

76. Auszug aus dem Urteil der II. sozialrechtlichen Abteilung i.S. H. gegen Stiftung Auffangeinrichtung BVG (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten)  
9C\_337/2013 vom 12. November 2013

Regeste

**Art. 10 Abs. 1, Art. 23 lit. a und Art. 60 Abs. 2 lit. e BVG; Art. 8 AVIG;** Art. 1 Abs. 1 lit. a der Verordnung vom 3. März 1997 über die obligatorische berufliche Vorsorge von arbeitslosen Personen; Anspruch einer nach Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung, aber vor dem Bezug von Taggeldern invalid gewordenen Versicherten auf Invalidentleistungen nach BVG.

Die Versicherte, die nach Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung, aber noch vor dem Bezug von Taggeldern infolge einer Erkrankung arbeitsunfähig und später invalid wird, ist bei der Stiftung Auffangeinrichtung BVG für die berufliche Vorsorge versichert, wenn sie die in **Art. 8 AVIG** aufgezählten Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung erfüllt; sie hat diesfalls Anspruch auf Invalidentleistungen nach BVG (E. 2-4).

Sachverhalt ab Seite 580

BGE 139 V 579 S. 580

**A.** H., geboren 1948, arbeitete seit 1991 als Leiterin der Geschäftsstelle X. SA. Im Januar 2006 traf die Arbeitgeberin mit ihr eine Vereinbarung, wonach das Arbeitsverhältnis per Ende April 2006 wegen Schliessung der Geschäftsstelle beendet werde und die Arbeitnehmerin im Monat Mai eine "Sonderprämie" in der Höhe von 6 Monatsgehältern (ohne Zulagen, "nicht PK-pflichtig") erhalte.

Am 8. August 2006 stellte H. Antrag auf Arbeitslosenentschädigung. In der Rubrik 2 des Antrags mit der Frage "Ab welchem Datum erheben Sie Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung?" ist handschriftlich das Datum des 1. November 2006 angegeben. Mit Schreiben vom 11. und 18. August 2006 bestätigte die Kasse die Anmeldung, und bereits am 14. August lud das Regionale Arbeitsvermittlungszentrum H. zu einem Beratungsgespräch auf den 2. Oktober 2006 ein. Unter Festsetzung der Rahmenfrist vom 1. November 2006 bis 31. Oktober 2008 richtete die Arbeitslosenkasse erstmals für den Monat November 2006 Arbeitslosenentschädigung aus. Am 15. Dezember 2006 liess H. der Arbeitslosenkasse Nachweise ihrer persönlichen Arbeitsbemühungen aus der Zeit von Februar bis August 2006 zukommen.

H. erlitt am 26. September 2006 eine Aneurysma-Ruptur mit Hirnblutung und war in der Folge 100 % arbeitsunfähig.

Die IV-Stelle Basel-Landschaft sprach H. mit Verfügung vom 2. Oktober 2008 eine halbe Invalidentrente mit Wirkung ab 1. September 2007 und mit Verfügung vom 6. Oktober 2011 eine Dreiviertelsrente ab 1. November 2008 zu.

**B.** Mit Klage vom 24. Mai 2012 liess H. beantragen, die Stiftung Auffangeinrichtung BVG sei zu verpflichten, ihr ausgehend von einem Invaliditätsgrad von 56 % ab 1. September 2007 und von 62 % ab 1. November 2008 Invalidentleistungen aus beruflicher Vorsorge auszurichten. Mit Entscheid vom 15. März 2013 wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern die Klage ab.

**C.** Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt H. die Aufhebung des kantonalen Entscheides beantragen sowie das Rechtsbegehren um Zusprechung von Invalidentleistungen aus beruflicher Vorsorge erneuern.

BGE 139 V 579 S. 581

Die Stiftung Auffangeinrichtung BVG schliesst auf Abweisung der Beschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) verzichtet auf eine Stellungnahme.  
Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2.

**2.1** Anspruch auf Invalidentleistungen haben nach **Art. 23 lit. a BVG** Personen, die im Sinne der Invalidentversicherung zu mindestens 40 % invalid sind und bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit, deren Ursache zur Invalidität geführt hat, versichert waren. Die obligatorische Versicherung beginnt gemäss **Art. 10 Abs. 1 BVG** für Bezüger von Taggeldern der Arbeitslosenversicherung mit dem Tag, für den erstmals eine Arbeitslosenentschädigung ausgerichtet wird. Laut **Art. 10 Abs. 2 lit. d BVG** endet die Versicherungspflicht, wenn der Anspruch auf Taggelder der Arbeitslosenversicherung wegen des Ablaufs der Rahmenfrist endet.

