofft deshalb, dass verschiedene Kantone im Mass der Besteuerung dem eigentumspolitischen Auftrag der Bundesverfassung vermehrt Rechnung tragen werden.

Die Verwendungszwecke werden in der Gesetzesvorlage nicht konkretisiert. Der Bundesrat wird sie in der Verordnung definieren. Dabei wird der Erwerb von Wohneigentum, die Amortisation von Hypothekendarlehen, die Finanzierung von Investitionen am Wohneigentum sowie der Erwerb von Anteilscheinen und ähnlichen Beteiligungen an Wohngenossenschaften und vergleichbaren Institutionen ins Auge gefasst. Ebenso sind in der Verordnung die Anliegen der Wohneigentumsförderung mit den von den Vorsorgeeinrichtungen ebenfalls zu beachtenden gesetzlichen Grundsätzen (Liquidität etc.) in Übereinstimmung zu bringen.

3. Die Massnahme kann nicht jedem Versicherten zu Wohneigentum verhelfen. Ihre Wirkung hängt nämlich in erster Linie davon ab, wie hoch die Preise für das Wohneigentum sind. Obwohl sich zur Zeit eine gewisse Entspannung zeigt, sind die Kosten für viele Versicherten untragbar, auch unter Zuhilfenahme der Mittel der beruflichen Vorsorge. Zudem ist für die Wirkung der Massnahme ausschlaggebend, wie hoch und wie lange der Versicherte in der Zweiten Säule versichert ist.

Bundesrat, Nationalrat und Ständerat schlagen – in Ergänzung der beiden Initiativen – vor, auch denjenigen Versicherten, die kein Wohneigentum erwerben können, die Mittel der beruflichen Vorsorge für die Senkung ihrer Wohnkosten zur Verfügung zu stellen. Dies betrifft v.a. die Versicherten mit kleinen Einkommen. Diese können damit ihre Wohnkosten z.B. durch den Erwerb von Genossenschaftsanteilscheinen relativ tief halten.

Die Wohneigentumsförderung ist nicht in erster Linie ein Instrument der Sozial-, sondern der Vorsorgepolitik. Sie bezweckt insbesondere keine Umverteilung zwischen den besser und den schlechter Verdienenden. Vielmehr geht es darum, dass die Versicherten ihre in der Zweiten Säule gebundenen Vorsorgeguthaben für einen praktisch als sinnvoll anerkannten Zweck in ihrem Interesse optimal einsetzen können. Damit wird einerseits ihre Eigenverantwortung gestärkt und

andererseits die Einsicht in den Nutzen und damit die Akzeptanz der beruflichen Vorsorge erhöht.

155 Verschärfung der Anlagevorschriften in der beruflichen Vorsorge

Der Bundesrat hat zusätzliche Aufsichtsmaßnahmen zur Verhinderung von Verlusten der Versicherten bei Beitragsausständen und bei überhöhten Darlehen der Pensionskassen an den Arbeitgeber beschlossen.

Ausgangslage

In letzter Zeit haben sich die Fälle gehäuft, bei denen Arbeitnehmer Verluste auf ihren Ansprüchen gegenüber der beruflichen Vorsorge erlitten. Obwohl es sich um wenige Einzelfälle handelt, entstanden zum Teil beträchtliche Verluste. Zwar deckt der Sicherheitsfonds Ausfälle bei BVG-Altersguthaben ab (1992 rund 19 Mio. Fr.). Bei Verlusten im ausserobligatorischen Bereich gibt es allerdings für die Versicherten keinen Schutz. Der Grund für diese Problemfälle liegt zum einen darin, dass es Arbeitgeber gibt, die bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten über längere Zeit weder ihre eigenen noch die Arbeitnehmerbeiträge an die Vorsorgeeinrichtung entrichten. Zum andern gewähren vereinzelte Vorsorgeeinrichtungen dem angeschlossenen Arbeitgeber zu grosszügig Darlehen. Gerade in der Rezession besteht die Gefahr, dass solche Missbräuche vermehrt vorkommen.

