

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 32

vom 21. April 1995

INHALTSVERZEICHNIS

- 185 Hinweise zu Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c FZG
- 186 Fragen zur Freizügigkeit
- 187 FZG: Dauer gesundheitlicher Vorbehalte
- 188 Hinweise zur Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge
- 189 Weisung und Ergänzende Richtlinie des Eidgenössischen Amtes für Grundbuch- und Bodenrecht
- 190 Berichtigung
- 191 Rechtsprechung: Keine Wahlmöglichkeit zwischen Altersleistungen und Freizügigkeitsleistung

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.

185 Hinweise zu Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c FZG

Diese Bestimmung regelt die Barauszahlung der Austrittsleistung, wenn diese weniger als der Jahresbeitrag des Versicherten beträgt. Hier stellt sich vor allem die Frage, wie sich der Jahresbeitrag des Versicherten ermitteln lässt.

Als erstes ist zu beachten, dass durch diese Bestimmung vor allem die Kumulation von geringfügigen Guthaben verhindert werden soll, die keinen wesentlichen Beitrag zur Altersrente darstellen würden. Die bisherige Praxis (frühere Art. 30 Abs. 1 BVG und Art. 331c Abs. 4 Bst. a OR) wird grundsätzlich beibehalten, aber der ursprüngliche, umstrittene Wortlaut wurde geändert. Aufgrund dieser Änderung sollte durch die Einschränkung des Begriffes "geringfügiger Betrag" eine bessere Wahrung der Interessen des Versicherten gewährleistet sein.

Die Beitragshöhe wird durch die Vorsorgereglemente festgelegt. Um den Jahresbeitrag des Versicherten zu ermitteln, geht man vom effektiv geleisteten Beitrag des Versicherten aus und rechnet pro rata den Jahresbeitrag hoch. Das Vorgehen erfolgt analog zu Artikel 2 BW 2. Hat zum Beispiel ein Versicherter während 6 Monaten Beiträge in Höhe von insgesamt Fr. x entrichtet, ermittelt man durch Verdoppelung des betreffenden Betrages den Jahresbeitrag. Anschliessend wird er mit der gemäss Art. 15-18 FZG berechneten Austrittsleistung verglichen. Beträgt die Austrittsleistung weniger als der Jahresbeitrag entsprechend der Summe der vom Versicherten während des ganzen Jahres zu leistenden Beiträge, hat der Versicherte Anspruch auf Barauszahlung der Austrittsleistung.

Hat der Arbeitgeber die Beiträge ganz oder zum grössten Teil übernommen, muss die Austrittsleistung weniger als ein Drittel des Gesamtbeitrages betragen, der im Sinne von Art. 17 Abs. 5 FZG als Arbeitnehmerbeitrag gilt, damit Anspruch auf Barauszahlung besteht.

Wenn es sich um Freizügigkeitsleistungen handelt, die noch bei den Vorsorgeeinrichtungen hängig sind, gilt für sie das am 1. Januar 1995 in Kraft getretene neue Gesetz. Beträge in geringfügiger Höhe können somit bar ausgezahlt werden.

186 Fragen zur Freizügigkeit

1. Kann die Vorsorgeeinrichtung als Freizügigkeitseinrichtung fungieren? Wenn nicht, was geschieht mit den Freizügigkeitskonten, die bei ihr "hängig" sind? Kann sie eine vom Versicherten nicht eingeforderte Austrittsleistung an eine Freizügigkeitseinrichtung ihrer Wahl überweisen?

Die Vorsorgeeinrichtung kann nicht als Freizügigkeitseinrichtung fungieren. Sie hat nicht die Möglichkeit, die Freizügigkeitskonten bei sich einzufrieren. Sie kann die Beträge auch nicht an eine Freizügigkeitseinrichtung ihrer Wahl überweisen. Dies ist nur auf Anweisung des Versicherten an eine Einrichtung seiner Wahl möglich. Wenn die Vorsorgeeinrichtung keine entsprechende Meldung vom Versicherten erhält, hat sie die Austrittsleistung an die Auffangeinrichtung zu überweisen.

2. Müssen Zusatzbeiträge, die von den Versicherten und den Arbeitgebern als Solidaritätsbeiträge zur Verbesserung der Altersleistungen für ältere Versicherte erhoben werden, als Mindestbeitrag gemäss Artikel 17 rückerstattet werden?

Der Versicherte hat Anspruch auf Rückerstattung sämtlicher von ihm beglichenen Beiträge. Dies gilt somit auch für die Solidaritätsbeiträge. Pensionskassen, die diese Beitragsform beibehalten wollen, müssen einen neuen Finanzierungsmodus finden (Beiträge ausschliesslich von Arbeitgeberseite oder durch freie Mittel).

3. Sind nicht registrierte Pensionskassen zur Einhaltung der Gesetze über die Freizügigkeit und die Wohneigentumsförderung verpflichtet, auch wenn es sich um überwiegend patronale oder internationale Vorsorgestiftungen handelt?

Das Gesetz über die Freizügigkeit ist anwendbar auf alle Vorsorgeverhältnisse, in denen eine Vorsorgeeinrichtung des privaten oder des öffentlichen Rechts aufgrund ihres Reglements bei Erreichen der Altersgrenze, bei Tod oder Invalidität (Vorsorgefall) einen Anspruch auf Leistungen gewährt. Somit unterliegen unter diesen Voraussetzungen auch nicht registrierte Pensionskassen und patronale Stiftungen dem FZG (Art. 1 Abs. 2 FZG).

Es stellt sich die Frage, ob eine patronale Stiftung zur Einhaltung des WEFG verpflichtet ist, und wenn ja, unter welchen Bedingungen. Zum Beispiel: Eine rein patronale Stiftung (Alleinfinanzierung durch den Arbeitgeber) gewährt aufgrund ihres Reglements ausschliesslich den Angestellten Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (ausserhalb des BVG), die seit mindestens zehn Jahren im Unternehmen tätig sind und eine bestimmte Altersgrenze erreicht haben, unter Ausschluss jeder anderen Leistung. Ist diese Stiftung bei Austritt vor Eintritt eines Vorsorgefalls gemäss den Bedingungen des FZG zur Zahlung einer Freizügigkeitsleistung verpflichtet und hat ein Versicherter das Recht auf Vorbezug für Wohneigentum?

