

2227

Vorsorgeausgleich nach Ehescheidung. Fehlende schriftliche Zustimmung der Ehefrau zur Barauszahlung (Art. 5 Abs. 2 FZG). Die ohne schriftliche Zustimmung des Ehegatten vorgenommene Barauszahlung ist ungültig. Sie wird so behandelt, wie wenn sie nicht aus dem Kreislauf der 2. Säule ausgeschieden wäre.

Sachverhalt:

Das Kantonsgericht hat die Eheleute A. - B. geschieden. Der Scheidungspunkt ist rechtskräftig. Das Verfahren betreffend eine allfällige Unterhaltspflicht des geschiedenen Ehemannes gegenüber der Ehefrau hat das Kantonsgericht bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides des Verwaltungsgerichts über die Aufteilung der Austrittsleistungen der Parteien gegenüber ihren Vorsorgeeinrichtungen sistiert. Bezüglich der genannten Austrittsleistungen hat das Kantonsgericht (rechtskräftig) entschieden, dass die Parteien Anspruch auf je die Hälfte der Austrittsleistung des andern haben. Nachdem im Rahmen des Scheidungsprozesses festgestellt worden war, dass der Ehemann B. am 27. Januar 1998 eine Barauszahlung von Fr. 251'147.65 bei seiner Berufsvorsorgeeinrichtung erwirkt hatte, obwohl er weiterhin der obligatorischen beruflichen Vorsorge unterstand und die erforderliche schriftliche Zustimmung der Ehefrau nicht vorlag, hat das Kantonsgericht das Verfahren über die Frage der Entschädigung an die Ehefrau nach Art. 124 ZGB ebenfalls sistiert, bis das Verwaltungsgericht über die Rechtmässigkeit der Barauszahlung an B. rechtskräftig entschieden habe.

Aus den Erwägungen:

3. Mit der Einführung des neuen Scheidungsrechts hat der Gesetzgeber eine Koordination zwischen dem Scheidungs- und dem Sozialversicherungsgericht in dem Sinne vorgenommen, dass die Zuständigkeit zur Beurteilung der Frage, ob während der Ehe eine gültige Barauszahlung erfolgte, beim Sozialversicherungsgericht liegt (BGE 128 V 41 E. 2). Zwar kann auch das Scheidungsgericht die für die Anwendung von Art. 122 ff. ZGB bedeutende Vorfrage, ob eine in Nachachtung von Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG, SR 831.42) gültige Barauszahlung vorliegt, prüfen. Die Auf-

fassung des Scheidungsgerichts ist dann aber für die Vorsorgeeinrichtung nicht verbindlich (BGE 128 V 41 E. 3). Das Kantonsgericht hat es vorgezogen, die Frage der Gültigkeit der Barauszahlung nicht selbst als Vorfrage zu prüfen, sondern hat das Verfahren bezüglich einer allfälligen Entschädigung gemäss Art. 124 ZGB bis zum Entscheid des Verwaltungsgerichts sistiert. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens kann das Verwaltungsgericht verbindlich über die Rechtmässigkeit der am 27. Januar 1998 erfolgten Barauszahlung an B. entscheiden. Es hat also darüber zu befinden, ob die während der Ehedauer erfolgte Barauszahlung an B. bei der Aufteilung der Austrittsleistungen zu berücksichtigen ist oder nicht (vgl. Ziff. 7 unten).

7. Art. 22 Abs. 2 FZG, letzter Satz bestimmt, dass Barauszahlungen während der Ehedauer nicht berücksichtigt werden. Gilt das auch für Barauszahlungen, die ohne schriftliche Zustimmung der Ehefrau erlangt wurden?

Der im Scheidungsverfahren festgestellte Sachverhalt steht fest und ist eigentlich nicht umstritten. Die Vorsorgeeinrichtung hat B. am 27.01.1998, also während der Ehe, rund Fr. 250'000.-- angesparte Vorsorgegelder ausbezahlt, ohne dass die Ehefrau im Sinne von Art. 5 Abs. 2 FZG ihr schriftliches Einverständnis gegeben hätte. Die Auszahlung erfolgte nicht aufgrund einer gefälschten Unterschrift. Die Unterschrift fehlte schlicht weg. In der Klageantwort hat die Vorsorgeeinrichtung weder Fälschung der Unterschrift noch deren Vorhandensein behauptet. Sie hat lediglich ausgeführt, dass das Dokument, auf welchem die Ehefrau ihre Zustimmung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 FZG erklärt habe, unverständlicherweise nicht mehr aufzufinden sei. Die Vorsorgeeinrichtung müsse sich mangels Beweises entgegenhalten lassen, dass die Ehefrau die erforderliche Unterschrift nicht geleistet habe.