**2.2** Das kantonale Gericht hat richtig auf die obligatorische berufliche Vorsorge für Taggeldbezüger der Arbeitslosenversicherung hingewiesen, die nach **Art. 60 Abs. 2 lit. e BVG** durch die Auffangeinrichtung BVG durchgeführt wird. Ebenso zutreffend ist, dass nach der Rechtsprechung zu **Art. 23 lit. a BVG** die Versicherteneigenschaft im Zeitpunkt des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit, die zur Invalidität geführt hat, bestanden haben muss (**BGE 136 V 65** E. 3.1 S. 68). Darauf wird verwiesen. Überdies hat die Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich festgestellt, dass die massgebliche Arbeitsunfähigkeit am 26. September 2006 eingetreten ist (**Art. 105 Abs. 1 BGG**), was mit der Festlegung des Beginns der Wartezeit durch die IV-Stelle übereinstimmt. Davon ist im Folgenden auszugehen.

3.

**3.1** Die Verordnung vom 3. März 1997 über die obligatorische berufliche Vorsorge von arbeitslosen Personen (SR 837.174) umschreibt den Kreis der versicherten Personen in Art. 1 Abs. 1 lit. a wie folgt:

"Für die Risiken Tod und Invalidität sind obligatorisch versichert arbeitslose Personen, welche:

die Anspruchsvoraussetzungen nach Artikel 8 AVIG für den Bezug von Taggeldern der Arbeitslosenversicherung erfüllen oder Entschädigungen nach Artikel 29 AVIG beziehen und (...)".

Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung nach **Art. 8 AVIG** (SR 837.0) sind: ganze oder teilweise Arbeitslosigkeit (lit. a), anrechenbarer Arbeitsausfall (lit. b), Wohnen in der Schweiz (lit. c), zurückgelegte obligatorische Schulzeit und noch nicht im AHV-Alter stehend (lit. d), erfüllte Beitragszeit oder explizite Befreiung davon (lit. e), Vermittlungsfähigkeit (lit. f) und schliesslich Erfüllung der Kontrollvorschriften (lit. g).

4. Es stellt sich die Frage, ob die Beschwerdeführerin im Zeitpunkt des Eintritts ihrer Arbeitsunfähigkeit am 26. September 2006 arbeitslos im Sinne von **Art. 8 AVIG** gewesen ist.

Entscheidend für die Entstehung des Versicherungsschutzes ist gemäss Auffassung der Vorinstanz, dass tatsächlich Taggelder der Arbeitslosenversicherung ausgerichtet worden seien. Erst in diesem Zeitpunkt setze der Versicherungsschutz der beruflichen Vorsorge ein. Der Gesetzgeber habe bei Erlass von **Art. 10 Abs. 1 BVG** den konkreten ersten entschädigungsberechtigten Tag im Auge gehabt, was deutlich aus dem Wortlaut des Gesetzestextes hervorgehe; die Bestimmung regle den Beginn des Versicherungsschutzes, während Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische berufliche Vorsorge von arbeitslosen Personen den Kreis der versicherten Personen festlege. Es gebe keinen Anlass, den klaren Gesetzeswortlaut von **Art. 10 Abs. 1 BVG** anders auszulegen. Art. 1 Abs. 1 der genannten Verordnung sage über die Entstehung des Versicherungsschutzes nichts aus. Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, sie habe bereits im August 2006 alle Voraussetzungen für den Bezug von Taggeldern der Arbeitslosenversicherung erfüllt, sei aber von der Arbeitslosenkasse durch das Anbringen des Datums "1. November" auf dem Antragsformular, wonach Taggelder erst ab diesem Datum beantragt würden, daran gehindert worden, früher Taggelder zu beziehen. Diese Begründung habe das kantonale Gericht nicht gewürdigt und damit ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

4.1 **Art. 10 Abs. 1 BVG** lässt die obligatorische Versicherung (hinsichtlich der Risiken Tod und Invalidität; **Art. 2 Abs. 3 BVG**) für die Bezüger von Taggeldern der Arbeitslosenversicherung mit dem Tag beginnen, "für den erstmals eine Arbeitslosenentschädigung ausgerichtet wird". Deutlicher noch als die deutsche Version bringen die französische und die italienische Sprachfassung der Vorschrift ("le jour où ils perçoivent pour la première fois une indemnité

BGE 139 V 579 S. 583

de chômage", "il giorno *in cui* è versata per la prima volta un'indennità di disoccupazione") zum Ausdruck, dass der Gesetzgeber damit den konkreten entschädigungsberechtigten Tag im Auge hatte (SVR 2011 BVG Nr. 30 S. 116, 9C\_793/2010 E. 4).