Diese Vorkommnisse haben gezeigt, dass die geltenden Vorschriften und das Aufsichtssystem Mängel aufweisen. So sind die Behörden oft gar nicht in der Lage, rechtzeitig einzuschreiten, wenn es zu solchen Verstössen kommt.

Die Aufsichtsbehörde erhält die Jahresrechnung, den Jahresbericht und den Kontrollstellenbericht in der Regel erst rund ein halbes Jahr nach Abschluss des Rechnungsjahres. Zu diesem späten Zeitpunkt ist der Arbeitgeber, der seine geschuldeten Beiträge nicht bezahlt hat oder der sich kraft seiner Stellung in der Kassenverwaltung ein unzulässiges "Darlehen" verschafft hat, bei schlechtem Geschäftsgang meistens nicht mehr in der Lage, die Schuld zu begleichen.

Zudem sind heute Darlehen an den Arbeitgeber in einem Umfang zulässig, dass Verluste zu Lasten der Versicherten nicht auszuschliessen sind.

Einführung neuer Aufsichtsbestimmungen

Gestützt auf Vorschläge der Eidg. Kommission für die berufliche Vorsorge und der Konferenz der kantonalen BVG-Aufsichtsbehörden hat der Bundesrat im Rahmen einer Revision der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG 2) drei Massnahmen beschlossen. Diese haben zum Ziel, einerseits die Aufsichtsbehörden in die Lage zu versetzen, bei Unregelmässigkeiten frühzeitig einzugreifen, und andererseits eine allzu grosszügige Darlehensgewährung der Vorsorgeeinrichtungen an die ihr angeschlossenen Arbeitgeber ohne genügende Sicherstellung zu verhindern.

1. Einführung der Meldepflicht

Eine erste Massnahme verpflichtet die Vorsorgeeinrichtungen, ihrer Aufsichtsbehörde unverzüglich zu melden, wenn der Arbeitgeber drei Monate mit seinen

Beitragszahlungen in Verzug ist. Ebenso muss die Vorsorgeeinrichtung ihre Aufsichtsbehörde im voraus benachrichtigen, wenn die Gefahr besteht, dass eine neue Anlage beim Arbeitgeber die zulässige Grenze überschreitet.

2. Einschränkung der Anlagen beim Arbeitgeber

Mit der zweiten Massnahme wird die ungesicherte Anlage von Vorsorgegeldern beim Arbeitgeber auf die Höhe der ungebundenen Mittel begrenzt. Es dürfen nur noch solche Mittel ohne Sicherstellung angelegt werden, die nicht durch Freizügigkeitsleistungen und durch Deckungskapitalien für laufende Renten gebunden sind.

3. Erhöhte Auflagen an die Sicherstellung

Weitergehende Anlagen beim Arbeitgeber dürfen nur gegen eine Sicherstellung getätigt werden. Grundsätzlich ist dafür eine Garantie des Bundes, eines Kantons, einer Gemeinde oder einer Bank erforderlich. Hypotheken können höchstens bis zu 2/3 des Verkehrswertes einer Liegenschaft als Sicherstellung angerechnet werden; bei Geschäftsliegenschaften des Arbeitgebers reduziert sich diese Quote auf 1/2.

Geltungsbereich der Massnahmen und ihre Wirkung

Die Vorschriften der BVV 2 gelten direkt nur für die registrierten Vorsorgeeinrichtungen, also jene, die zumindest das Obligatorium nach BVG durchführen. Das BSV wird zusammen mit der Konferenz der kantonalen Aufsichtsbehörden nach Wegen suchen, damit diese neuen Massnahmen auch für die nicht registrierten Personalvorsorgeeinrichtungen Geltung erhalten.

Der Bundesrat ist überzeugt, dass die beschlossenen Massnahmen die Versicherten vor Verlusten inskünftig besser schützen werden. Er ist sich zugleich bewusst, dass eine absolute Sicherheit für alle Vorsorgeansprüche nicht erreicht werden kann. Ein weiterer Schritt in diese Richtung ist nur mit der Ausdehnung der Insolvenzversicherung durch den BVG-Sicherheitsfonds auf den ausserobligatorischen Bereich möglich. Es ist vorgesehen, diese Massnahme im Rahmen der ersten BVG-Revision zu verwirklichen.