In bezug auf die Freizügigkeit lautet die Antwort, gestützt auf den eindeutigen Wortlaut von Artikel 1 des FZG, ja. Dies gilt auch für Wohneigentum aufgrund von Artikel 30a WEFG sowie Art. 1 FZG und der Rechtsprechung des EVG (117 V 214, siehe Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 23, Rz 143).

Handelt es sich dagegen um eine Institution, die ihre Leistungen rein freiwillig erbringt, ohne dass sich daraus Rechtsansprüche (auch keine bedingten) für den Versicherten ableiten lassen, lautet die Antwort nein.

4. Übergangsrecht: Welches Recht gilt, wenn ein Versicherter im Jahre 1994 die Vorsorgeeinrichtung verlässt und 1995 eine neue Stelle annimmt?

Für den Austritt aus der Vorsorgeeinrichtung sind das BVG und das OR sowie das Reglement der Vorsorgeeinrichtung nach dem 1994 geltenden Recht anzuwenden. Für den 1995 erfolgenden Eintritt in die neue Vorsorgeeinrichtung dagegen gelten

die Bestimmungen des FZG. In diesem Fall steht es einem Versicherten, der die Vorsorgeeinrichtung Ende Dezember 1994 verlässt und Anfang Januar 1995 in die neue Einrichtung eintritt, nicht mehr frei, nur einen Teil der Freizügigkeitsleistung in die neue Vorsorgeeinrichtung einzubringen und den Rest auf ein Vorsorgekonto zu überweisen. Artikel 13 FZG bleibt aber vorbehalten.

5. Welches Recht ist bei einer Scheidung anzuwenden, die unter dem alten Recht eingeleitet wurde und unter dem neuen Recht fortgesetzt wird, insbesondere in bezug auf das Güterrecht?

Die Antwort auf die vorangegangene Frage gilt auch hier. Allerdings wirft diese Frage einige Schwierigkeiten auf, insbesondere im Zusammenhang mit dem Stand des Scheidungsverfahrens. Ist das Verfahren noch in der ersten Instanz, erscheint es sinnvoll, das alte Recht anzuwenden, um nicht sämtliche Prozesshandlungen, die bereits nach dem alten Gesetz abgewickelt wurden (z.B. Konventionen), neu einleiten zu müssen. Wird jedoch Berufung eingelegt und die nächsthöhere Instanz angerufen, kann man das ganze Verfahren neu aufnehmen und das neue Gesetz anwenden.

Die Frage ist jedoch komplexer, als es auf den ersten Blick scheint. Wenn die Ehegatten beispielsweise unter dem alten Recht ein Trennungsurteil mit Auflösung des ehelichen Güterstandes und der ehelichen Vermögenswerte erwirkt haben, die Scheidung aber erst 1995 ausgesprochen wird, lassen sich dann bereits getroffene Entscheidungen revidieren? Besteht nicht das Risiko eines Rechtsmissbrauchs? In der höheren Instanz stellt sich ebenso die Frage: Wie ist die Rechtslage, wenn die Ehegatten unter dem alten Recht ein Berufungsverfahren eingeleitet haben, der Urteilsspruch aber unter dem neuen Recht erfolgt ist? Diese Frage ist vor allem dann von Bedeutung, wenn die Ehegatten nicht die finanzielle Regelung anfechten, sondern nur einen einzelnen Punkt (z.B. das Sorgerecht etc.). Die Entscheidung über das anzuwendende Recht ist grundsätzlich dem Richter zu überlassen.

187 FZG: Dauer gesundheitlicher Vorbehalte

Ist es zulässig, bei der Berechnung des in Artikel 331c OR vorgeschriebenen Zeitraums von 5 Jahren die Dauer der gesundheitlichen Vorbehalte vor Inkrafttreten des FZG anzurechnen?

In den Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 31 haben wir unter Rz 181 Ziffer 2 erläutert, wie die Regelung über gesundheitliche Vorbehalte in Artikel 14 FZG zu verstehen ist. Es wurde dargelegt, dass diese Regelung den Versicherten beim Austritt aus einer Vorsorgeeinrichtung schützt und ihn auch beim Eintritt in eine neue Einrichtung nicht benachteiligt. Sie gilt somit nicht für Versicherte, die bei einer Vorsorgeeinrichtung bleiben; deren Status in bezug auf gesundheitliche Vorbehalte wird durch das Obligationenrecht geregelt, insbesondere durch den neuen Artikel 331c OR.

Gemäss dieser Bestimmung darf die Vorsorgeeinrichtung gegenüber dem Versicherten einen auf maximal fünf Jahre befristeten gesundheitlichen Vorbehalt

anbringen. Die Regelung bezieht sich auf die überobligatorische Vorsorge, denn in der obligatorischen beruflichen Vorsorge (BVG) sind gesundheitliche Vorbehalte für Arbeitnehmer ausgeschlossen. Es stellt sich die umstrittene Frage, ob man bei der Berechnung der oben genannten Vorbehaltsdauer Vorsorgeverhältnisse berücksichtigen kann, die vor dem 1. Januar 1995, d.h. vor dem Inkrafttreten des FZG, bestanden haben. Einige Kreise sind unter Berufung auf die Übergangsbestimmungen des FZG der Ansicht, dass Artikel 331c OR nicht rückwirkend angewendet werden kann und deshalb die bereits abgelaufene Zeit eines gesundheitlichen Vorbehalts nicht angerechnet werden darf. Diese Auslegung ist unserer Ansicht nach aus folgenden Gründen nicht im Sinne des Gesetzes:

- Versicherte, bei denen bereits vor Inkrafttreten des FZG ein Vorbehalt bestand, wären gezwungen, eine weitere Vorbehaltsdauer von 5 oder mehr Jahren in Kauf zu nehmen. Dies wirft sozialpolitische Widersprüche auf.
- Versicherte, die bei einer Vorsorgeeinrichtung bleiben, und solche, die aus einer Pensionskasse austreten, würden ganz offensichtlich ungleich behandelt. Bei letzteren kann nämlich nach Artikel 14 FZG die bereits bei der früheren Pensionskasse abgelaufene Zeit eines gesundheitlichen Vorbehalts angerechnet werden, und es liegt kein Grund vor, warum dieselbe Regelung nicht für Versicherte gelten sollte, die bei ihrer Vorsorgeeinrichtung bleiben. Sonst wären letztere in starkem Masse benachteiligt, und dies entspricht sicher nicht der Absicht des Gesetzgebers.
- Ein Vertreter des Bundesamtes für Justiz begründet die rückwirkende Anwendung von Artikel 331c OR durch die analoge Anwendung einer Übergangsbestimmung im Schlusstitel des ZGB. Diese sieht vor, dass sie auch bei Fällen aus der Zeit vor seinem Inkrafttreten anwendbar ist. Wir teilen diese Ansicht. Man könnte sich auch fragen, inwiefern das Nichtanrechnen der abgelaufenen Zeit eines gesundheitlichen Vorbehalts eine Verletzung von Artikel 2 ZGB darstellt, wonach ein offensichtlicher Rechtsmissbrauch nicht vom Gesetz geschützt wird.

Diese Erwägungen gelten natürlich ebenfalls für die Vorsorge, die über die Vorsorgeleistungen des Versicherten, die er beim Eintritt in eine neue Vorsorgeeinrichtung mitbringt, hinausgeht, da Artikel 331c OR in solchen Fällen zur Anwendung kommt.

188 Hinweise zur Wohneigentumsforderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge

1. Wie kann die Vorsorgeeinrichtung, wenn kein Grundbuch vorhanden ist, wissen, ob der Vorbezug tatsächlich für Wohneigentum verwendet wird oder ob Gefahr besteht, dass die Mittel anderweitig eingesetzt werden? Wann und aufgrund welcher Dokumente ist die Pensionskasse entlastet?

Die Vorsorgeeinrichtung kann grundsätzlich einen von den Gemeindebehörden ausgestellten Lageplan des Gebäudes verlangen, oder eine Bescheinigung des Geld- oder Finanzierungsinstitutes, aus der hervorgeht, dass der angeforderte Betrag

für Wohneigentum vorgesehen ist. Sie kann auch eine notariell beglaubigte Urkunde anfordern, vor allem in Ländern wie Frankreich und Italien, wo dies üblich ist.

In Frankreich gibt es eine Art Grundbuch unter dem Namen "Bureau de conservation des hypothèques". Es wird von den Departementen verwaltet und kann Angaben über das Grundeigentum eines Versicherten liefern.

Um die Rückzahlung des bezogenen Betrages bei Veräußerung des Wohneigentums oder Tod des Versicherten ohne Erben sicherzustellen, kann die Pensionskasse mit dem Versicherten eine Rückzahlungsvereinbarung treffen, die bei dessen Erben geltend gemacht werden kann.

2. Hat ein Versicherter bei Invalidität oder bevorstehender Invalidität Anspruch auf einen Vorbezug?

Nein. Ein Versicherter, der nach BVG als Vollinvalide anerkannt worden ist oder dessen Anerkennung bevorsteht, hat keinen Anspruch auf einen Vorbezug. Darüber hinaus erlischt während der gesamten Dauer seiner Invalidität sein Anspruch auf eine Freizügigkeitsleistung, welche die Grundlage des Vorbezugs darstellt. Bezüger einer Teilinvaliditätsrente dagegen können bei ihrer Vorsorgeeinrichtung entsprechend dem Grad ihrer Arbeitsfähigkeit einen Betrag ihres Vorsorgeguthabens beziehen.

3. Kann ein Versicherter für Wohneigentum, das ausschliesslich Eigentum seines Ehegatten ist, einen Vorbezug geltend machen?

Die Vorsorgeeinrichtung darf dem Versicherten nur dann einen Vorbezug gewähren, wenn dieser selbst Eigentümer ist. Dies geht aus Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung über die Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge (WEFV) hervor. Auch wenn die Ehegatten unter sich eine Vereinbarung (unabhängig von der Beachtung etwelcher Formvorschriften) treffen, welche dem Ehegatten, der nicht Eigentümer ist, beispielsweise ein Zustimmungsrecht für die Veräußerung des Hauses einräumt oder welche ihn verpflichtet, den Vorbezug bei Veräußerung des Wohneigentums umgehend an die Vorsorgeeinrichtung zurückzuzahlen, kann dieser Vertrag nicht dieselbe Sicherheit gewähren wie der Eintrag als Eigentümer im Grundbuch. Im weiteren hätte die Vorsorgeeinrichtung bei Gewährung eines Vorbezugs an einen Versicherten, der nicht Eigentümer des Wohneigentums ist, nicht die Möglichkeit, im Grundbuch eine Veräußerungsbeschränkung zur Sicherung des Vorsorgezwecks anmerken zu lassen.

4. Kann ein Versicherter zunächst durch einen Vorbezug eine Hypothek abtragen und sie kurz darauf wieder erhöhen, um mit den erhaltenen Mitteln beispielsweise Mobilien zu erwerben?

Es gibt keine gesetzliche Bestimmung, die dem Versicherten oder der Bank, bei der er die Hypothek aufgenommen hat, ein solches Vorgehen ausdrücklich untersagt.

Trotzdem gilt, dass es dem Geist und Zweck des Gesetzes widerspricht. Genau

dieser Form von Missbrauch soll durch Artikel 15 der Verordnung in gewissem Umfang vorgebeugt werden.

