

Bundesgericht 9C_92/2007 d 30.04.2008 nicht publ.

Policendarlehen

Leitsatz

Zur Verrechnung der Rückforderung von Policendarlehen mit dem Rückkaufswert.

Sachverhalt

Die Vera- und die Pevos-Sammelstiftungen schlossen zur Absicherung ihrer vorsorgerechtlichen Verpflichtungen Kollektivlebensversicherungsverträge mit der Zürich ab. Diese gewährte den beiden Sammelstiftungen Policendarlehen. Die Verträge sahen vor, dass die Zürich ermächtigt war, im Falle der Kündigung der Versicherungsverträge ihre Darlehensrückzahlungsforderungen mit dem Rückkaufswert der Versicherungen zu verrechnen. Die Sammelstiftungen investierten die Darlehen über Anlagestiftungen in spekulative Geschäfte. Nach dem Zusammenbruch der Vera-Gruppe kamen auch die Sammelstiftungen in wirtschaftliche Schwierigkeiten. Die Aufsichtsbehörde verfügte die Zwangsliquidation. Wegen massiver Unterdeckung musste die Stiftung Sicherheitsfonds BVG (Art. 56 ff. BVG) zur Sicherstellung der gesetzlichen Ansprüche der Destinatäre insgesamt rund Fr. 73,6 Mio. an die Sammelstiftungen bezahlen.

Eine Schadenersatzklage der beiden Sammelstiftungen in Liquidation nach Art. 52 BVG (Organhaftung) gegen die Zürich wurde letztinstanzlich vom Bundesgericht mit Urteil vom 29.03.2006 (B 15/05) mit der Begründung abgewiesen, der Versicherer habe zu keinem Zeitpunkt weder eine faktische noch eine formelle Organstellung inne gehabt.

Im vorliegenden Verfahren klagte die Stiftung Sicherheitsfonds BVG gegen die Zürich auf Ersatz ihrer Aufwendungen zugunsten der beiden Sammelstiftungen.

Erwägungen

Der Sicherheitsfonds argumentierte zunächst **vorsorgerechtlich**. Die einschlägigen Bestimmungen, die dem Sicherheitsfonds ein Rückgriffsrecht einräumen gegenüber Personen, die für die Zahlungsunfähigkeit einer Vorsorgeeinrichtung verantwortlich sind, wurden mehrfach revidiert. Das Bundesgericht stellte fest, dass vorliegend die ursprüngliche Fassung von Art. 56 BVG (AS 1983, 797; in Kraft bis 31.12.1996) anwendbar ist.

Eine Haftung setzt (u.a.) ein widerrechtliches Verhalten voraus. Nach damals anwendbarem Recht waren Policendarlehen grundsätzlich zulässig, nicht jedoch die Verpfändung oder Belastung der Versicherungsansprüche. Aus diesem Grunde kann die Widerrechtlichkeit – wenn überhaupt – lediglich mit der Belastung der Versicherungsansprüche (durch die Verrechnung mit der Darlehensrückzahlung) und nicht mit der Darlehensgewährung selbst begründet werden. Damit kommt eine Haftung der Zürich von vornherein nur in dem Umfang in Frage, in dem sie ihre Rückkaufsschuld mit ihrer Darlehensrückforderung verrechnet hat. Dieser Betrag belief sich lediglich auf rund Fr. 22 Mio.

Zu prüfen war somit die Zulässigkeit der Belastung der Versicherungsansprüche mit einer Verrechnungsmöglichkeit. Das Bundesgericht bejahte diese Frage in Anwendung des auf diesen Fall anwendbaren Rechts, womit – wegen Fehlens einer widerrechtlichen Handlung – einer vorsorgerechtlichen Haftung der Zürich die Grundlage entzogen war. Auf Einzelheiten muss an dieser Stelle nicht eingegangen werden, da das Parlament – unter dem Einfluss des vorliegenden Falles – mit der Revision von Art. 71 Abs. 2 BVG Policendarlehen generell verboten hat.