Nachfolgend geben wir den Wortlaut der entsprechenden Verordnungsänderung wieder:

Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2)

Änderung vom 1. Juni 1993

Der Schweizerische Bundesrat verordnet:

Die Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2) wird wie folgt geändert:

Art. 57 Abs. 1

¹Das Vermögen darf, soweit es zur Deckung der Freizügigkeitsleistungen sowie zur Deckung der laufenden Renten gebunden ist, nicht ungesichert beim Arbeitgeber angelegt werden.

Art. 58 *Sicherstellung (Art. 71 Abs. 1 BVG)*

¹Die Ansprüche gegen den Arbeitgeber müssen wirksam und ausreichend sichergestellt werden.

²Als Sicherstellung gelten:

- a. die Garantie des Bundes, eines Kantons, einer Gemeinde oder einer dem Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen unterstehenden Bank;
- b. Grundpfänder bis zu zwei Dritteln des Verkehrswertes; Grundstücke des Arbeitgebers, welche ihm als Industrie-, Gewerbe- oder Geschäftsliegenschaft dienen, können jedoch höchstens bis zur Hälfte des Verkehrswertes verpfändet werden.

³Die Aufsichtsbehörde kann im Einzelfall andere Arten der Sicherstellung zulassen.

Art. 58a (neu) *Meldepflicht (Art. 71 Abs. 1 BVG)*

¹ Die Vorsorgeeinrichtung muss ihrer Aufsichtsbehörde innert drei Monaten nach dem vereinbarten Fälligkeitstermin melden, wenn reglementarische Beiträge noch nicht überwiesen sind.

² Bevor die Vorsorgeeinrichtung beim Arbeitgeber Mittel ungesichert neu anlegt, die nicht zweifelsfrei nach Artikel 57 Absätze 1 und 2 auf diese Weise angelegt werden dürfen, muss sie ihrer Aufsichtsbehörde von dieser Neuanlage mit ausreichender Begründung Meldung erstatten.

³ Die Vorsorgeeinrichtung muss ihre Kontrollstelle über Meldungen nach den Absätzen 1 und 2 unverzüglich informieren.

Diese Änderung tritt am 1. Juli 1993 in Kraft.

156 Die Ergänzungsgutschriften für Angehörige der Eintrittsgeneration mit kleineren Einkommen

(Art. 33 Abs. 1 BVG)

Ausgangslage

Artikel 11 Absatz 2 der Übergangsbestimmungen zur Bundesverfassung¹³ verpflichtet den Gesetzgeber, für die Eintrittsgeneration besondere Massnahmen vorzusehen, damit diese Versicherten möglichst bald in den Genuss der gesetzlichen Mindestleistungen gelangen können.

Diese Verfassungsbestimmung war im Hinblick auf ein erwartetes gesetzliches Leistungsprimat erlassen worden. Das Gesetz¹⁴ enthielt dann aber – entgegen der verfassungsrechtlichen Grundlage sowie der bundesrätlichen und der nationalrätlichen Vorlage – nicht ein Leistungsprimat, sondern ein Gutschriftenprimat. Damit ist aber das Grundanliegen von Artikel 11 Absatz 2 ÜBBest BV an einer möglichst baldigen Integration der Angehörigen der Eintrittsgeneration mit kleineren

¹³ UebBest BV

¹⁴ Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge, BVG

Einkommen ins ordentliche Leistungssystem des BVG nicht ins Wasser gefallen. Es muss vielmehr aufgrund des nun gesetzlich verankerten Gutschriftenprimats bestmöglich zum Tragen kommen¹⁵.

Problem

Der Gesetzgeber hat die Anliegen der Eintrittsgeneration im wesentlichen in den Artikeln 31–33 und 70 BVG geregelt. Dabei hat er für eine erste Phase vorgesehen, dass die Angehörigen der Eintrittsgeneration mit kleineren Einkommen zuerst Ergänzungsgutschriften erhalten, und dabei angenommen, dass die erste BVG-Revision zehn Jahre nach Inkrafttreten des BVG, also auf den 1. Januar 1995, wirksam werde¹⁶. Leider unterlief ihm in Artikel 33 Absatz 1 BVG insofern ein Versehen, als er die Bestimmung wie folgt formulierte:

"Der Bundesrat regelt die Mindestleistungen für Versicherungsfälle, die innert neun Jahren nach Inkrafttreten des Gesetzes eintreten;..."

