

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2016.00023 vom 22. Dezember 2017**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-12-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_BV.2016.00023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_BV.2016.00023)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2016.00023 du 22 décembre 2017

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2016.00023 del 22 dicembre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

X.\_\_\_\_, geboren 1965, bezieht seit September 1999 eine Rente der Invalidenversicherung (Urk. 11/3). Da die Versicherte bei der Vorsorge stiftung Film und Audiovision (nachfolgend: Vorsorgestiftung) berufsvorsorge ver sichert war (vgl. Urk. 2/2), erbrachte auch die Vorsorge stiftung Renten leistun gen. Gestützt auf den Vorbescheid der Invalidenver sicherung vom 15. Juli 2009, mit welchem der Versicherten mit Wirkung ab 1. Juli 2006 die Herab setzung des Invaliditätsgrades von 100 % auf 58 % in Aussicht gestellt wurde, nahm die Vorsorgestiftung per 1. Juli 2006 eine provisorische Überent schädigungsbe rechnung vor und stellte die Renten leistungen per sofort ein. Sodann stellte sie die Rückforderung der zwischen dem 1. Juli 2006 und dem 30. September 2009 erbrachten Leistungen in der Höhe von Fr. 24'562.50 in Aussicht (Schreiben vom 27. August 2009, Urk. 11/2).

Mit Verfügung vom 26. April 2010 setzte die IV-Stelle die bisherige ganze Invali denrente ab 1. Juli 2006 auf eine halbe Rente herab. Die dagegen erho bene Beschwerde wurde mit Urteil des Verwaltungs gericht des Kantons Zug vom 25. Mai 2011 abgewiesen (Urk. 11/4).

Per 10. Mai 2013 trat die Versicherte infolge Auflösung des Vorsorgever hältnisses im Rahmen des aktiven Teils aus der Vorsorgeeinrichtung aus. Gleichen tags wurde die Freizügigkeitsleistung im Umfang von Fr. 21'631.10 an die Stiftung Auffangeinrichtung BVG überwiesen (Urk. 11/5). Nachdem die Frei zügig keits leistung auf Ersuchen der Vorsorgestiftung (vgl. Urk. 11/9) retourniert worden war und die Versicherte die nach definitiver Überentschädigungs be rechnung vom 13. Dezember 2013 geforderte Rückforderung von Fr. 24'562.50 (vgl. Urk. 11/7) abgelehnt hatte, teilte die Vorsorgestiftung der Versicherten mit Schreiben vom 26. Januar 2015 mit, sie habe den offenen Rückforderungsbetrag mit der ihr von der Stiftung Auffangeinrichtung BVG retournierten Freizügig keitsleistung von Fr. 31'388.30 verrechnet und die nach der Verrechnung noch vorhandene Freizügigkeitsleistung an die Stiftung Auffangeinrichtung zurück überwiesen (Urk. 11/10).

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 35a des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen und Invalidenvorsorge (BVG) sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurück zu erstatten. Von der Rückforderung kann abgesehen werden, wenn der Leistungs empfänger gutgläubig war und die Rückforderung zu einer grossen Härte führt (Abs. 1).

Der Rückforderungsanspruch verjährt mit Ablauf eines Jahres, nachdem die Vorsorgeeinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit Ablauf von fünf Jahren seit der Auszahlung der Leistung (Abs. 2 Satz 1).

### **E. 1.2.1**

Die Verrechenbarkeit sich gegenüberstehender Forderungen stellt nach Lehre und Rechtsprechung einen allgemeinen Rechtsgrundsatz dar, der für das Zivilrecht in Art. 120 ff. des Bundesgesetz es betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR) ausdrücklich verankert ist, aber auch im Verwaltungsrecht zur Anwendung gelangt. Unter Vorbehalt verwaltungsrechtlicher Sonderbestimmungen können im Prinzip Forderungen und Gegenforderungen des Bürgers und des Gemeinwesens miteinander verrechnet werden. Der Verrechnungsgrundsatz gilt insbesondere auch im Bundessozialversicherungsrecht, und zwar selbst in jenen Zweigen, welche dies nicht ausdrücklich vorsehen; allerdings kennen die meisten Gebiete der Sozialversicherung eine ausdrückliche Regelung.