Nach Art. 5 Abs. 1 FZG können Versicherte die Barauszahlung der Austrittsleistung verlangen, wenn sie die Schweiz endgültig verlassen (lit. a), eine selbständige Erwerbstätigkeit aufnehmen und der obligatorischen beruflichen Vorsorge nicht mehr unterstehen (lit. b) oder die Austrittsleistung weniger als ihr Jahresbeitrag beträgt (lit. c). An verheiratete Anspruchsberechtigte ist die Barauszahlung nur zulässig, wenn der Ehegatte schriftlich zustimmt (Art. 5 Abs. 2 FZG). Die ohne schriftliche Zustimmung des Ehegatten vorgenommene Barauszahlung ist ungültig. Sie wirkt dem Ehegatten des Vorsorgenehmers gegenüber nicht. Die zu Unrecht erfolgte Barauszahlung wird dem Ehegatten

gegenüber so behandelt, wie wenn sie nicht aus dem Kreislauf der 2. Säule ausgeschieden wäre. Der Ehegatte kann seinen Anspruch nach Art. 22 FZG und Art. 122ff ZGB noch immer geltend machen. Die Vorsorgeeinrichtung muss ein zweites Mal leisten (*Thomas Geiser, Bemerkungen zum Verzicht auf den Versorgungsausgleich im neuen Scheidungsrecht in ZBJV 2000, S. 103; Christian Zünd, Schriftliche Zustimmung zur Barauszahlung der Austrittsleistung an Verheiratete und die Folgen bei gefälschter oder fehlender Unterschrift in AJP/PJA 6/2002, S. 664; Mitteilungen des BSV über die berufliche Vorsorge Nr. 51 vom 22.06.2000 Nr. 302 sowie Nr. 57 vom 29.07.2001 Nr. 352; Myriam Grütter/Daniel Summermatter, Erstinstanzliche Erfahrungen mit dem Versorgungsausgleich bei Scheidung, insbesondere nach Art. 124 ZGB in FamPra.ch 4/2002, S. 651; Amtsbericht der kantonalen Gerichte St. Gallen über das Jahr 2002, S. 13 f.*). Das Verwaltungsgericht kann sich diesen Lehrmeinungen in allen Teilen anschliessen. Der Vorsorgeeinrichtung obliegt die gesetzliche Pflicht, sich zu vergewissern, ob die Voraussetzungen zur Barauszahlung gegeben sind. Verletzt sie diese Pflicht, ist die zu Unrecht vorgenommene Barauszahlung dem Ehegatten gegenüber ungültig und die Vorsorgeeinrichtung kann sich nicht auf Art. 22 Abs. 2 letzter Satz FZG stützen.

Die Vorsorgeeinrichtung machte in der Klageantwort geltend, sie könne nicht beurteilen, ob B. beim Antrag auf Barauszahlung unvollständige oder irreführende Angaben gemacht habe. Sie behalte sich aber eine Strafanzeige vor. Dieses Argument ist völlig bedeutungslos. Es hätte gerade an der Vorsorgeeinrichtung gelegen, die Angaben von B. auf ihre Richtigkeit zu überprüfen und die fehlende Unterschrift der Ehefrau nachzuverlangen.

Im weiteren machte die Vorsorgeeinrichtung geltend, Sinn und Zweck von Art. 5 Abs. 2 FZG sei der Schutz des Ehegatten vor Verlust der Altersvorsorge durch voreiliges und einseitiges Handeln des Ehepartners. Es sei davon auszugehen, dass A. von der Barauszahlung gewusst habe und dass sie durch aktives Mitwirken am Verbrauch des Geldes ihr nachträgliches Einverständnis zur Auszahlung gegeben habe. Damit verliere sie aber den Anspruch auf den Schutz von Art. 5 Abs. 2 FZG und ihre Berufung auf die Verletzung der Formvorschrift werde rechtsmissbräuchlich. Ein missbräuchlich geltend gemachter Anspruch verdiene aber keinen Schutz. Für das Verwaltungsgericht ist diese Argumentation nicht schlüssig. Die Formvorschrift gemäss Art. 5 Abs. 2 FZG ist genau für Fälle wie den

vorliegenden geschaffen worden. Der Gesetzgeber wollte verhindern, dass ein Versicherter zum Nachteil seines Ehegatten Barbezüge von seiner beruflichen Vorsorgeeinrichtung erhältlich machen kann. Wie oben dargelegt war bei B. keine der Voraussetzungen gegeben, die ihn berechtigt hätten, die Barauszahlung seiner Austrittsleistung zu verlangen. A. hat in dem durch die Scheidung notwendig gewordenen Teilungsverfahren korrekt und zu Recht auf diesen Sachverhalt hingewiesen. Von Rechtsmissbrauch kann keine Rede sein.