Dieses Versehen wurde erst im Rahmen der Vorbereitung für die Anpassung der Ergänzungsgutschriften für das Jahr 1994 entdeckt. Vertiefte Recherchen in den Gesetzesmaterialien brachten keine andere Erkenntnis zutage, als dass es sich um einen sprachlichen Formulierungsmangel handeln muss. Es lässt sich nämlich mit keinem sachlichen Argument vertreten, dass im zehnten Jahr nach Inkrafttreten des BVG, dies ist das Jahr 1994, keine Ergänzungsgutschriften mehr erbracht werden sollen.

Wenn der Wortlaut einer Bestimmung aber aus sich heraus keinen Zweck und Sinn ergibt, so muss nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung in der Rechtsanwendung von ihm abgewichen werden. Allerdings ist es im Sinne der Rechtssicherheit geboten, diesen Fehler möglichst bald formell gesetzgeberisch zu beheben.

Lösung

In einer Sondervorlage (Botschaft mit Gesetzesentwurf) ist Artikel 33 Absatz 1 BVG dahingehend zu ändern, dass statt der Frist von neun Jahren festgehalten wird, dass der Bundesrat die Mindestleistungen bis zum Inkrafttreten der 1. BVG-Revision regelt. Dementsprechend ist auch die Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Vorsorge (BVV 2)¹⁷ anzupassen.

Die Eidgenössische Kommission für die berufliche Vorsorge unterstützt diese Lösung.

157 Wer darf in der Säule 3a vorsorgen?

(Art. 82 BVG; Art. 1, 2 BVV 3)

Im Zusammenhang mit der grenzüberschreitenden Beschäftigung von Personen in unseren umliegenden Nachbarländern wird immer wieder die Frage gestellt, wer eine anerkannte Vorsorgeform der gebundenen Selbstvorsorge (Säule 3a) errichten darf.

¹⁵ vgl. die Gutachten Fleiner und Jagmetti, in: ZAK 7/8, 1978

¹⁶ vgl. Art. 11 Abs. 2 UebBest BV

¹⁷ Art. 21–23 BVV 2

Das Bundesgericht hat sich damit im Entscheid vom 21. Juni 1991 i.S. B. eingehend auseinandergesetzt und Verschiedenes klargelegt. Es ging um einen italienischen Grenzgänger, der in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausübte und hier sowohl in der AHV/IV wie in der beruflichen Vorsorge versichert war. Obwohl die Regelung der Säule 3a auf einer steuerlichen Grundlage beruht, hat das Gericht gestützt auf dem verfassungsmässig verankerten Dreisäulenkonzept unserer Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge den Akzent klar auf die vorsorgerechtliche Betrachtungsweise gesetzt. Aufgrund der entsprechenden Erwägungen in diesem Entscheid lässt sich unseres Erachtens aus vorsorgerechtlicher Sicht folgendes ableiten:

Eine Säule 3a Vorsorge darf errichten, wer

- eine Erwerbstätigkeit ausübt und
- in der Ersten Säule (AHV/IV) versichert ist.

Nicht notwendig ist dagegen eine Versicherung in der Zweiten Säule.

a. Ausüben einer Erwerbstätigkeit

Der Begriff Erwerbstätigkeit in der Säule 3a ist wie in der Ersten Säule zu verstehen (Art. 1 Abs. 1 Bst. b und c AHVG). Demnach erzielt ein Erwerbseinkommen, wer in unselbständiger oder selbständiger Stellung in Industrie, Handel, Handwerk, Landwirtschaft oder in freien Berufen tätig ist. Eine Erwerbstätigkeit im Ausland kommt ebenfalls in Betracht, wenn sie für einen Arbeitgeber in der Schweiz erfolgt und der Versicherte Schweizer Bürger ist (Kreisschreiben über die Versicherungspflicht in der AHV/IV, Rz 2033, 2045 ff.)

b. Versicherung in der Ersten Säule (AHV/IV)

Der Vorsorgenehmer der Säule 3a muss tatsächlich in der AHV/IV versichert sein. Dies ergibt sich primär aus dem verfassungsmässigen Dreisäulenkonzept (Art. 34quater BV). Sodann sieht Artikel 5 BVG vor, dass dieses Gesetz (d.h. das BVG) nur für Personen gilt, welche in der AHV versichert sind. Das BVG bietet die gesetzliche Grundlage für die Vorsorge in der Säule 3a (Art. 82 Abs. 2 BVG).