5. Kann ein Ausländer mit B- oder C-Ausweis, der mit seiner ganzen Familie in der Schweiz lebt für ein Haus im Ausland d.h. in seinem Herkunftsland, einen Vorbezug geltend machen?

Nein, weil das betreffende Haus im Ausland für ihn weder Wohn- noch Aufenthaltsort ist. Die Frage wird allerdings schwieriger, wenn die Frau oder Kinder des Versicherten, die ebenfalls im Besitz eines B- oder C-Ausweises sind, im Ursprungsland geblieben sind und der Versicherte sich regelmässig bei ihnen aufhält. In diesem Fall kann man den Ort, an dem die Familie des Versicherten lebt, als seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort betrachten und ihm den Vorbezug für Wohneigentum im Ausland gewähren.

6. Sind Vorbezug und Verpfändung bei einem Mehrfamilienhaus (kein Stockwerkeigentum) zulässig? (Art. 2, 4 WEFV)

Das Mehrfamilienhaus wird in Artikel 2 WEFV nicht explizit als Objekt der Wohneigentumsförderung erwähnt. Es stellt sich nun die Frage, ob ein Vorbezug zulässig ist, wenn ein Versicherter als Eigentümer eines MFH (welches nicht in Stockwerkeigentum aufgegliedert ist) darin eine Wohnung selbst bewohnt.

Aus den nachfolgenden Überlegungen halten wir den Vorbezug für zulässig (diese Überlegungen gelten im übrigen auch für die Verpfändung):

- Als **Objekte** der Wohneigentumsförderung werden in Artikel 2 Absatz 1 WEFV die **Wohnung** oder das Einfamilienhaus genannt. Als zulässige **Form** des Wohneigentums wird in Absatz 2 Buchstabe a das **Eigentum** erwähnt. Die Voraussetzungen für den Vorbezug sind somit gesamthaft erfüllt, da der Versicherte eine Wohnung selbst bewohnt und zugleich Eigentümer (der gesamten Liegenschaft) ist.

- Die Definition des Wohneigentums lautete in Art. 3 Absatz 1 der alten, am 31.12.94 aufgehobenen WEFV (SR 831.426.4): "Als Wohneigentum des Versicherten gilt sein Einfamilienhaus, seine Eigentumswohnung oder sein Wohnzwecken dienender **Anteil an andern Gebäuden.**" Damit hätte nach altem Recht im fraglichen Fall ein Vorbezug begründet werden können. Da der Gesetzgeber diese alte Definition übernehmen wollte (vgl. Botschaft zur Wohneigentumsförderung, S. 29), muss gefolgert werden, dass auch nach neuem Recht der Vorbezug zulässig ist.

- Sinn und Zweck des Gesetzes verbietet den Vorbezug für den selbstbewohnten Anteil an einem MFH ebenfalls nicht; im Gegenteil gebietet die Grundidee des Gesetzes - Senkung der Wohnkosten für das Alter - auch in solchen Fällen die Zulässigkeit des Vorbezugs. Es ist allerdings darauf zu achten, dass der Versicherte die betreffende Wohnung auch wirklich selbst bewohnt. Ebenfalls wesentlich ist, dass der Vorbezug nicht den Charakter einer Investition an einer Immobilie hat; deshalb ist

die Höhe des Vorbezugs begrenzt auf den **Wert der selbstbewohnten Wohnung im Verhältnis zum Wert der gesamten Liegenschaft.**

Es ist Sache der Vorsorgeeinrichtung, zu überprüfen, ob die Voraussetzungen für einen Vorbezug im konkreten Einzelfall gegeben sind; zudem muss sie die maximale Höhe des Vorbezugs festlegen. Der Versicherte andererseits hat der Vorsorgeeinrichtung den Wert der selbstbewohnten Wohnung im Verhältnis zum Wert der gesamten Liegenschaft zu belegen.

189 Weisung und Ergänzende Richtlinie des Eidgenössischen Amtes für Grundbuch- und Bodenrecht

In Zusammenarbeit mit dem BSV hat das Eidg. Amt für Grundbuch- und Bodenrecht am 29. Dezember 1994 die Weisung betreffend Anmerkung bzw. Löschung der Veräusserungsbeschränkung gemäss Art. 30e Absatz 1 BVG und am 3. März 1995 eine ergänzende Richtlinie zur Weisung erlassen. Die Weisung und die Richtlinie richten sich an die Grundbuchämter und haben den Zweck, die grundbuchtechnische Abwicklung der Anmerkung sicherzustellen. Zugleich halten sie die materiellen Voraussetzungen fest, welche die Vorsorgeeinrichtungen für die Anmeldung der Veräusserungsbeschränkung beim Grundbuchamt erfüllen müssen.

Damit sich die Vorsorgeeinrichtungen in diesem sachfremden Gebiet besser zurechtfinden, hat das BSV sich entschlossen, den Text der Weisung und der ergänzenden Richtlinie in den Mitteilungen zu veröffentlichen. Massgebend ist allerdings der vom Eidg. Amt für Grundbuch- und Bodenrecht herausgegebene Text.

Das BSV macht die Vorsorgeeinrichtungen insbesondere auf Ziff. 2.6 der Weisung aufmerksam, worin aufgezählt wird, welche Angaben die Anmeldung enthalten muss. Unter anderem wird die durch Unterschrift bestätigte Zustimmung des Versicherten zur Anmeldung der Anmerkung verlangt. Die Vorsorgeeinrichtung hat sich demnach vorzusehen, dass sie das Einverständnis der versicherten Person zur Anmeldung der Veräusserungsbeschränkung bei der Geltendmachung des Vorbezugs routinemässig einholt.

Ferner weisen wir darauf hin, dass das Eidg. Amt für Grundbuch und Bodenrecht eine Publikation vorbereitet, welche für jede Gemeinde in der Schweiz das zuständige Grundbuchamt bezeichnet. Diese Publikation ist ab Mitte 1995 - neu redigiert bei der EDMZ erhältlich.

Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge
--

Weisung für die Grundbuchämter betreffend Anmerkung bzw. Löschung einer Veräusserungsbeschränkung
--

Das Eidgenössische Amt für Grundbuch- und Bodenrecht, gestützt auf Artikel 80 Absatz 5 und Artikel 104a Absatz 1 Buchstabe b GBV (Fassung vom 23.11.1994) erlässt im Einvernehmen mit dem Bundesamt für Sozialversicherung folgende Weisung:

1. Grundlagen und Grundsätze

- 1.1 Am 3. Oktober 1994 hat der Bundesrat das Bundesgesetz über die Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge (AS **1994 2372**) auf den 1. Januar 1995 in Kraft gesetzt und die Verordnung dazu (WEFV; SR **831.41**,. AS **1994 2379**) erlassen. Das Gesetz erscheint nicht als eigenes Gesetz in der SR, da es einzig das BVG (SR **831.40** und das OR (SR **220**) abändert.
- 1.2 Zum Zwecke der Wohneigentumsförderung sieht der neu eingefügte Artikel 30b BVG vor, dass der Versicherte den Anspruch auf Vorsorgeleistungen oder einen Betrag bis zur Höhe seiner Freizügigkeitsleistung nach Artikel 331d des Obligationenrechts **verpfänden** kann.
- 1.3 Gemäss Artikel 30c BVG und Artikel 331e OR kann der Versicherte bis drei Jahre vor Entstehung des Anspruchs auf Altersleistungen von seiner Vorsorgeeinrichtung einen Betrag für Wohneigentum zum eigenen Bedarf als **Vorbezug** beanspruchen.

Der **Vorbezug muss** gemäss Artikel 30d Absatz 1 BVG bzw. Artikel 331e Absatz 8 OR vom Versicherten oder dessen Erben **zurückbezahlt werden**, wenn das Wohneigentum veräussert wird, wenn Rechte an diesem Wohneigentum eingeräumt werden, die wirtschaftlich einer Veräusserung gleichkommen oder wenn beim Tode des Versicherten keine Vorsorgeleistung fällig wird.

Zudem besteht gemäss Artikel 30d Absatz 2 und 3 BVG bzw. Artikel 331e Absatz 8 OR ein **Recht zur Rückzahlung** des bezogenen Betrags.

- 1.4 Gemäss Artikel 2 Absatz 1 WEFV gelten als **Objekte des geförderten Wohneigentums** die Wohnung und das Einfamilienhaus, nicht aber Ferienhäuser und Zweitwohnungen.

Die Vorsorgeeinrichtung prüft, ob die Voraussetzungen für Wohneigentum vorliegen (vgl. dazu auch Art. 10 WEFV). Die Prüfungspflicht des Grundbuchamtes beschränkt sich auf Fälle, in denen es offensichtlich ist, dass das Objekt für Wohnzwecke nicht geeignet ist (z.B. Fabrik- oder Waldgrundstücke).

Als zulässige **Formen des geförderten Wohneigentums** werden das Eigentum, das Miteigentum (namentlich das Stockwerkeigentum), das Eigentum der versicherten Person mit ihrem Ehegatten zu gesamter Hand und das selbständige und dauernde Baurecht anerkannt (Art. 2 Abs. 2 WEFV).

- 1.5 Um die **Vorsorgegelder dem Vorsorgekreislauf zu erhalten** sowie zur **Sicherung des Vorsorgezwecks** sieht Artikel 30e BVG in Absatz 1 vor, dass der Versicherte oder seine Erben das mit Vorsorgegeldern finanzierte Wohneigentum **nur unter bestimmten Voraussetzungen** (vgl. dazu den bereits erwähnten Art. 30d BVG) **veräussern dürfen**. Als (freiwillige) Veräusserung gilt auch die Einräumung von Rechten, die wirtschaftlich einer Veräusserung gleichkommen. Beispiele dazu werden weder im Gesetz noch in der Verordnung genannt. Zu denken ist hier beispielsweise an eine Nutzniessung oder an ein selbständiges und dauerndes Baurecht.

Diese **Veräusserungsbeschränkung** ist nach Artikel 30e Absatz 2 BVG im Grundbuch **anzumerken** (vgl. dazu Ziff. 2).

- 1.6 Die hier als "Veräusserungsbeschränkung nach BVG" bezeichnete Beschränkung ist nicht als solche im engen rechtstechnischen Sinn zu verstehen. Sie stellt keine Beschränkung des obligatorischen Verpflichtungsgeschäfts, sondern vielmehr eine **Beschränkung der Verfügungsbefugnis** dar.

Dass nicht der Vertragsabschluss, sondern die dingliche Verfügung beschränkt wird, ergibt sich namentlich aus Artikel 30e Absatz 3 Buchstabe d BVG, wonach die Anmerkung gelöscht werden kann, wenn nachgewiesen wird, dass der in das Wohneigentum investierte Betrag gemäss Artikel 30d BVG an die Vorsorgeeinrichtung des Versicherten oder an eine Freizügigkeitseinrichtung zurückerstattet worden ist.

- 1.7 Wird ein Geschäft zur Veräusserung (oder ein der Veräusserung wirtschaftlich gleichgestelltes Geschäft) von Wohneigentum an einem Grundstück, auf dem eine Veräusserungsbeschränkung nach BVG angemerket ist, beim Grundbuchamt angemeldet, so darf dieses den Erwerber nur dann als Eigentümer eintragen, wenn die Anmerkung auf Antrag **gelöscht werden darf** (vgl. dazu Ziff. 3) oder es sich um eine Veräusserung handelt, die im Sinne der Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge nicht als Veräusserung gilt (vgl. dazu Ziff. 1.8).

Das BVG listet in Artikel 30e Absatz 3 die Fälle auf, in denen die Anmerkung der Veräusserungsbeschränkung nach BVG gelöscht werden darf.

