



1. Juni 2011

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

Stellungnahmen

- 781 Ältere Arbeitnehmende: Fragen und Antworten im Zusammenhang mit den neuen Art. 33a und 33b BVG; in Kraft seit 1. Januar 2011
- 782 Anzahl Konten oder Policen in der gleichen Freizügigkeitseinrichtung
- 783 Keine Überweisung einer Altersleistung in Kapitalform auf eine Freizügigkeitspolice oder ein Freizügigkeitskonto

Rechtsprechung

- 784 Beginn der Verjährungsfrist für die Rückerstattung zu Unrecht bezogener Leistungen
- 785 Einkauf nach Eintritt der der Invalidität zugrunde liegenden Arbeitsunfähigkeit
- 786 Kein steuerlicher Abzug des Einkaufs bei Kapitalauszahlung innerhalb von drei Jahren
- 787 Teilinvalidität bei drei teilzeitlichen BVG-versicherten Erwerbstätigkeiten
- 788 Überentschädigung: zumutbarerweise noch erzielbares Erwerbseinkommen; Massgeblichkeit des schweizerischen Arbeitsmarktes
- 789 Entschädigung für die Vermögensanlagen

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

Stellungnahmen

781 Ältere Arbeitnehmende: Fragen und Antworten im Zusammenhang mit den neuen Art. 33a und 33b BVG; in Kraft seit 1. Januar 2011

1. *Bis wann ist ein Vorbezug für Wohneigentum zulässig im Zusammenhang mit Art. 33b BVG? Und die Rückzahlung?*

Nach Art. 30c Abs. 1 BVG kann die versicherte Person bis drei Jahre vor Entstehung des Anspruchs auf Altersleistungen einen Betrag für Wohneigentum zum eigenen Bedarf geltend machen. Jedoch kann eine Vorsorgeeinrichtung gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichtes in ihrem Reglement diese Limite von drei Jahren reduzieren, resp. aufheben (siehe Urteil 2A.509/2003 vom 18. Mai, zusammengefasst in den [Mitteilungen Nr. 78 Rz. 465, S. 38](#)).

Auf Grund von Art. 13 Abs. 1 und Art. 30c BVG und der obenerwähnten Rechtsprechung ist **der Vorbezug für Wohneigentum nicht mehr möglich, wenn die versicherte Person das ordentliche Rücktrittsalter AHV/BVG erreicht hat**, da der Anspruch auf BVG-Altersleistungen in diesem Moment entsteht.

Das gleiche Prinzip findet auf die Rückzahlung Anwendung. Nach Art. 30d Abs. 3 lit. a bis c BVG ist die Rückzahlung zulässig bis drei Jahre vor Entstehung des Anspruchs auf Altersleistungen, bis zum Eintritt eines anderen Vorsorgefalls oder bis zur Barauszahlung der Freizügigkeitsleistung. Eine Vorsorgeeinrichtung kann jedoch diese Limite von drei Jahren reduzieren resp. aufheben. Auf jeden Fall ist **die Rückzahlung des Vorbezugs nicht mehr möglich, wenn die versicherte Person das ordentliche Rücktrittsalter AHV/BVG erreicht hat**.

2. *Sind die Art. 33a und 33b BVG auch auf Selbständigerwerbende anwendbar?*

Das BSV ist der Ansicht, dass die Art. 33a und 33b BVG per Analogie auf die Selbständigerwerbenden, die (freiwillig) bei einer registrierten Vorsorgeeinrichtung versichert sind, anwendbar sind. Effektiv gelten nach Art. 2 Abs. 2 BVG die Bestimmungen über die obligatorische Versicherung sinngemäss für die freiwillige Versicherung der Selbständigerwerbenden. Die Art. 33a und 33b BVG sind also Teil der Bestimmungen über die obligatorische Versicherung. Sie finden sich in der Tat im zweiten Teil «Versicherung», erster Titel: «Obligatorische Versicherung der Arbeitnehmer».

782 Anzahl Konten oder Policen in der gleichen Freizügigkeitseinrichtung

Wie viele Freizügigkeitskonten oder -policen darf eine Person in der gleichen Vorsorgeeinrichtung haben?

Verlässt eine Person eine Vorsorgeeinrichtung ohne in eine neue Vorsorgeeinrichtung einzutreten, kann sie ihre Austrittsleistung teilen und die beiden Teile dieses *Splittings* höchstens an zwei Freizügigkeitseinrichtungen übertragen (Art. 12 Abs. 1 der Freizügigkeitsverordnung, FZV, in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 Freizügigkeitsgesetz, FZG). Die Begrenzung auf zwei verschiedene Freizügigkeitseinrichtungen und ein einziges Freizügigkeitskonto/-police pro Einrichtung gilt je Freizügigkeitsfall. Eine Freizügigkeitseinrichtung kann aber mehrere Freizügigkeitskonten/-policen für die gleiche Person führen, sofern diesen Freizügigkeitskonten/-policen verschiedene Freizügigkeitsfälle zu Grunde liegen. Bei der Teilung der Austrittsleistung im Falle einer Scheidung gemäss Art. 22 FZG oder der nicht verwendeten Austrittsleistung im Sinne von Art. 13 Abs. 1 FZG handelt es sich um andere Freizügigkeitsfälle als im Rahmen von Art. 12 Abs. 1 FZV.

Tritt die Person jedoch der Vorsorgeeinrichtung eines neuen Arbeitgebers bei, muss ihr ganzes bei einer oder mehreren Freizügigkeitseinrichtung(en) hinterlegtes Vorsorgekapital bei dieser einen, neuen Vorsorgeeinrichtung zusammengeführt werden, gemäss Art. 4 Abs. 2bis FZG.