In der Ersten Säule sind alle natürlichen Personen obligatorisch versichert, die in der Schweiz ihren zivilrechtlichen Wohnsitz haben und/oder in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben. Im weiteren sind Schweizer Bürger obligatorisch versichert, die im Ausland für einen Arbeitgeber in der Schweiz tätig sind und von diesem entlohnt werden (Art. 1 AHVG). Freiwillig können sich Schweizer Bürger mit Wohnsitz im Ausland versichern lassen (Art. 2 AHVG).

In bezug auf Personen, welche in einem Land wohnen und im anderen Land erwerbstätig sind, müssen allfällige Staatsverträge über die soziale Sicherheit beachtet werden, die die Schweiz mit dem entsprechenden Land abgeschlossen hat. Mit allen Grenzstaaten der Schweiz wurden solche Abkommen abgeschlossen. Sämtliche von der Schweiz abgeschlossenen zwischenstaatlichen Abkommen gehen vom Erwerbortsprinzip aus. Das Erwerborts- bzw. Arbeitsortsprinzip besagt, dass eine Person grundsätzlich in demjenigen Land nach dessen Rechtsvorschriften pflichtversichert ist, in dem sie die Erwerbstätigkeit ausübt. Von diesem Grundsatz gibt es einige Ausnahmen. Die wichtigsten unter ihnen betreffen:

- Entsandte Arbeitnehmer/innen
- Personal von Transportunternehmen
- Personal öffentlicher Verwaltungsdienste

- Diplomatisches und Konsularpersonal
- Personal auf Hochseeschiffen
- Arbeitnehmer/innen von Betrieben im Grenzgebiet

Zusammenfassend kann die Versicherung in den drei Säulen der AHI-Vorsorge wie folgt dargestellt werden:

Land	Wohnsitz in der Schweiz und Erwerbstätigkeit im Ausland			Wohnsitz im Ausland und Erwerbstätigkeit in der Schweiz		
	In der Schweiz grundsätzlich versichert			In der Schweiz grundsätzlich versichert		
	Säule 1	Säule 2	Säule 3a	Säule 1	Säule 2	Säule 3a
Österreich	nein ¹⁸	nein ¹⁹	nein ²⁰	ja ²¹	ja ²²	ja ²³
Deutschland	nein ¹⁸	nein ¹⁹	nein ²⁰	ja ²¹	ja ²²	ja ²³
Frankreich	nein ¹⁸	nein ¹⁹	nein ²⁰	ja ²¹	ja ²²	ja ²³
Italien	nein ¹⁸	nein ¹⁹	nein ²⁰	ja ²¹	ja ²²	ja ²³
Liechtenstein	nein ¹⁸	nein ¹⁹	nein ²⁰	ja ²¹	ja ²²	ja ²³

Im Rahmen der ersten BVG-Revision wird zurzeit geprüft, inwiefern der Kreis der in der Säule 3a versicherbaren Personen erweitert werden kann. Die diesbezüglichen Beratungen sind noch nicht abgeschlossen. Sie bedürfen insbesondere auch der Mitwirkung der Steuerbehörden.

158 Barauszahlung der Freizügigkeitsleistung an eine verheiratete Frau, die ihre Erwerbstätigkeit aufgibt

(Art. 30 Abs. 2 Bst. c BVG; Art. 331c Abs. 4 Bst. b Ziff. 3 OR)

Immer mehr Frauen, die arbeitslos werden, verlangen die Barauszahlung der Freizügigkeitsleistung, indem sie geltend machen, die Erwerbstätigkeit aufgeben zu haben. Solange die Frau jedenfalls Arbeitslosentaggelder bezieht, muss sie auf dem Arbeitsmarkt vermittlungsfähig sein. In diesem Fall ist es vorsorgerechtlich betrachtet offensichtlich, dass sie an eine Wiederaufnahme der Arbeitstätigkeit denkt und daher von einer dauernden Aufgabe der Erwerbstätigkeit nicht die Rede sein kann. Die Vorsorgeeinrichtung tut daher gut daran, einer entsprechende Absichtserklärung der versicherten Frau kritisch gegenüberzustehen.