- 1.8 Nicht als Veräusserung gilt die Übertragung des Wohneigentums an einen vorsorgerechtlich Begünstigten (Art.30e Abs. 1 dritter Satz BVG). In einem solchen Fall bleibt die Anmerkung im Grundbuch unverändert bestehen und darf nicht gelöscht werden.

- 1.9 Diese Weisung gilt ab 1.1.1995.

2. Anmeldung der Anmerkung im Falle des Vorbezugs

- 2.1 Macht der Versicherte einen Vorbezug, so muss die Vorsorgeeinrichtung mit der Ausbezahlung des Vorbezugs dem Grundbuchamt die Veräußerungsbeschränkung nach Artikel 30e Absatz 1 BVG zur Anmerkung im Grundbuch anmelden (Art. 30e Abs. 2 BVG).
- 2.2 Zuständig ist das Grundbuchamt am Ort des Wohneigentums.
- 2.3 Die Anmeldung kann entweder von der Vorsorgeeinrichtung oder von der Urkundsperson zusammen mit derjenigen zum Erwerbsgeschäft eingereicht werden.
- 2.4 Der Vorsorgeeinrichtung wird auf schriftliches Begehren hin eine Bescheinigung ausgestellt, dass die Veräußerungsbeschränkung nach BVG im Grundbuch angemerkt worden ist. In diesem Fall wird empfohlen, die Anmeldung im Doppel einzureichen, damit die Bescheinigung auf diesem Doppel erfolgen kann.
- 2.5 Voraussetzung der Anmeldung ist, dass der Versicherte bereits Eigentümer (Allein-, Mit- oder Gesamteigentümer) des Wohnobjekts ist, zu dessen Finanzierung er einen Vorbezug macht, d.h. dass das Erwerbsgeschäft des Versicherten bereits beim Grundbuchamt angemeldet ist.
- Ferner müssen die in der Anmeldung als Eigentümerin bezeichnete Person und das ihr gehörende Objekt des Wohneigentums identisch sein mit der im Grundbuch eingetragenen Person und deren Wohnobjekt.
- Fehlt eine dieser Voraussetzungen, so weist das Grundbuchamt die Anmeldung ab.
- 2.6 Die Anmeldung muss mindestens folgende Angaben enthalten:
- 2.61 Die Adresse des zuständigen Grundbuchamtes.
- 2.62 Die eindeutige Identifikation des betroffenen Grundstücks (Bezeichnung der Gemeinde bzw. des Gemeindekreises und der Nr. des Grundstücks; Art. 1a Abs. 1 GBV), und bei Miteigentum, das nicht als Grundstück ausgeschieden ist (d.h. kein eigenes Hauptbuchblatt erhalten hat), zudem die Bezeichnung des Miteigentumsanteils (Art. 31 Abs. 1 Bst. e GBV).
- 2.63 Die eindeutige Identifikation des Eigentümers (Name, Vorname, Geburtsdatum; Art. 13a GBV) und seine Adresse (Art. 108 Abs. 4 GBV). Bei Gesamteigentum mit dem Ehegatten müssen auch dessen Personendaten angegeben werden.
- 2.64 Die durch Unterschrift bestätigte Zustimmung des Versicherten und Grundeigentümers zur Anmeldung der Anmerkung im Grundbuch sowie allenfalls die Zustimmung des Ehegatten bei Gesamteigentum.
- Die Zustimmung darf auch auf einem separaten Blatt (im Original oder als Kopie) abgegeben werden.
- 2.65 Den Namen (Firma) und die Adresse der Vorsorgeeinrichtung (gegebenenfalls

des Vertreters der Vorsorgeeinrichtung), die den Antrag stellt.

2.66 Die Unterschrift der Vorsorgeeinrichtung.

Die interne Unterschriftsberechtigung muss vom Grundbuchamt nicht überprüft werden.

2.67 Den Antrag, dass die Vorsorgeeinrichtung die Anmerkung der Veräußerungsbeschränkung nach BVG verlangt.

2.7 Das Grundbuchamt merkt die Veräußerungsbeschränkung im Grundbuch mit einem Stichwort, z.B. „Veräußerungsbeschränkung nach BVG“ und unter Hinweis auf den Beleg an.

2.8 Bei Miteigentum wird die Veräußerungsbeschränkung nach BVG nur auf dem entsprechenden Miteigentumsanteil angemerkt.

Sofern der Versicherte Gesamteigentum mit dem Ehegatten hat (anderes Gesamteigentum ist hier nicht zulässig), ist die Veräußerungsbeschränkung nach BVG auf dem ganzen Objekt anzumerken.

3. Löschung der Veräußerungsbeschränkung im Falle des Vorbezugs

3.1 Die Anmerkung der Veräußerungsbeschränkung nach BVG wird auf Antrag des Versicherten, seiner Erben oder vorsorgerechtlich Begünstigten, die das Grundstück erworben haben, bei Vorliegen einer der Voraussetzungen von Artikel 30e Absatz 3 BVG gelöscht.

3.2 Für die Anmeldung der Löschung bedarf es grundsätzlich der schriftlichen Zustimmung der Vorsorgeeinrichtung (Art. 61 Abs. 2 und 78 GBV). Ist diese Vorsorgeeinrichtung nicht identisch mit derjenigen, die den Antrag auf Anmerkung der Veräußerungsbeschränkung gestellt hat, so muss sie bestätigen, dass sie deren unmittelbare oder mittelbare Rechtsnachfolgerin ist.

Insbesondere im Falle Von Artikel 30e Absatz 3 Buchstabe a BVG kann die Zustimmung der Vorsorgeeinrichtung zur Löschung durch den durch Urkunden erbrachten Nachweis, dass die Voraussetzungen zur Löschung erfüllt sind, ersetzt werden.

Liegt weder die schriftliche Erklärung der Vorsorgeeinrichtung noch der Nachweis vor, so weist das Grundbuchamt die Anmeldung ab.