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

783 Keine Überweisung einer Altersleistung in Kapitalform auf eine Freizügigkeitspolice oder ein Freizügigkeitskonto

Folgende Frage wurde dem BSV gestellt: Kann eine reglementarische Altersleistung, die als Kapitalbezug beispielsweise einer 62-jährigen Person ausbezahlt wird, einer Freizügigkeitseinrichtung überwiesen werden?

Nein. Eine Freizügigkeitseinrichtung kann von einer Einrichtung der beruflichen Vorsorge nur Überweisungen einer Austrittsleistung (oder Freizügigkeitsleistung) gemäss [Artikel 4 FZG](#) annehmen. Eine solche Überweisung ist daher nur möglich, wenn die versicherte Person die Auszahlung einer Austrittsleistung (oder Freizügigkeitsleistung) beantragt und gewährt bekommen hat. Die versicherte Person kann gemäss den Bestimmungen in [Artikel 2 FZG](#) zwischen einer Altersleistung und einer Austrittsleistung wählen (gemäss Abs. 1^{bis} können Versicherte auch eine Austrittsleistung beanspruchen, wenn sie die Vorsorgeeinrichtung zwischen dem frühestmöglichen und dem ordentlichen reglementarischen Rentenalter verlassen und die Erwerbstätigkeit weiterführen oder als arbeitslos gemeldet sind: vgl. [Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 115 Rz. 712](#)). Will die versicherte Person ihr Guthaben der 2. Säule in eine Freizügigkeitseinrichtung überweisen, muss sie also eine Austrittsleistung wählen (anstelle einer Altersleistung). Die Auszahlung der Altersleistung als Kapitalabfindung ist in [Artikel 37 Absatz 2 – 4 BVG](#) geregelt.

Hat die versicherte Person die Auszahlung der Altersleistung in Kapitalform beantragt und gewährt erhalten, kann diese nicht einer Freizügigkeitseinrichtung überwiesen werden. Es handelt sich dabei nämlich nicht um eine Austrittsleistung und die Voraussetzungen von Artikel 4 FZG sind folglich nicht erfüllt.

Daraus folgt schliesslich, dass die in Kapitalform bezogene Altersleistung nicht erneut als Freizügigkeitsleistung eingebraucht werden kann (siehe auch [Kreisschreiben Nr. 22 der Eidg. Steuerverwaltung, S. 1](#)).

Rechtsprechung

784 Beginn der Verjährungsfrist für die Rückerstattung zu Unrecht bezogener Leistungen

(Hinweis auf ein Urteil des Bundesgerichts vom 15. Dezember 2010, 9C_611/2010; Entscheid in französischer Sprache)

(Art. 35a Abs. 2 BVG)

Ab Oktober 1997 arbeitete Dr. C. für das Heim Y. und war deswegen bei der Vorsorgestiftung A. versichert. Die IV-Stelle des Kantons Waadt sprach C. ab dem 1. Mai 2002 eine ganze IV-Rente zu. Die Stiftung A. teilte ihm mit, er habe ab dem 1. August 2002 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente der beruflichen Vorsorge. Mit Schreiben vom 18. Oktober 2005 wandte sich die Stiftung A. an die IV-Stelle und verlangte eine Kopie des IV-Dossiers. Aus den von der IV-Stelle übermittelten Dokumenten ergab sich, dass der Versicherte seine Tätigkeit als Psychiater wieder aufgenommen hatte (in Teilzeit und als Selbstständigerwerbender).

Mit Verfügung vom 1. Mai 2006 hob die IV-Stelle die bis dahin dem Versicherten ausbezahlte ganze Invalidenrente mit Wirkung auf den 1. Juli 2006 auf, mit der Begründung, dass die Arbeitsunfähigkeit im Rahmen seiner selbstständigen Tätigkeit als Psychiater nur noch 20 % betrage. Die Stiftung A. mahnte C. mit Schreiben vom 26. Februar 2007 vergeblich an, ihr den Betrag von 103'233 Fr. (plus Verzugszinsen) zu überweisen. Das entsprach dem Betrag einer halben Rente für den Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2004 sowie einer ganzen Rente für die Periode vom 1. Januar 2005 bis zum 30. April 2006. Deshalb leitete die Stiftung A. am 29. März 2007 ein Betreibungsbegehren gegen C. ein, worauf dieser Rechtsvorschlag erhob. Zudem klagte sie beim Versicherungsgericht des

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

Kantons Waadt auf Rückerstattung der für die erwähnten Perioden zu Unrecht bezahlten Leistungen. C. schloss auf Abweisung des Begehrens und berief sich dabei namentlich auf Verjährung. Mit Urteil vom 10. Juni 2010 entschied das kantonale Gericht, dass die vor dem 29. März 2006 entstandenen Forderungen, deren Rückzahlung die Stiftung A. verlangte, verjährt waren. Die Stiftung A. erhob Beschwerde gegen dieses Urteil und verlangte dessen Aufhebung. Ihrer Ansicht nach waren die Forderungen auf Rückerstattung der zu Unrecht ausbezahlten Leistungen nicht verjährt.

Artikel 35a BVG zur Rückerstattung zu Unrecht bezogener Leistungen hat folgenden Wortlaut:

«¹Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten. Von der Rückforderung kann abgesehen werden, wenn der Leistungsempfänger gutgläubig war und die Rückforderung zu einer grossen Härte führt.

² 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. Wird der Rückforderungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist festsetzt, so ist diese Frist massgebend.»