¹⁸ – Ja, wenn in der 1. Säule freiwillig versichert
 – In der Regel Ja, wenn es sich um eine der oben erwähnten wichtigsten Ausnahmen gemäss Abkommen handelt.

Näheres vgl. die einzelnen Abkommen mit Österreich Art. 7–10, mit Deutschland Art. 6–9, mit Frankreich Art. 8–10, mit Italien Art. 5 und mit Liechtenstein Art. 6–8

¹⁹ Ja, sofern in der 1. und 2. Säule freiwillig versichert

²⁰ Ja, sofern mindestens in der 1. Säule freiwillig versichert

²¹ In der Regel nein, wenn es sich um eine Ausnahme gemäss Abkommen im Sinne von Fussnote 1 handelt

²² Wenn die Mindestbedingungen (Art. 2 BVG, Art. 1 BVV 2 sowie die reglementarischen Vorschriften der jeweiligen Vorsorgeeinrichtung) erfüllt sind, andernfalls nein

²³ Nein, wenn aufgrund einer Ausnahme gemäss Abkommen im Sinne von Fussnote 19 in der 1. Säule nicht versichert

159 Erhöhung der Gebühren für die Beaufsichtigung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge

Im ersten Jahr jeder neuen Legislaturperiode müssen die Gebühren im Sinne der Weisungen des Bundesrates über die Gebührenerlasse vom 15. Mai 1984 (BBI 1984 I 1371 ff.) überprüft und angepasst werden.

Der Bundesrat hat in seiner Sitzung vom 7. Juni 1993 einer Änderung der Verordnung über die Gebühren für die Beaufsichtigung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge (VGBV; SR 831.435.2) zugestimmt. Diese wurde per 1. Juli 1993 wie folgt geändert:

Art. 4 Abs. 2 letzter Satz

²... Die Maximalgebühr beträgt 3 500 Franken.

Art. 5 Abs. 2 Bst. e

²Sie beträgt:

e. 500 Franken für Prämien über 50 000 000 Franken.

Die Aufsichtsgebühr, welche als Grund- und im Falle der Risikoübertragung mit Zusatzgebühr erhoben wird, wird in Abhängigkeit vom Vermögen bzw. von der Höhe der Risikoprämien festgesetzt. Die Erhöhung des Höchstsatzes der Grundgebühr trägt sowohl der Preis- als auch der Vermögensentwicklung der Vorsorgeeinrichtungen Rechnung.

Bei der Zusatzgebühr wird ebenfalls die Erhöhung des Prämienvolumens in die Berechnungen einbezogen.

Rechtsprechung

160 Verzugszinsen auf Invalidenrenten

(Hinweis zum Urteil des EVG vom 3.2.1993 i.Sa. K.)

(Art. 102, 105 OR; 23, 24 BVG)

In der beruflichen Vorsorge beschränkt sich die Verzugszinspflicht nicht nur auf Freizügigkeitsleistungen (vgl. die bisherige Rechtsprechung in BGE 116 V 112, 115 V 35). Sie besteht auch auf allen anderen Leistungen sowie Beitragsforderungen der Vorsorgeeinrichtung. Während bei der Freizügigkeitsleistung der Verzugszins ohne weiteres von der Fälligkeit an geschuldet ist (Art. 102 OR), beginnt der Verzugszins bei Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenrenten erst bei Anhebung der Betreibung oder der Klageerhebung an zu laufen (Art. 105 OR). Im vorliegenden Fall hat das Gericht daher die Verzugszinspflicht von 5 Prozent auf einer Invalidenrente bejaht, selbst wenn die Statuten der Vorsorgeeinrichtung hierüber keine Regelung enthalten.