4. Besondere Bestimmung bei Anmerkung im Falle der Pfandverwertung des verpfändeten Vorsorgeguthabens (Art.30b BVG, Art.331d Abs. 6 OR)

- 4.1 Grundsätzlich gilt das zum Vorbezug Gesagte mit folgenden Besonderheiten:
- 4.2 Voraussetzung für die Anmerkung der Veräußerungsbeschränkung nach BVG ist, dass der Versicherte Eigentümer eines Objektes ist, an dem Wohneigentum bestehen kann (Art. 2 WEFV).
- 4.3 Liegt die Zustimmung des Eigentümers nicht vor, so kann die Vorsorgeeinrichtung an deren Stelle die Urkunden über die Bestellung des Pfandes und Bescheinigung über die Pfandverwertung vorlegen (Art. 30e Abs. 2 BVG).

BUNDESAMT FÜR JUSTIZ
Amt für Grundbuch- und Bodenrecht
Der Chef:

M. Müller

Ergänzende Richtlinie
zur
Weisung für die Grundbuchämter betreffend Anmerkung bzw. Löschung einer
Veräußerungsbeschränkung nach BVG vom Dezember 1994

Nach Erlass unserer Weisung vom 29. Dezember 1994 sind in der Praxis verschiedene weitere Probleme aufgetreten; ferner bestehen Unsicherheiten bei der Handhabung zur Anmerkung der Veräußerungsbeschränkung. In Ergänzung unserer erwähnten Weisung bzw. Richtlinie halten wir folgendes fest:

1. Ziele des Gesetzgebers

Mit der Revision des BVG wurde klar die Zielsetzung verfolgt, *"den in der 2. Säule Versicherten den Erwerb und den Erhalt ihres selbst genutzten Wohneigentums zum Zwecke der Vorsorge finanziell zu erleichtern"* (Text der Botschaft, BBl. 1992 VI 247). Dieses gesetzgeberische Ziel darf nun nicht durch unnötigen Verwaltungsaufwand und Formalismus seitens der Grundbuchämter erschwert werden. Der Gesetzgeber hat bewusst auf die Sicherung des Vorbezugs durch ein Pfandrecht verzichtet und den administrativ einfacheren und billigeren Weg der Anmerkung gewählt.

2. Hinweise zur Anmeldung der Anmerkung

- Da es sich hier - wie gerade erwähnt - nicht um ein Pfandrecht handelt, muss in der Anmeldung weder die Höhe des Vorbezugs noch dessen Datum angegeben werden. Die materielle Prüfung, d.h. ob und in welchem Umfang ein Vorbezug ausbezahlt werden kann und ob dieser zweckentsprechend verwendet wird, obliegt einzig der Vorsorgeeinrichtung. Des weitern ist es Sache der Vorsorgeeinrichtung, auf Vor- und Nachteile des Vorbezugs (steuerliche Konsequenzen, Abschluss einer Zusatzversicherung usw.) hinzuweisen. Das Grundbuchamt hat hier lediglich eine *beschränkte formelle Prüfungspflicht*.
- Die *interne Unterschriftsberechtigung* der anmeldenden Vorsorgeeinrichtung muss nicht geprüft werden (vgl. Ziff. 2.66 unserer Weisung).
- Eine *Beglaubigung der Unterschrift* des Versicherten und Grundeigentümers, der den Vorbezug macht, ist nicht notwendig, da die Missbrauchsgefahr bzw. die Gefahr eines aus Missbrauch entstehenden Schadens sehr gering ist.
- Es besteht *kein Formularzwang*, d.h. die Anmeldung muss auch entgegengenommen werden, wenn sie nicht auf einem bestimmten, vom Grundbuchamt vorgegebenen Formular erfolgt. Es genügt, wenn die für die Anmeldung erforderlichen Angaben (vgl. Ziff. 2.6 unserer Weisung) übersichtlich und klar dargestellt sind.
- Die *Anmeldung* muss *nicht ausdrücklich* als solche bezeichnet werden. Es genügt, dass aus dem Text sinngemäss ein Antrag auf Anmerkung der Veräusserungsbeschränkung nach BVG hervorgeht.
- Besteht am Grundstück Gesamteigentum, so darf die Veräusserungsbeschränkung nur dann angemerkt werden, wenn es sich um *Gesamteigentum zwischen Ehegatten* handelt (vgl. Ziff. 2.5 unserer Weisung). Das die Gemeinschaft begründende Rechtsverhältnis (einfache Gesellschaft, Gütergemeinschaft) ist dagegen unerheblich. In andern Fällen von Gesamteigentum (einschliesslich Gemeinderschaft nach Art. 336 ZGB) muss die Anmeldung abgewiesen werden. *Konkubinatspartner* müssen also *Miteigentum* begründen, damit auf dem Miteigentumsanteil des Versicherten eine Veräusserungsbeschränkung angemerkt werden kann. Ist die Veräusserungsbeschränkung angemerkt, so hindert dies andererseits die spätere Eintragung eines Erbgangs (Begründung von Gesamteigentum zwischen Personen, die miteinander nicht verheiratet sind) nicht.
- Das Grundbuchamt merkt die Veräusserungsbeschränkung mit einem von ihm festgelegten Stichwort an (vgl. Ziff. 2.7 unserer Weisung), unabhängig von der Formulierung der Vorsorgeeinrichtung. Der Name der Versicherungseinrichtung wird nicht angemerkt. Eine Mitteilungspflicht nach Artikel 969 ZGB an die Grundpfandgläubiger besteht nicht, da es sich nicht um eine grundbuchliche Verfügung handelt.

3. Freizügigkeitseinrichtungen

Ein spezielles Problem stellen die *Anmeldungen von Banken* dar.

Als "Vorsorgeeinrichtung" i.S. des BVG gelten folgende Einrichtungen:

- alle im Register der beruflichen Vorsorge eingetragenen Vorsorgeeinrichtungen;
- alle Personalfürsorgestiftungen, welche reglementarisch bestimmte Leistungen versprechen;
- alle Einrichtungen, bei denen Freizügigkeitspoliceen bzw. Freizügigkeitskonti errichtet werden können (d.h. Lebensversicherungsgesellschaften bzw. Freizügigkeitsstiftungen von Banken) (vgl. Art. 30a BVG).