Die am 27. Januar 1998 erfolgte Barauszahlung ist gegenüber von A. (geschiedene Ehefrau) ungültig. Die Zahlung ist ihr gegenüber nicht aus dem Kreislauf der 2. Säule ausgeschieden. Bei der Teilung der Austrittsleistungen ist diese Zahlung wie wenn noch vorhanden zu berücksichtigen. Anders als im Falle P. gegen ASGA Pensionskasse (BGE 128 V 41) findet vorliegend der Aufteilungsprozess im Sinne von Art. 142 Abs. 2 ZGB statt. Es sind in diesem Verfahren die Ausgleichsbeträge auszurechnen und festzusetzen. Es geht also nicht um Feststellungen im Hinblick auf eine spätere Teilung der Austrittsleistungen, sondern um die Leistungen selbst, weshalb A. zu Recht Leistungen eingeklagt hat. Im Sinne der oben zitierten Lehrmeinungen ist die zu Unrecht an B. ausbezahlte Summe, so zu behandeln, wie wenn sie nicht aus dem Kreislauf der beruflichen Vorsorge ausgeschieden wäre. Die Barauszahlung ist demnach im Verhältnis eins zu eins aufzuteilen. Aus den Scheidungsakten ist bekannt, dass B. am 1. Juni 1986 bei der X.-Versicherung eingetreten ist. Damals betrug sein Freizügigkeitsguthaben Fr. 0. Weiter hat die Vorsorgeeinrichtung dem Kantonsgericht zwei „erste“ Austrittsleistungen nach der Heirat gemeldet. Nämlich einen Betrag von Fr. 6'328.-- per 31. März 1989 sowie Fr. 171'617.60 per 31. März 1995. Das Gericht ist der Ansicht, dass die „echt“ erste bekannte Austrittsleistung nach der Heirat, also diejenige per 31. März 1989, für die Berechnung massgebend ist. Massgebendes Datum für die Aufteilung ist nicht das Datum der Barauszahlung vom 27. 01. 1998 sondern unverändert das Datum der Rechtskraft der Scheidung, weil der zu Unrecht ausbezahlte Barbetrag so zu behandeln ist, wie wenn er dem Kreislauf der beruflichen Vorsorge nie entzogen worden wäre. Nach der Software von Vetterli/Brunner (www.intra.ar.ch/vorsorge/) wird der Anteil von A. an der ungültigen Barauszahlung wie folgt berechnet:

Zu teilende Austrittsleistung

Berechnung

Austrittsleistung bei Heirat am 18.03.1988	6'328.00
plus 4% Zins bis 4.5.01 (Jahre: 13.1288, Faktor 0.6735)	4'261.93
ergibt aufgezinste Austrittsleistung bei Heirat	10'589.93

Austrittsleistung bei Scheidung am 04.05.2001	251'147.65
minus aufgezinste Austrittsleistung bei Heirat	-10'589.93
ergibt zu teilende Austrittsleistung	240'557.72
in der Regel sind 50% davon abzugeben	120'278.86

Zinsformel

Zinsformel: $((1 + p/100)^t - 1) * k$

(p = Zinssatz, t = Zeitraum in Jahren, k = Kapital)

Bei einem Zinssatz von 4% beträgt der Zins: $(1.04^t - 1) * k$

Bei einem Zinssatz von 3.25% beträgt der Zins: $(1.0325^t - 1) * k$

Hinweis: Faktor und Jahr werden mit wesentlich mehr Kommastellen berücksichtigt. Aus Platzgründen werden hier aber nur maximal vier Kommastellen angezeigt. Dabei wird die vierte Stelle gerundet. Nullen, die am Schluss stehen, fallen weg.

Damit beträgt der Anteil von A. am ungerechtfertigten Barbezug von B. Fr. 120'278.85 per Rechtskraft der Scheidung. Die Vorsorgeeinrichtung der X.-Versicherung wird verpflichtet, diesen Betrag der Vorsorgeeinrichtung von A. zu überweisen.

VGer 27.08.2003