Im vorliegenden Rechtsstreit geht es um die Frage, ab welchem Zeitpunkt die beschwerdeführende Stiftung von der Tatsache, dass der Beklagte eine Tätigkeit als selbstständigerwerbender Psychiater aufgenommen hatte, und zwar in einem Umfang, der jeglichen Anspruch auf eine (ganze) Invalidenrente ausschloss, Kenntnis hatte oder hätte haben müssen.

Das kantonale Gericht hatte das massgebende Datum auf Oktober 2005 festgelegt, das heisst auf den Moment, als die Beschwerdeführerin das IV-Dossier erhalten hatte, aus welchem hervorging, dass der Beklagte die stufenweise Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit gemeldet hatte.

Den Erwägungen des kantonalen Gerichts kann jedoch gemäss Bundesgericht nicht gefolgt werden. Aus dem Reglement der beschwerdeführenden Einrichtung ergibt sich nämlich klar, dass diese eine umhüllende Kasse ist, welche die obligatorische berufliche Vorsorge durchführt. Im Bereich des Obligatoriums der beruflichen Vorsorge kann jedoch keine Leistung erbracht werden, solange der Anspruch auf eine IV-Rente nicht anerkannt ist ([BGE 123 V 269](#) Erw. 2c S. 273). Die Art. 23 ff. BVG, welche den Anspruch auf eine Invalidenrente regeln, basieren auf der wiederholt von der Rechtsprechung bestätigten Grundsatzentscheidung, wonach eine Rente der obligatorischen beruflichen Vorsorge von der Zusprechung einer Invalidenrente der 1. Säule abhängt und deren Entwicklung folgt, und dies gemäss dem von den IV-Stellen mit Abschluss ihrer Abklärungen festgehaltenen Sachverhalt. Nach dem klar ausgedrückten Willen des Gesetzgebers soll die Vorsorgeeinrichtung die Invalidität, das heisst deren Eintritt und spätere Entwicklung, nicht selber bemessen ([BGE 133 V 67](#) Erw. 4.3.2 S. 68; [132 V 1](#) Erw. 3.2 S. 4). Deshalb muss im Hinblick auf die Regeln der Verjährung, beziehungsweise der Verwirkung, davon ausgegangen werden, dass eine Vorsorgeeinrichtung den Revisionsentscheid der IV-Stelle abwarten können soll, bevor sie sich zur Festlegung oder Änderung des Invaliditätsgrades äussert beziehungsweise eine Betreuung einleitet oder Klage erhebt. Jede andere Lösung liesse Zufallsfaktoren einen zu grossen Spielraum, was im Hinblick auf die Rechtssicherheit nicht hingenommen werden kann. Der Revisionsentscheid der IV-Stelle vom 1. Mai 2006 stellt folglich den Beginn der Verjährungsfrist dar; diese ist deshalb durch das Betreibungsbegehren der Beschwerdeführerin vom 29. März 2007 gültig unterbrochen worden, womit diese ihren Rückforderungsanspruch wahren konnte.

785 Einkauf nach Eintritt der der Invalidität zugrunde liegenden Arbeitsunfähigkeit

(Hinweis auf ein Urteil des Bundesgerichts vom 6. Oktober 2010, 9C_79/2010; Entscheid in französischer Sprache)

A. war ab 1. Juli 2002 als internationale Beraterin im Bereich Human Resources bei der Y. AG beschäftigt. Sie war der Personalvorsorgestiftung X. angeschlossen. Ihr Jahreseinkommen betrug CHF 180'000. Der Arbeitgeber kündigte den Arbeitsvertrag auf den 29. Februar 2004. Der letzte Arbeitstag war der 28. November 2003, und das Gehalt wurde bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses bezahlt. Am 27. Februar 2004 tätigte A. einen Einkauf in der Höhe von CHF 60'000 in die Stiftung X. Vom 1. März 2004 bis zum 28. Februar 2006 lief die Rahmenfrist für den Leistungsbezug der Arbeitslosenversicherung. In ihrem Bericht vom 6. September 2004 bescheinigte Frau Dr. R. die Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Krankheit wie folgt: 50 % vom 13. Januar bis 23. März 2003, 100 % vom 24. März bis 14. April 2003, 50 % vom 15. April bis 30. Juni 2003, 20 % vom 14. Juli bis 14. August 2003, 100 % vom 28. November bis 1. Dezember 2003, 100 % ab 15. Juli 2004 auf unbestimmte Zeit.

Mit Verfügung vom 1. September 2005 sprach die IV-Stelle des Kantons Genf der Versicherten eine ganze Invalidenrente ab Juli 2005 zu und legte den Beginn der Arbeitsunfähigkeit auf den 15. Juli 2004 fest.

Am 16. September 2005 verlangte A. von der Stiftung X. die Ausrichtung einer Invalidenrente. Am 4. August 2006 teilte die Vorsorgeeinrichtung ihr mit, sie anerkenne das Recht auf eine Invalidenrente ab dem 1. Januar 2005 in der Höhe von CHF 90'004 für das Jahr 2005 unter Berücksichtigung einer Arbeitsunfähigkeit, die 24 Monate zuvor, am 1. Januar 2003, eingetreten war. Die Stiftung X. hielt ausserdem fest, dass der im Februar 2004 getätigte Einkauf von CHF 60'000 bei der Berechnung der Rente nicht berücksichtigt worden sei.

Am 27. Februar 2007 reichte A. vor dem Versicherungsgericht des Kantons Waadt Klage ein mit dem Begehren, die Stiftung X. sei zur Zahlung einer jährlichen Invalidenrente von CHF 100'964 ab 1. Juli 2004 zu verurteilen unter Berücksichtigung des Einkaufs von CHF 60'000 bei der Berechnung der Rente.