Im Bereich der Berufsvorsorge ist die spezielle Frage der Verrechenbarkeit von Forderungen, welche der Arbeitgeber an die Vorsorgeeinrichtung abgetreten hat, gesetzlich - in restriktivem Sinn - geregelt ( Art. 39 Abs.

### **E. 1.2.2**

Eine Verrechnung ist nur möglich, wenn folgende grundsätzliche Voraussetzungen erfüllt sind: Die zur Verrechnung gebrachte Forderung muss fällig und rechtlich durchsetzbar sein. Im Weiteren ist die Gegenseitigkeit der Forderung erforderlich: Forderung und Gegenforderung, die verrechnet werden sollen, müssen zwischen den gleichen Rechtsträgern bestehen (vgl. dazu Vetter-Schreiber, BVG Kommentar, N 3 zu Art. 39 BVG).

## **E. 2**

BVG zur Verrechnung. Danach darf der Leistungsanspruch mit Forderungen, die der Arbeitgeber der Vorsorgeeinrichtung abgetreten hat, nur verrechnet werden, wenn sie sich auf Beiträge beziehen, die nicht vom Lohn abgezogen worden sind ( zum Ganzen: BGE 132 V 127 E. 6.1.1 f. mit Hinweisen).

### **E. 2.1**

Die Klägerin machte geltend (Urk. 1), ihr Anspruch auf Übertragung der Freizügigkeitsleistung an die neue Vorsorgeeinrichtung sei von der Beklagten unzulässigerweise mit von ihr behaupteten Rückforderungsansprüchen in der Höhe von Fr. 24'562.50 verrechnet worden. Freizügigkeitsleistungen seien vor Eintritt der Fälligkeit unantastbar. Die Verrechnung einer originären Forderung der Vorsorgeeinrichtung mit einem Anspruch des Versicherten auf Übertragung der Freizügigkeitsleistung an die neue Vorsorgeeinrichtung sei aus Gründen des Vorsorgeschutzes nicht zulässig, weshalb die Beklagte die Freizügigkeitsleistung in der Höhe von Fr. 24'562.50 auf ein von der Klägerin zu bezeichnendes Freizügigkeitskonto zu überweisen habe (S. 5 f. Ziff. 9 ff.). Zudem sei ohnehin die von der Beklagten geltend gemachte Rückforderung bestritten und der Rückforderungsanspruch sei verjährt (S. 6 Ziff. 12).

Daran hielt die Klägerin mit Replik fest (Urk. 16).

### **E. 2.2**

Demgegenüber stellte sich die Beklagte auf den Standpunkt (Urk. 10), infolge Auflösung des Vorsorgeverhältnisses habe sie den Austritt per 10. Mai 2013 durchgeführt. Damit sei die Austrittsleistung fällig und mit der Rückerstattungsforderung verrechenbar. Die Hinweise der Klägerin auf die Rechtsprechung seien nicht dienlich, da es vorliegend nicht um eine Zweckentfremdung der Vorsorge mittel gehe. Denn mit der Verrechnung zu viel bezahlter Rentenleistungen (Überentschädigung) mit einer Freizügigkeitsleistung finde eine Korrektur innerhalb des Vorsorgekreislaufes statt, womit dieser gewahrt bleibe (S. 5 Ziff. 1). Die Überentschädigungsberechnung sei nicht zu beanstanden (S. 6 Ziff. 2) und der Rückforderungsanspruch sei nicht verjährt (S. 7 Ziff. 3).

### **E. 2.3**

Streitig und zu prüfen ist einerseits der Rückforderungsanspruch der Beklagten. Andererseits ist die Zulässigkeit der von der Beklagten vorgenommenen Verrechnung des Rückforderungsbetrages mit der Freizügigkeitsleistung strittig.