Somit muss auch in den Fällen, in denen Mittel aus *Freizügigkeitseinrichtungen* für die Wohneigentumsförderung eingesetzt werden, eine Veräusserungsbeschränkung nach BVG angemeldet werden.

Handelt es sich dabei um Bezüge aus *Freizügigkeitskonti*, so kann nicht die Bank als solche, sondern einzig deren *Freizügigkeitsstiftung* die Anmerkung einer Veräusserungsbeschränkung nach BVG anmelden. Das bedeutet, dass eine Anmeldung von einer Bank, die nicht im Namen einer Freizügigkeitsstiftung handelt, abgewiesen werden muss.

Es gibt zur Zeit Kantonalbanken, die Freizügigkeitskonti ausserhalb einer Stiftung führen. Dies stellt jedoch eine übergangsrechtliche Angelegenheit dar, da diese Institute aufgefordert sind, diese Konti bis spätestens Ende 1995 in eine Stiftung einzubringen. Folglich muss das Grundbuchamt von Fall zu Fall entscheiden.

4. Abzahlung

Wird der Vorbezug zur *Abzahlung bestehender Grundpfandforderungen* verwendet, so können diese Abzahlungen auf *schriftliches Begehren des Schuldners* (d.h. das Grundbuchamt hat nur auf entsprechenden Antrag hin tätig zu werden) auf dem Titel vermerkt und bei den Bemerkungen zu den Grundpfandrechten eingeschrieben werden (Art. 874 ZGB und Art. 67 GBV).

5. Hinweis zur Löschung der Anmerkung

In Ziff. 3.2 unserer Weisung vom Dezember 1994 wird darauf hingewiesen, dass im Falle von Artikel 30e Absatz 3 Buchstabe a BVG der Nachweis, dass die Voraussetzungen zur Löschung erfüllt seien, auch durch Urkunden erbracht werden könne. Dieser Nachweis gilt ebenfalls als erbracht, wenn eine entsprechende schriftliche Erklärung der Vorsorgeeinrichtung Vorliegt oder das Vorliegen der Voraussetzung von Artikel 30e Absatz 3 Buchstabe a BVG anhand des Reglements der Vorsorgeeinrichtung belegt wird.

BUNDESAMT FÜR JUSTIZ
Amt für Grundbuch- und Bodenrecht
Der Chef:

M. Müller

190 Berichtigung zur Broschüre "Einmalige Ergänzungsgutschriften für die Eintrittsgeneration: Tabellen und Anwendungsbeispiele für das Jahr 1995"

In der **Tabelle 2** (S. 5) der erwähnten Broschüre (EDMZ-Nr. 318.762.95 d/i) sind für das **Jahr 1995** die angegebenen **unteren Werte** von Fr. 142.- jeweils zu ersetzen durch den Wert **Fr. 140.50**.

<h3>Rechtsprechung</h3>

191 Keine Wahlmöglichkeit zwischen Altersleistungen und Freizügigkeitsleistung

(Hinweis auf Urteil des EVG vom 29.12.1994 i.Sa. M. B.)

(Art. 13 Abs. 1 und 2, Art. 27 Abs. 2 BVG, Art. 331 b Abs. 1 OR)

Gibt ein Versicherter seine Stelle in einem Zeitpunkt auf, in welchem seine Pensionskasse die Möglichkeit einer vorzeitigen Pensionierung vorsieht, hat er nur Anspruch auf Altersleistungen. Selbst wenn er beabsichtigt, seinen Wohnsitz definitiv ins Ausland zu verlegen, besteht keine Wahl zwischen der Rente und der Barauszahlung. Diese Rechtsprechung des EVG lässt dem Versicherten keine Wahl zwischen den Altersleistungen und der Freizügigkeitsleistung, und dies unabhängig davon, ob der Betreffende sich tatsächlich zur Ruhe setzen oder allenfalls einer anderen Erwerbstätigkeit nachgehen will oder die Schweiz endgültig verlässt.

Das EVG begründet seine Entscheidung wie folgt:

Bei denjenigen Vorsorgeeinrichtungen, welche die Möglichkeit einer vorzeitigen Pensionierung vorsehen, ist unter Eintritt des Versicherungsfalles Alter gemäss Art. 27 Abs. 2 BVG (gültig bis 31.12.1994) nicht das Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze von 65/62 Jahren nach Art. 13 Abs. 1 BVG, sondern das Erreichen der reglementarischen Altersgrenze für die vorzeitige Pensionierung zu verstehen. Folglich besteht kein Anspruch auf die im Verhältnis zu den Altersleistungen subsidiäre Freizügigkeitsleistung mehr, wenn die Kündigung des Arbeitsvertrages in einem Alter erfolgt, in dem bereits ein Anspruch auf Altersleistungen entsteht - und sei es auch im Sinne einer vorzeitigen Pensionierung. Dies gilt nicht nur im Bereich des BVG, sondern auch in der weitergehenden Vorsorge.

Im Obligatoriumsbereich können die Pensionskassen gemäss Art. 13 Abs. 2 BVG in ihren reglementarischen Bestimmungen vorsehen, dass der Anspruch auf Altersleistungen mit Beendigung der Erwerbstätigkeit entsteht. Die Beendigung der Erwerbstätigkeit im Sinne dieser Gesetzesbestimmung ist bezogen auf die konkrete Erwerbstätigkeit im Arbeitsvertrag mit dem Arbeitgeber, welcher der Vorsorgeeinrichtung angeschlossen ist, zu verstehen, und nicht bezogen auf jegliche andere künftige Erwerbstätigkeit. Deswegen ist nicht entscheidend, ob der Versicherte nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses tatsächlich in den Ruhestand tritt, ob er weiterhin erwerbstätig ist oder ob er die Schweiz endgültig verlässt.