Mit Urteil vom 28. Oktober 2009 hiess das kantonale Gericht die Klage teilweise gut. Es verurteilte die Stiftung X. zur Ausrichtung einer ganzen Invalidenrente an A. inklusive Zinsen ab 1. März 2004 unter Vorbehalt der Überentschädigung. Das kantonale Gericht hielt fest, dass der Einkauf von CHF 60'000 bei der Berechnung der Rente nicht berücksichtigt werden dürfe.

Gegen dieses Urteil legte A. Beschwerde ein mit dem Antrag, es sei eine ganze Invalidenrente ab 1. Juli 2004 auszurichten unter Berücksichtigung des Einkaufs von CHF 60'000 bei der Berechnung dieser Leistung.

Streitig ist der Tag, von welchem an die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Invalidenrente von Seiten der Beschwerdegegnerin hat, sowie die Berücksichtigung des Einkaufs von CHF 60'000 bei der Berechnung dieser Leistung.

Das kantonale Gericht hatte, der beschwerdegegnerischen Stiftung folgend, erwogen, dass die der Invalidität zugrundeliegende Arbeitsunfähigkeit vor dem 15. Juli 2004, worauf die IV sich bei ihrer Rentenverfügung gestützt hatte, eingetreten war. Es legte diesen Zeitpunkt aufgrund des Studiums der medizinischen Akten, der zahlreichen Phasen von Arbeitsunfähigkeit und der Verschlechterung des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin auf den Januar 2003 fest. Unter diesen Umständen erachtete es den Einkauf von CHF 60'000 als zu einem Zeitpunkt getätigt, als das versicherte Risiko bereits eingetreten war, so dass dieses Kapital bei der Berechnung der Rente nicht berücksichtigt werden durfte.

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

Die Stiftung X. ihrerseits hatte in ihrer Klageantwort vom Februar 2007 darauf aufmerksam gemacht, dass der Anspruch auf eine Invalidenrente gemäss BVG verneint werden müsste, wenn man den Beginn der Arbeitsunfähigkeit auf den 15. Juli 2004 festlegen würde. Tatsächlich war nämlich das Vorsorgeverhältnis zu diesem Zeitpunkt bereits seit mehreren Monaten beendet (vgl. Art. 10 Abs. 3 BVG) und die Klägerin folglich nicht mehr versichert.

Aufgrund des festgestellten Sachverhalts (Art. 105 Abs. 1 BGG) ist erwiesen, dass das versicherte Risiko (Beginn einer Arbeitsunfähigkeit als Ursache der Invalidität) im Januar 2003 und damit mehr als ein Jahr vor dem Einkauf von CHF 60'000 eingetreten ist. Dieser darf somit bei der Berechnung der Rente nicht berücksichtigt werden, um nicht gegen das Versicherungsprinzip, welches ein grundlegendes Element der beruflichen Vorsorge bildet, zu verstossen ([BGE 123 V 262](#) Erw. 2b S. 266; vgl. auch Urteil B 116/04 vom 26. August 2005, publiziert in SVR 2006 BVG Nr. 9 S. 33 Erw. 3.2). Deshalb hat das Bundesgericht die Beschwerde abgewiesen.

786 Kein steuerlicher Abzug des Einkaufs bei Kapitalauszahlung innerhalb von drei Jahren

(Art. 79b Abs. 3 erster Satz BVG und Art. 33 Abs. 1 lit. d DBG)

Mit Urteil 2C_614/2010 vom 2. November 2010 (Entscheid in französischer Sprache) hat die II. öffentlich-rechtliche Abteilung des Bundesgerichts ihr Urteil 2C_658/2009 vom 12. März 2010 (zusammengefasst in den [Mitteilungen](#) Nr. 121 Rz. 776) bestätigt. Aus steuerrechtlicher Sicht ist ein Einkauf vom steuerbaren Einkommen nicht abzugsfähig, wenn eine Kapitalauszahlung vor Ablauf der Frist von drei Jahren nach Art. 79b Abs. 3 erster Satz BVG erfolgt.

[Internet](#)-Link für das Urteil 2C_614/2010

787 Teilinvalidität bei drei teilzeitlichen BVG-versicherten Erwerbstätigkeiten

(Hinweis auf ein Urteil des Bundesgerichts vom 25 November 2010, 9C_183/2010; [BGE 136 V 390](#); Entscheid in deutscher Sprache)

(Art. 1j Abs. 1 lit. c BVV 2)

Der Beschwerdegegner war vor Eintritt der Invalidität zu 50 % als wissenschaftlicher Mitarbeiter für die Bundesbehörde und zu rund 20 % und 30 % an den Universitäten X. und Y. als Dozent tätig. Er stellt ferner, dass er infolge des Augenleidens das 50 %-Pensum bei der Bundesbehörde aufgeben musste, während er die Lehraufträge an den beiden Universitäten weiter erfüllen kann. Festgestellt wurde sodann ein Invaliditätsgrad von 46 %, den die IV-Stelle unter Berücksichtigung sämtlicher Erwerbseinkommen ermittelt hat. Streitig und zu prüfen ist die Höhe der Invalidenrente aus der beruflichen Vorsorge, die der Beschwerdegegner von der PUBLICA beanspruchen kann.