Der Sicherheitsfonds versuchte, seine Forderung auch mit einer **versicherungsvertragsrechtlichen** Argumentation zu begründen. Nach der einseitig zwingenden Bestimmung von Art. 95 VVG kann der Versicherer (unter Wahrung formeller Vorgaben) seine Forderung mit dem Rückkaufswert einer Versicherung verrechnen, wenn ihm der Anspruch aus dem Versicherungsvertrag verpfändet wurde. Eine solche Verpfändung ist nur gültig, wenn dabei die Formvorschriften des Art. 73 VVG eingehalten worden sind. Dies war vorliegend nicht der Fall. Die Parteien zogen daraus gegensätzliche Schlussfolgerungen: Der Sicherheitsfonds bestritt mangels Verpfändung die Zulässigkeit der Verrechnung. Die Zürich schloss aus dem Fehlen des Tatbestandsmerkmals der Verpfändung darauf, dass Art. 95 VVG gar nicht anwendbar sei und statt dessen die allgemeinen Bestimmungen des OR massgebend seien.

Eine Verrechnung der Darlehensrückforderung mit dem Rückkaufswert ist nach allgemeinem Recht nur möglich, wenn beide Forderungen fällig sind. Ist dies der Fall und sind auch die weiteren Voraussetzungen nach Art. 120 OR erfüllt, so kann der Versicherer nach dieser Bestimmung verrechnen. Ist nur die Darlehensrückforderung, nicht aber der Rückkaufswert fällig, so müsste der Versicherer, der sich ein Pfandrecht am Rückkaufswert einräumen liess, den beschwerlichen Weg der Pfandverwertung beschreiten. Um diese Rechtsfolge zu vermeiden und damit die Funktion der Lebensversicherungspolice als Kreditinstrument zu erhalten, gewährt Art. 95 VVG dem Versicherer für diesen Fall ein ausserordentliches Verwertungsrecht. Dieses kann jedoch nur dann Platz greifen, wenn der Anspruch auf die Leistung des Versicherers formgültig verpfändet wurde. Letzteres war vorliegend nicht der Fall. Da jedoch beide Leistungen fällig waren, konnte die Zürich nach Art. 120 OR verrechnen.

Schliesslich versuchte der Sicherheitsfonds noch, sein Ziel mit dem Vorwurf einer **positiven Vertragsverletzung** nach Art. 97 OR zu erreichen. Er begründete dies damit, dass die Zürich mit der Darlehensgewährung die Verpflichtung übernommen habe, die Erfüllbarkeit der vorsorgerechtlichen Verpflichtungen der Sammelstiftungen zu überwachen. Dem widersprach das Bundesgericht: «*Hingegen begründet der Darlehensvertrag nicht eine Garantenstellung des Darlehensgebers dafür, dass der Darlehensnehmer mit dem geliehenen Geld sorgfältig umgeht*» (Erw 3.3). Damit schied auch eine vertragliche Haftung der Zürich aus. Die Klage des Sicherheitsfonds war deshalb abzuweisen.

Anmerkung

An dieser Stelle interessiert vor allem die versicherungsvertragsrechtliche Argumentation des Bundesgerichts. Diese ist im Ergebnis und in der Begründung überzeugend. Anzumerken ist lediglich, dass das Gericht unnötigerweise auf die Unterscheidung zwischen echten Policendarlehen (mit Rückzahlungsverpflichtung und "Pfandrecht an eigener Schuld") und Vorauszahlungen (ohne Rückzahlungsverpflichtung) abstellt. In der Lehre wird z.T. die Meinung vertreten, eine Verrechnung sei nur bei vorgängiger Verpfändung möglich. Das Bundesgericht will dies nur für den Fall der – hier klarerweise nicht vorliegenden – echten Vorauszahlung gelten lassen. Dem ist zu widersprechen: Vorauszahlung ist Tilgung. Besteht kein Rückzahlungsanspruch, so besteht auch keine Verrechnungsmöglichkeit. Art. 95 VVG kann sich deshalb zum Vorneherein nur auf echte Policendarlehen beziehen. Entscheidend ist, dass eine Verpfändung nur bei einer Verrechnung gestützt auf Art. 95 VVG erforderlich ist. Diese Bestimmung schränkt mit anderen Worten die Verrechnungsmöglichkeiten des Obligationenrechts nicht ein, sondern erweitert sie.