#### **E. 3.1.1**

Nach der Rechtsprechung zur Verrechnung von Forderungen der Vorsorgeeinrichtung mit Vorsorgekapitalien der Versicherten besteht eine Gefahr der (unzu lässigen) Zweckentfremdung von Vorsorgemitteln bei Barauszahlungen nicht. Wenn ausnahmsweise eine Barauszahlung erfolgen kann, dann sind die entsprechenden Mittel nicht mehr für die künftige Vorsorge reserviert. Der Gesetzgeber hat in diesen Fällen das von der Stiftung ausbezahlte Vermögen bewusst aus der bis dahin bestehenden Zweckbindung entlassen, und der Destinatär kann frei darüber verfügen (BGE 132 V 127 E. 6.2.1).

#### **E. 3.1.2**

Im Urteil B 99/05 vom 12. Juni 2008 E. 5 bestätigte das damalige Eidgenössische Versicherungsgericht, dass ein Ausschluss der Verrechenbarkeit bei Auszahlung (in concreto: Altersleistungen) nicht gegeben ist, hingegen schon bei in Frage stehender Übertragung der Vorsorgemittel (Austrittsleistung).

#### **E. 3.1.3**

Im Urteil 9C\_65/2008 vom 29. Oktober 2008 nahm das Bundesgericht Stellung zur Verrechenbarkeit einer Rückforderung der Vorsorgeeinrichtung zufolge unrechtmässigen Leistungsbezugs des Versicherten mit der Austrittsleistung.

Im besagten Fall hatte der rückzahlungspflichtige Versicherte bei seinem Austritt aus der Vorsorgeeinrichtung - und anschliessender Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit - zufolge vermeintlichen Eintritts des Vorsorgefalles Invalidität keine Veranlassung, eine Erklärung über die Verwendung seines Guthabens (Barauszahlung, Überweisung an eine neue/freiwillige Vorsorgeeinrichtung, Erhaltung des Vorsorgeschutzes in anderer Form) abzugeben. Folglich wurde die Barauszahlung auch nicht fällig und der Vorsorgezweck des Guthabens blieb nach dem Austritt des Versicherten aus der Vorsorgeeinrichtung weiterhin bestehen. Grundsätzlich stünde dem Versicherten somit nach wie vor das Wahlrecht gemäss Art. 3 und 4 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG) offen. Spräche er sich indes für die Überweisung seines Guthabens an eine neue Vorsorgeeinrichtung oder die Aufrechterhaltung des Vorsorgeschutzes in anderer Form aus, wäre es in seinem Belieben, zufolge Weiterbestehens des Vorsorgezwecks sein Guthaben der Verrechnung mit der Rückforderung der Vorsorgeeinrichtung zu entziehen. Damit würde das nicht unerhebliche

Risiko der Uneinbringlichkeit dieser Forderung auf die Vorsorgeeinrichtung überwältigt, während der Versicherte von seinem retrospektiv betrachtet ungerechtfertigten Leistungsbezug profitierte. Sowohl das Begehren um Überweisung der Austrittsleistung an eine neue Vorsorgeeinrichtung als auch jenes um anderweitige Erhaltung des Vorsorgeschutzes verdienen damit keinen Rechtsschutz, so dass dem Versicherten lediglich die Barauszahlung offen steht. Vor diesem Hintergrund ist diese somit im rückblickend bei Austritt aus der Vorsorgeeinrichtung eingetretenen Freizügigkeitsfall als fällig zu betrachten (E. 6.2.3 des besagten Urteils mit Hinweisen).