Der Beschwerdegegner war für alle drei Erwerbstätigkeiten obligatorisch für die berufliche Vorsorge versichert. Von einer hauptberuflich (bei der Bundesbehörde) und zwei an den Universitäten nebenberuflich ausgeübten Tätigkeiten, für welche eine Ausnahme vom obligatorischen Versicherungsschutz bestünde (Art. 1j Abs. 1 lit. c BVV 2), kann im vorliegenden Fall nicht die Rede sein. Wie das Eidg. Versicherungsgericht in [BGE 129 V 132](#) E. 3.4 S. 136 (siehe auch [Mitteilungen Nr. 70 Rz. 418](#)) dargelegt hat, ist bei mehreren nebeneinander ausgeübten gleichwertigen Erwerbstätigkeiten von einer mehrfachen Versicherungspflicht auszugehen, was nicht nur bei zwei Pensen von 50 %, sondern auch in einer Konstellation mit drei Anstellungen, wie sie hier gegeben ist, gilt.

An der Rechtsprechung in [BGE 129 V 132](#) ist im vorliegenden Fall anzuknüpfen, zumal die anderen in Betracht gezogenen Varianten vom Eidg. Versicherungsgericht nach eingehender Prüfung verworfen wurden. Die Tatsache, dass der Beschwerdegegner vor Eintritt der Behinderung nicht nur zwei,

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

sondern drei teilzeitliche BVG-versicherte Erwerbstätigkeiten mit Pensen von rund 50, 30 und 20 % verrichtet hat, steht einer analogen Anwendung der in BGE 129 V 132 entwickelten Grundsätze auf den vorliegenden Fall nicht entgegen, geht es doch auch hier darum, dass der Versicherte eine von mehreren Arbeitsstellen, an der er im Ausmass von 50 % tätig war, behinderungsbedingt aufgeben musste. Als leistungspflichtig zu betrachten ist in Anlehnung an BGE 129 V 132 allein die PUBLICA: Diese hat auf dem Lohn aus dem Beschäftigungsgrad von 50 % eine ganze Invalidenrente auszurichten. Mit Bezug auf die Berechnung der Invalidenleistung ist Art. 21 des Vorsorgereglements für die Angestellten und die Rentenbeziehenden des Vorsorgewerks PUBLICA vom 6. November 2009 zu beachten. Danach entspricht bei teilzeitbeschäftigten versicherten Personen der massgebende Jahreslohn dem Lohn, der bei einem Beschäftigungsgrad von 100 % erzielt würde. Der versicherte Verdienst entspricht dem massgebenden Jahreslohn, vermindert um den Koordinationsbeitrag und umgerechnet auf den tatsächlichen Beschäftigungsgrad.

Wird dem Beschwerdegegner für die wirtschaftlichen Folgen der behinderungsbedingten Stellenaufgabe bei der Bundesbehörde eine ganze Invalidenrente, berechnet auf dem mit der Teilzeitbeschäftigung von 50 % erzielten Einkommen, zugesprochen, liegt eine Differenz zu dem von der IV-Stelle ermittelten, Anspruch auf eine Viertelsrente begründenden Invaliditätsgrad von gesamthaft 46 % vor. Eine Bindung an die IV-rechtliche Betrachtungsweise entfällt jedoch, wenn eine Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit in einer von mehreren parallel ausgeübten Tätigkeiten auftritt, in den anderen hingegen nicht. Wie bereits in BGE 129 V 132 E. 4.3.3 S. 143 f. dargelegt wurde, trifft es nicht zu, dass die grundsätzliche Massgeblichkeit der Invaliditätsbemessung durch die Invalidenversicherung dadurch in Frage gestellt wird. Die Invalidenversicherung legt den Invaliditätsgrad mit Blick auf die gesamte Erwerbsfähigkeit einer versicherten Person fest. Bezogen auf ein halbes Pensum erhöht sich der Invaliditätsgrad entsprechend (vgl. auch BGE 120 V 106 betr. die fehlende Verbindlichkeit des von der Invalidenversicherung nach der gemischten Bemessungsmethode ermittelten Invaliditätsgrades für die Vorsorgeeinrichtung).

Es steht somit nichts entgegen, BGE 129 V 132 auch anzuwenden, wenn die versicherte Person eine von drei in der obligatorischen beruflichen Vorsorge versicherten Teilzeitbeschäftigungen invaliditätsbedingt aufgeben muss. Im vorliegenden Fall hat dies zur Folge, dass der Beschwerdegegner, der die Teilzeittätigkeit von 50 % aufgeben musste, Anspruch auf eine ganze Invalidenrente der PUBLICA hat, die auf dem versicherten Verdienst, den er bei der Bundesbehörde mit diesem Pensum erzielt hat, zu berechnen ist.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Auffassung der PUBLICA, wonach sie nur eine halbe Invalidenrente zu entrichten habe, unbegründet ist, weil nicht auf den Invaliditätsgrad von 46 %, wie er sich bei einem Einkommensvergleich unter Einbezug aller drei teilzeitlich ausgeübten Tätigkeiten und der dabei verdienten Löhne ergibt, abzustellen ist. Die Rente, welche die PUBLICA auszurichten hat, entspricht dem reglementarisch gedeckten Risiko: Der Beschwerdegegner ist invaliditätsbedingt ausserstande, seine Tätigkeit mit einem Pensum von 50 % als wissenschaftlicher Mitarbeiter bei der Bundesbehörde weiterhin zu verrichten.