161 Anspruch auf volle Freizügigkeit bei Entlassung des Arbeitnehmers

(Hinweis zum Urteil des EVG vom 20.12.1990 und 30.3.1993 i.Sa. K.)

(Art. 28 BVG; 331 b OR)

Das Reglement der betreffenden Vorsorgeeinrichtung sieht vor, dass der Versicherte bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses Anspruch auf das volle Deckungskapital hat, wenn er durch die Arbeitgeberfirma entlassen wird. Das Gericht kommt zum Schluss, dass eine Kündigung durch den Arbeitnehmer dann als solche des Arbeitgebers zu gelten habe, wenn der Arbeitnehmer unmissverständlich vor die Wahl gestellt wird, entweder selbst zu kündigen oder entlassen zu werden.

162 Eigene Beiträge des Versicherten bei der Berechnung der Freizügigkeitsleistung

(Hinweis zu den Urteilen des EVG vom 2.2.1993 i.Sa. B. sowie vom 25.9.1992 i.Sa. W.)

(Art. 28 BVG; 331 b, 342 Abs. 1 Bst. a OR)

Übernimmt der Arbeitgeber gemäss vertraglicher Abrede Einkaufssummen oder Beiträge des Arbeitnehmers, so fragt sich, ob diese im Freizügigkeitsfall als solche des Arbeitnehmers oder des Arbeitgebers zu gelten haben. Das Gericht hält fest, dass die arbeitsvertragliche Vereinbarung allein vorsorgerechtlich noch keine Wirkung hat. Es bedarf vielmehr noch einer schriftlichen vorsorgerechtlichen Regelung. Sieht das Reglement der Vorsorgeeinrichtung nichts Besonderes vor, so braucht es eine schriftliche Einzelabmachung, bei der dadurch eine vom Reglement abweichende Vereinbarung getroffen wird. Bei einer öffentlichrechtlichen Vorsorgeeinrichtung braucht es hierzu aber eine klare gesetzliche Grundlage. Fehlt es an einer solchen vorsorgerechtlichen Regelung, so wird die betreffende Leistung des Arbeitgebers im Freizügigkeitsfall weiterhin als eine solche des Arbeitnehmers behandelt.

163 Betreibungsrechtliche Pfändbarkeit einer Freizügigkeitsleistung, wenn der Versicherte die Schweiz definitiv verlässt

(Hinweis zum Urteil des Bundesgerichts vom 20.1.1993 i.Sa. X)

(Art. 93 Ziff. 13 SchKG)

In der Praxis versuchen die Betreibungsämter oft die Freizügigkeitsleistung zu pfänden, vor allem wenn der Versicherte die Schweiz definitiv verlässt und somit die Barauszahlung geltend machen könnte. Das Bundesgericht hat diese lange Zeit umstrittene wichtige Frage nun geklärt. Es führt aus, dass die Freizügigkeitsleistung (aus dem gesamten Vorsorgebereich, d.h. dem Obligatorium und dem Ausserobligatorium) im Sinne von Artikel 93 Ziffer 13 SchKG so lange nicht als fällig und daher als pfändbar gilt, als sie bezweckt, den bisher erworbenen Vorsorgeschutz aufrechtzuerhalten. Im vorliegenden Fall hat der Arbeitnehmer die Schweiz im Freizügigkeitsfall definitiv verlassen, jedoch keinen Antrag auf Barauszahlung der

Freizügigkeitsleistung gestellt. Das Gericht hat klargestellt, dass das Verlassen der Schweiz allein für die Pfändung der Freizügigkeitsleistung noch nicht genügt. Solange der Versicherte kein Barauszahlungsbegehren gestellt habe, bleibe die Freizügigkeitsleistung daher betriebsrechtlich unpfändbar. In keinem Fall könne das Stillschweigen des Versicherten als Zustimmung zur Barauszahlung verstanden werden.

Diese Erkenntnis trifft nach den Erwägungen des Gerichts unseres Erachtens auch auf die übrigen Barauszahlungstatbestände zu, in denen der Versicherte die Barauszahlung ausdrücklich verlangen muss (Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit sowie verheiratete Frau).