Weiter führte das Bundesgericht aus, dass der Vorsorgezweck der Verrechnung nach dem Gesagten nicht (mehr) entgegenstehe. Wenn die Vorinstanz die durch die geleisteten Zahlungen bewirkte Verminderung des Guthabens zur Deckung des Invaliditätsrisikos vom Deckungskapital für das Risiko Alter abzog und erwog, das dem Beschwerdegegner zustehende Deckungskapital sei in Form von Invalidenrenten ausbezahlt worden, ist dies im Ergebnis nicht zu beanstanden. Dass die Vorsorgeeinrichtung verpflichtet ist, für den der Deckung des Altersrisikos dienenden Anteil eines invaliden Versicherten, dem sie eine Rente ausrichtet, das Alterskonto (für den Fall eines Wiedereintritts in das Erwerbsleben) bis zum Rentenalter weiter zu führen, ändert daran nichts. Dementsprechend wurde die verrechnungsweise Tilgung der Rückforderung der Vorsorgeeinrichtung mit der Austrittsleistung des Versicherten geschützt (E. 6.2.4 des besagten Urteils mit Hinweisen).

#### **E. 3.1.4**

Mit Urteil 9C\_124/2015 vom 19. Oktober 2015 E. 5 schliesslich bestätigte das Bundesgericht, dass das berufsvorsorgerechtliche Verrechnungsverbot lediglich dann entfällt, wenn ein Barauszahlungsgrund vorliegt.

#### **E. 3.2**

Die vorliegende Konstellation unterscheidet sich insoweit vom Sachverhalt, der dem Urteil 9C\_65/2008 zugrunde lag, als vorliegend kein Barauszahlungsgrund vorliegt: Die Klägerin machte sich weder selbständig noch beabsichtigte sie einen Wegzug aus der Schweiz, sondern sie trat eine Anstellung bei einem anderen Arbeitgeber an, weshalb das Vorsorgeverhältnis bei der Beklagten per 10. Mai 2013 aufgelöst wurde (Urk. 2/8). Damit hatte sie keine Möglichkeit, eine Barauszahlung der Austrittsleistung zu verlangen. Der Vorsorgeschutz musste damit bestehen bleiben und eine Verrechnung mit Forderungen der Vorsorgeeinrichtung ist nicht möglich.

#### **E. 3.3**

Nicht näher zu beleuchten sind bei diesem Ergebnis die übrigen augenfälligen Ungereimtheiten. Namentlich der Umstand, dass die Beklagte an die neue Vorsorgeeinrichtung der Klägerin lediglich den Betrag von Fr. 21'631.10 überwies, indessen Fr. 31'388.30 zurückerstattet erhielt. Mit dem Betrag von Fr. 24'562.50 verrechnete sie demgemäss mehr, als sie zu Gunsten der Klägerin ausbezahlt hatte. Dass die Beklagte Anrecht auf Überweisung allfälliger weiterer Vorsorgekapitalien der Klägerin hatte, ist auszuschliessen.

#### **E. 4**

Ist nach dem Gesagten eine Verrechnung mangels Möglichkeit der Beklagten, die Austrittsleistung in bar zu beziehen, nicht möglich, erweist sich die Klage als begründet.

Unbeanstandet blieben seitens der Beklagten zurecht die geforderten Zinsen in Höhe des Mindestzinssatzes gemäss Art. 12 BVV2 plus 1 %. Die Zinszahlungspflicht beginnt indes nicht am 9. Juni 2013 (30 Tage nach Austritt und Bekanntgabe der Zahladresse [Urk. 2/8]; Art. 2 Abs. 4 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [FZG] in Verbindung mit Art. 7 der Verordnung über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [FZV], vgl. auch Ziff. 6.3.1 des Reglements), denn die strittige Rücküberweisung auf die Beklagte erfolgte erst am 8. Oktober 2014 (Urk. 2/10). In diesem Zeitpunkt setzt die Zinszahlungspflicht ein, hatte doch die Beklagte kein Anspruch auf Rücküberweisung. Vor diesem Zeitpunkt fällt die Verzinsung in den Zuständigkeitsbereich der damaligen Vorsorgeeinrichtung, welcher die Austrittsleistung ordnungsgemäss überwiesen worden war (Urk. 2/8). Die geschuldeten Zinssätze betragen 2014 und 2015 2.75 % (1.75 % + 1 %), 2016 2.25 % und ab 2017 2 % (Art. 12 BVV2). Dies führt zur teilweisen Gutheissung der Klage.

#### **E. 5**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich  
Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Gräub-Fonti

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.