788 Überentschädigung: zumutbarerweise noch erzielbares Erwerbseinkommen; Massgeblichkeit des schweizerischen Arbeitsmarktes

(Hinweis auf ein Urteil des Bundesgerichts vom 30. Dezember 2010, 9C_538/2010; zur Publikation vorgesehen; Entscheid in deutscher Sprache)

(Art. 34a Abs. 1 BVG, Art. 24 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 BVV 2)

Der 1961 geborene V. bezog ab 1. Februar 1998 eine ganze Rente (Invaliditätsgrad: 75 %) samt Zusatzrente für die Ehefrau und zwei Kinderrenten. Ebenfalls richtete ihm die X. Stiftung für berufliche Vorsorge - ab 1. Januar 2005 wegen Überentschädigung gekürzte - Invalidenleistungen der

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

beruflichen Vorsorge aus. 2002 kehrte V. in sein Heimatland Portugal zurück. Als Ergebnis des im Juli 2005 eingeleiteten Revisionsverfahrens sprach ihm die IV-Stelle für Versicherte im Ausland mit Verfügung vom 12. November 2008 für die Zeit vom 1. April 2007 bis 30. Juni 2008 eine ganze Rente (Invaliditätsgrad: 100 %) samt Zusatzrente für die Ehefrau und zwei Kinderrenten und ab 1. Juli 2008 eine Dreiviertelsrente (Invaliditätsgrad: 65 %) samt zwei Kinderrenten zu. Die X. Stiftung Berufliche Vorsorge richtete weiterhin Invalidenleistungen der beruflichen Vorsorge aus. Dabei berücksichtigte sie in der Überentschädigungsberechnung ab 1. Juli 2008 neu ein "zumutbarerweise erzielbares Erwerbseinkommen" von jährlich Fr. 22'344.-, was zu einer Kürzung der Leistungen um 30,39 % führte. In der Folge kam es zwischen V. und der Vorsorgeeinrichtung zum Disput darüber, ob dieses Einkommen bezogen auf den schweizerischen oder den portugiesischen Arbeitsmarkt zu ermitteln sei.

Nach Art. 24 BVV 2 kann die Vorsorgeeinrichtung die Hinterlassenen- und Invalidenleistungen kürzen, soweit sie zusammen mit anderen anrechenbaren Einkünften 90 Prozent des mutmasslich entgangenen Verdienstes übersteigen (Abs. 1). Als anrechenbare Einkünfte gelten bei Bezüglern von Invalidenleistungen u.a. das weiterhin erzielte oder zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbs- oder Ersatzeinkommen (Abs. 2 Satz 2). Ziffer 35 des Reglements der Beschwerdegegnerin, in der ab 1. Januar 2008 gültigen, hier anwendbaren Fassung, enthält unter dem Titel "Verhältnis zu anderen Versicherungsleistungen" eine praktisch wortwörtlich damit übereinstimmende Vorschrift. Art. 24 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 BVV 2 gelten vorliegend somit auch im überobligatorischen Bereich.

Der Wortlaut von Art. 24 Abs. 2 Satz 2 BVV 2 lässt offen resp. differenziert nicht danach, ob das zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbseinkommen bei im Ausland wohnhaften Bezüglern einer Rente der Invalidenversicherung bezogen auf den dortigen Arbeitsmarkt zu ermitteln ist oder ob die Verhältnisse in der Schweiz massgebend sind. Die Zumutbarkeitsfrage lässt sich bei ausländischem Wohnsitz auch bezüglich des schweizerischen Arbeitsmarktes stellen.

Sinn und Zweck der Anrechenbarkeit des zumutbarerweise noch erzielbaren Erwerbseinkommens ist, invalide Versicherte, welche die verbliebene Restarbeitsfähigkeit nicht verwerten, ohne nachzuweisen, inwiefern objektive und subjektive Umstände, auch in arbeitsmarktlicher Hinsicht, dem entgegenstehen, finanziell denjenigen gleichzustellen, die - in Erfüllung der Schadenminderungspflicht - das ihnen zumutbare Invalideneinkommen tatsächlich erzielen ([BGE 134 V 64](#) E. 4.1.1 S. 69). Auch aus dem Normzweck von Art. 24 Abs. 2 Satz 2 BVV 2 lässt sich nicht mit letzter Bestimmtheit ableiten, dass bei Wohnsitz im Ausland die dortigen Verhältnisse massgebend dafür sein sollen, ob die invalide Person noch ein Erwerbseinkommen realisieren könnte (zur Verbindlichkeit von Weisungen der Aufsichtsbehörde [BGE 132 V 321](#) E. 3.3 S. 324 mit Hinweisen).

Unter gesetzessystematischem Blickwinkel ist von Bedeutung, dass sich eine allfällige Überentschädigung am mutmasslich entgangenen Verdienst misst. Die Rechtsprechung versteht darunter das hypothetische Einkommen, das die versicherte Person ohne Invalidität im Zeitpunkt, in welchem sich die Kürzungsfrage stellt, erzielen würde ([BGE 129 V 150](#) E. 2.3 S. 154; [125 V 163](#) E. 3b S. 164; Urteil B 119/06 vom 7. November 2007 E. 3.3) resp. könnte ([BGE 126 V 93](#) E. 3 S. 96; [123 V 193](#) E. 5a S. 197; Urteil B 83/06 vom 26. Januar 2007 E. 6). In den nicht in der Amtlichen Sammlung publ. Urteilen wurde auf die weitgehende Parallelität zum resp. die fehlende Kongruenz mit dem Valideneinkommen nach Art. 16 ATSG hingewiesen, d.h. es ist den spezifischen Gegebenheiten und tatsächlichen Chancen der versicherten Person auf dem jeweiligen Arbeitsmarkt Rechnung zu tragen (vgl. auch Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts B 54/03 vom 6. Februar 2006 E. 3.2). Ausgehend vom zuletzt vor Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung (mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit) erzielten Verdienst (Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts B 98/03 vom 22. März 2004 E. 4.2) sind alle einkommensrelevanten Veränderungen (Teuerung, Realloohnerhöhungen, Karriereschritte etc.) zu berücksichtigen, welche ohne Invalidität überwiegend wahrscheinlich eingetreten wären ([BGE 129 V 150](#) E. 2.3 S. 155 [Statuswechsel von Teil- auf Vollerwerbstätigkeit]; Urteile des Eidg. Versicherungsgerichts B 21/04 vom 29. November 2004 E. 3.2 und B 55/02 vom 9.