164 Invalidenrente – Arbeitsunfähigkeit einer bereits invaliden Person

(Hinweis zum Urteil des EVG vom 1.9.1992 i.Sa. R.)

(Art. 2, 10, 23 BVG; Art. 1 Abs. 1 Bst. d BVV 2)

Ein Versicherter, der eine volle Invalidenrente bezog, wurde für eine bestimmte Arbeit angestellt und dem Vorsorgewerk des Arbeitgebers angemeldet. Nach einiger Zeit wurde, bedingt durch die Invalidität, die Weiterführung der Arbeit vollständig verunmöglicht. Der Versicherte verlangte daraufhin von seiner Pensionskasse eine Invalidenrente, welche ihm verweigert wurde.

Das EVG stellte zuerst fest, dass der Koordinationsabzug niedriger war als der vom Gesetz vorgesehene Betrag. Dadurch versicherte die Pensionskasse einen Lohn unter dem obligatorischen Minimum. Man befand sich also im Rahmen der weitergehenden Vorsorge. Daraus wurde geschlossen, dass das Problem sowohl im Hinblick auf die im obligatorischen Bereich anwendbaren Regeln als auch auf diejenigen des vor- und überobligatorischen Bereichs hin gelöst werden musste.

Das EVG hat sich, was den BVG-Minimalbereich anbelangt, auf Art. 1 Abs. 1 Bst. d BVV 2 gestützt. Dieser Artikel präzisiert, dass die im Sinne der IV zu mindestens zwei Dritteln invaliden Personen der obligatorischen Versicherung nicht unterstellt sind und sich auch nicht freiwillig versichern lassen können. Bei dieser Gelegenheit hat das EVG die Rechtskonformität von Art. 1 Abs. 1 Bst. d BVV 2 überprüft und festgehalten, dass die vom Bundesrat gewählte Lösung rechtskonform sei, dies in dem Sinne, dass es einem grundlegenden Prinzip des Versicherungsrechts zuwiderlaufen würde, ein bereits eingetretenes Risiko zu decken. Im übrigen hat das Bundesgericht hervorgehoben, dass der Fall einer zu mindestens zwei Dritteln invaliden Person, die in der Lage ist, einen über dem Koordinationsminimum liegenden Lohn zu erarbeiten, sehr selten ist.

Dagegen, so das EVG, erlaubt Art. 1 Abs. 1 Bst. d BVV 2 nicht, diejenigen Personen von der obligatorischen Versicherung auszuschliessen, die zu mindestens zwei Dritteln invalid waren und später ihre Arbeitsfähigkeit wiedergefunden haben. Dasselbe gilt für Geburtsinvalide, die dank einer Abnahme der Invalidität in der Lage sind, sich in das Berufsleben zu integrieren. In diesem Zusammenhang erinnert das EVG daran, dass – damit von einer Verbesserung der Arbeitsfähigkeit einer bisher invaliden Person gesprochen werden kann – diese Verbesserung von einer bestimmten Dauer sein muss und keine baldige Verschlechterung des Zustandes zu befürchten sein darf. Aus diesem Grund reichen eine vorübergehende Anstellung

oder ein Versuch der Wiedereingliederung nicht aus, um eine Unterstellung unter die obligatorische Versicherung auszulösen. Das EVG wiederholt dabei, dass den Umständen des Einzelfalles Rechnung getragen werden muss, namentlich der Art des Leidens, der Prognose des Arztes sowie den Motiven, die zur Anstellung der betreffenden Person geführt haben, damit eine Entscheidung bezüglich der Unterstellung einer Person unter das BVG getroffen werden kann. Man kann sich also nicht ohne weiteres auf die dreimonatige Frist von Art. 88a Abs. 1 IVV abstützen, um anzunehmen, dass die Arbeitsunfähigkeit abgenommen hat oder verschwunden ist.

Was die weitergehende Vorsorge anbelangt, so stellt das EVG fest, dass es den Vorsorgeeinrichtungen freigestellt ist, invalide Personen für ihre Restarbeitsfähigkeit zu versichern. In diesem Zusammenhang kann ein Vorbehalt – zeitlich beschränkt oder nicht – für das Leiden, das zur Invalidität geführt hat, angebracht werden.