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

April 2003). Der Wegzug ins Ausland resp. die Rückkehr ins Heimatland führt somit nur dann allenfalls zur Anpassung des mutmasslich entgangenen Verdienstes - und zwar bezogen auf den dortigen Arbeitsmarkt -, wenn der Wohnsitzwechsel überwiegend wahrscheinlich auch ohne Eintritt der Invalidität im betreffenden Zeitpunkt stattgefunden hätte und demzufolge die rentenbeziehende Person nicht mehr hier arbeiten würde.

Für die Invaliditätsbemessung in der Invalidenversicherung bei Erwerbstätigen mit Wohnsitz im Ausland sind die beiden Vergleichseinkommen, Validen- und Invalideneinkommen, grundsätzlich bezogen auf denselben Arbeitsmarkt zu ermitteln. Aufgrund der theoretischen und abstrakten Natur des Begriffs der ausgeglichenen Arbeitsmarktlage im Sinne von Art. 16 ATSG ist es bedeutungslos, dass die versicherte Person im Ausland wohnt. Andererseits gestatten die Unterschiede in den Lohnniveaus und den Lebenshaltungskosten zwischen den Ländern nicht einen objektiven Vergleich der in Frage stehenden Einkommen über die Grenzen hinweg ([BGE 110 V 273](#); Urteile 8C_1043/2009 vom 15. April 2010 E. 4.2 und 9C_335/2007 vom 8. Mai 2008 E. 3.3.2 mit Hinweisen). Daraus kann indessen nicht ein zwingendes Argument dafür abgeleitet werden, dass dasselbe auch im Verhältnis mutmasslich entgangener Verdienst (Art. 24 Abs. 1 BVV 2) und zumutbarerweise noch erzielbares Erwerbseinkommen (Art. 24 Abs. 2 Satz 2 BVV 2) gelten muss. Denn im Unterschied zum Invalideneinkommen ist dem überentschädigungsrechtlich relevanten hypothetischen Erwerbseinkommen gerade nicht ein ausgeglichener Arbeitsmarkt zugrunde zu legen. Immerhin spricht für eine Ermittlung von mutmasslich entgangenem Verdienst und zumutbarerweise noch erzielbarem Erwerbseinkommen bezogen auf denselben Arbeitsmarkt, dass bei beiden Einkommen die konkrete Arbeitsmarktlage massgebend ist.

Nach Art. 34a Abs. 1 BVG und der Überschrift zu Art. 24 BVV 2 geht es beim Verbot der Überentschädigung darum, ungerechtfertigte Vorteile zu verhindern. Die versicherte Person soll finanziell nicht besser, sondern höchstens so gestellt werden, wie wenn sich das Risiko Invalidität nicht verwirklicht hätte ([BGE 126 V 93](#) E. 4e S. 99 f.).

Bei der Frage, welcher Arbeitsmarkt bei Wohnsitz im Ausland für die Ermittlung des zumutbarerweise noch erzielbaren Einkommens im Sinne von Art. 24 Abs. 2 Satz 2 BVV 2 massgebend ist, soll und darf somit auch die gewohnte Lebenshaltung vor und nach Eintritt der Invalidität berücksichtigt werden. Der Mittelbedarf für eine Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise ist aber in einem Land mit bedeutend niedrigeren solchen Kosten verglichen mit der Schweiz entsprechend geringer. Es liefe der verfassungsmässigen Zielsetzung der Zweiten Säule und auch dem Normzweck der Gleichbehandlung invalider Personen unter dem Gesichtspunkt der Schadenminderungspflicht zuwider, bei Wohnsitz in einem solchen Land das zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbseinkommen nach den dortigen Verhältnissen zu ermitteln, jedenfalls wenn für die Festlegung des mutmasslich entgangenen Verdienstes auf den schweizerischen Arbeitsmarkt abzustellen ist. Dies hat zumindest solange zu gelten, als die ins Ausland gehenden, nach Art. 24 Abs. 2 BVV 2 anrechenbaren Sozialversicherungsleistungen, insbesondere die Renten der Invaliden- und Unfallversicherung, nicht an die Kaufkraft am Wohnsitz des Bezügers oder der Bezügerin angepasst werden.

Für den Regelfall einer ohne Gesundheitsschaden weiterhin in der Schweiz ausgeübten Erwerbstätigkeit spricht eine verfassungsorientierte Auslegung somit dafür, auch bei Wohnsitznahme im Ausland das zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbseinkommen im Sinne von Art. 24 Abs. 2 Satz 2 BVV 2 weiterhin bezogen auf den schweizerischen Arbeitsmarkt zu ermitteln, wie den mutmasslich entgangenen Verdienst (Art. 24 Abs. 1 BVV 2).

Es ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ohne gesundheitliche Beeinträchtigung heute noch in der Schweiz erwerbstätig und nicht bereits 2002, erst 41-jährig, wieder in sein Heimatland Portugal zurückgekehrt wäre. Somit ist in der Überentschädigungsberechnung ab 1. Juli 2008 das

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbseinkommen nach Art. 24 Abs. 2 Satz 2 BVV 2 auf den schweizerischen Arbeitsmarkt bezogen zu ermitteln.

789 Entschädigung für die Vermögensanlagen

(Hinweis auf ein Urteil des BGer vom 24. November 2010, 5A_304/2010; Entscheid in deutscher Sprache)

(Art. 51 Abs. 5, Art. 65 Abs. 3 und 71 BVG)

Im Kanton Kanton St. Gallen bestehen die Versicherungskasse für das Staatspersonal und die kantonale Lehrerversicherungskasse je als unselbständige öffentlich-rechtliche Anstalten des Staates und registrierte Vorsorgeeinrichtungen nach der Bundesgesetzgebung über die berufliche Vorsorge. Die Vermögensverwaltung der beiden Versicherungskassen obliegt der Finanzverwaltung des kantonalen Finanzdepartements.

Am 30. Juni 1998 erliess der Regierungsrat des Kantons St. Gallen ein Reglement zur Berechnung der Entschädigung für die Vermögensverwaltung und setzte es rückwirkend auf den 1. Januar 1998 in Kraft. Das Reglement gilt für die Verwaltung von Vermögenswerten der Gebäudeversicherungsanstalt sowie der beiden kantonalen Versicherungskassen. Darin wird nebst der Entschädigung für die Liegenschaftsverwaltung eine Entschädigung für die übrigen Vermögensanlagen wie folgt festgelegt: Ein Basishonorar von 0,1 % des Gesamtvermögens (Ziff. 5 lit. a) sowie ein erfolgsabhängiges Honorar, das 10 % des Mehrertrages zwischen der tatsächlich realisierten Performance durch die Finanzverwaltung und der Indexperformance von Pictet beträgt (Ziff. 5 lit. b). Gestützt auf dieses Reglement bezog der Staat zu Lasten der beiden Versicherungskassen in den Jahren 1999 bzw. 2000 ein erfolgsabhängiges Honorar von ca. 11,7 bzw. 2,3 Mio. Franken, im Jahre 2001 ein solches von ca. 82'000.- Franken.

Die Vorinstanz hat erwogen, die Kosten für die Vermögensverwaltung einer Vorsorgeeinrichtung gehörten zu den Verwaltungskosten im Sinne von Art. 65 Abs. 3 BVG. Die Aufsichtsbehörde sei berechtigt zu prüfen, ob sich die Höhe der Verwaltungskosten rechtfertigen lasse. Die gesetzlichen Vorschriften stünden einem Modell nicht entgegen, welches die Höhe der Vermögensverwaltungskosten nach Massgabe des vom Vermögensverwalter erzielten Erfolgs festlege. Doch seien dabei die Grundsätze einer zweckkonformen Verwendung und sorgfältigen Verwaltung von Vorsorgevermögen zu beachten. In den Jahren 1999 und 2000 überstiegen aber die Einnahmen der Finanzverwaltung aus den Honoraren der beiden Versicherungskassen den Aufwand der gesamten Finanzverwaltung des Kantons wesentlich. Das Erfolgshonorar in der vorliegend festgesetzten Form habe überwiegend den Charakter einer Gewinnbeteiligung des Staates an den Vermögenserträgen der beiden Vorsorgeeinrichtungen und sei nur am Rande darauf ausgerichtet, die effektiven Aufwendungen für die Vermögensverwaltung zu decken. Diese Gewinnbeteiligung sei nicht den Kosten für die Vermögensverwaltung gemäss Art. 65 Abs. 3 BVG zuzurechnen und genüge auch dem Äquivalenzprinzip nicht. Art. 5 lit. b des Entschädigungsreglements befinde sich deshalb im Widerspruch zu den zwingenden Vorschriften gemäss Art. 71 BVG. Die Grundlage für die Bemessung des Erfolgshonorars, welche als Referenz den Pictet-Index vorsehe, sei nicht sachgerecht. Art. 5 lit. b des Entschädigungsreglements sei daher aufzuheben. Der kantonale Gesetzgeber habe unter Anhörung des paritätischen Organs (Art. 51 Abs. 5 BVG) eine neue reglementarische Bestimmung zu erlassen. Dabei stehe es ihm frei, erneut ein erfolgsabhängiges Honorar vorzusehen, doch müsse er dabei die Grundsätze einer zweckkonformen Erhebung von Verwaltungskosten einhalten, was mit einem differenzierten Index oder einer Kostenobergrenze geschehen könne. Es werde Sache der Vorinstanz sein, die Einhaltung dieser Gesetzesbestimmung zu überwachen, indem sie den beiden Vorsorgeeinrichtungen entsprechende Anweisungen zu erteilen sowie den kantonalen Gesetzgeber entsprechend zum Erlass einer neuen Regelung einzuladen habe, die der abstrakten Normenkontrolle durch die Aufsichtsbehörde unterstehe. Dem Kanton obliege eine Rückerstattungspflicht für die zu

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 122

Unrecht vereinnahmten Honorare. Den Versicherungseinrichtungen obliege, die zu Unrecht erhobenen Erfolgshonorare beim Kanton zurückzufordern. Die Einhaltung dieser Pflicht habe die Aufsichtsbehörde zu überwachen und gegebenenfalls die geeigneten Massnahmen zu ergreifen. Im Dispositiv ihres Entscheids wies die Vorinstanz die Sache an die Aufsichtsbehörde zurück, damit sie im Sinne der Erwägungen vorgehe.

Kurz zusammengefasst erachtet somit die Vorinstanz ein erfolgsabhängiges Vermögensverwaltungshonorar im Grundsatz als zulässig, in der konkreten Ausgestaltung jedoch als übermässig, und weist deshalb die Aufsichtsbehörde an, den Kanton zum Erlass einer neuen Regelung einzuladen und die Rückerstattung der zu viel in Rechnung gestellten Honorare durchzusetzen.

Das Bundesgericht schützt somit das Urteil der Vorinstanz, wonach der Kanton die zu Unrecht abgeschöpften Gewinne der Versicherungskasse zurückzahlen muss.