**Art. 10 Abs. 1 BVG** hatte durch die zweite Teilrevision des AVIG (Erlass von **Art. 117a AVIG**, in Kraft seit 1. Juli 1997) Eingang ins Gesetz gefunden. Im Zuge dieser Revision war **Art. 117a AVIG** neu geschaffen worden. Ein Ziel der damaligen Revision war - unter anderen - die Schliessung von Versicherungslücken bei Arbeitslosigkeit bzw. die Koordination mit der beruflichen Vorsorge, "soweit es die Finanzlage der Versicherung gestattet" (Botschaft vom 29. November 1993 zur zweiten Teilrevision des Arbeitslosenversicherungsgesetzes, BBl 1994 I 340, 344 Ziff. 11). Aus finanziellen Gründen schloss der Bundesrat als Kompromisslösung einen obligatorischen Vollschutz für arbeitslose Personen auch für das Alter aus und beschränkte sich auf einen Vorsorgeschutz lediglich für das Todesfall- und das Invaliditätsrisiko. Der Vorschlag passierte ohne Änderungen die parlamentarische Debatte. Einzig die Berichterstatterin im Ständerat (Beerli) führte dazu aus, die neuen Art. 22a (Beiträge der arbeitslosen Person an die Sozialversicherung) und **Art. 117a AVIG** seien Anpassungen der beruflichen Vorsorge "zur Sicherstellung des Schutzes gegen Invalidität oder Todesfall während der Arbeitslosigkeit" (AB 1994 S 322). Im Nationalrat erfolgte diskussionslose Zustimmung zum Beschluss des Ständerats (AB 1994 N 1719). In den wenigen Hinweisen aus dem gesetzgeberischen Entstehungsprozess wird immerhin das Bestreben deutlich, den Versicherungsschutz der beruflichen Vorsorge bei Tod und Invalidität "während der Arbeitslosigkeit" sicherzustellen.

4.2 Dieser Intention des Gesetzgebers widerspräche eine Lösung, die einen Versicherungsschutz erst im Zeitpunkt der tatsächlichen Ausrichtung von Arbeitslosengeldern annähme. Es kommt nicht auf den Zeitpunkt der erstmaligen faktischen Taggeldausrichtung an, sondern darauf, ab wann das Taggeld AIV-rechtlich geschuldet war und hätte ausbezahlt werden müssen, wenn die Arbeitslosenkasse richtig vorgegangen wäre. Im vorliegenden Fall ist dieser Zeitpunkt ausgehend von der Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung vom 8. August 2006 und unter Berücksichtigung der Wartezeit von 5 Tagen gemäss **Art. 18 Abs. 1 AVIG** festzusetzen. Wäre der faktische Taggeldbezug massgebend, wäre der Beginn des Versicherungsschutzes von Zufälligkeiten des Verwaltungshandelns

BGE 139 V 579 S. 584

abhängig, was nicht einleuchtet. Daher muss entscheidend sein, wann die entschädigungsberechtigten Tage beginnen (so auch SVR 2011 BVG Nr. 30 S. 116, 9C\_793/2010 E. 4). Richtigerweise wird denn auch in den Erläuterungen zur Verordnung über die obligatorische berufliche Vorsorge von arbeitslosen Personen ausgeführt, Artikel 1 Absatz 1 lege die Voraussetzungen fest, die nach dem AVIG und dem BVG von den arbeitslosen Personen erfüllt sein müssen, damit sie zum Versichertenkreis gehören. Versichert ist, wer die Anspruchsvoraussetzungen nach Artikel 8 AVIG erfüllt und den koordinierten Lohn nach BVG erreicht (Mitteilungen des BSV über die berufliche Vorsorge Nr. 38 vom 12. März 1997).

4.3 Im Zeitpunkt ihrer Erkrankung am 26. September 2006 hat die Beschwerdeführerin sämtliche Voraussetzungen von **Art. 8 AVIG** erfüllt (E. 3.1 hievoro): Sie war bei ihrer Anmeldung im August 2006 arbeitslos und vermittlungsfähig, erfüllte sowohl die Kontrollvorschriften (**Art. 17 AVIG**) als auch die Beitragszeit und erlitt insbesondere bereits im Zeitpunkt ihrer Anmeldung einen anrechenbaren Arbeitsausfall:

4.3.1 Eine freiwillige Arbeitgeberzahlung, die den Höchstbetrag gemäss **Art. 11a Abs. 2 AVIG** in Verbindung mit **Art. 3 Abs. 2 AVIG**, d.h. den Höchstbetrag des versicherten Verdienstes der obligatorischen Unfallversicherung, nicht überschreitet, ist nicht anrechenbar und bewirkt somit keinen Leistungsaufschub (vgl. **BGE 139 V 384** E. 5.3.1 und 5.3.2 S. 388 f.; Urteil 8C\_188/2011 vom 8. Juni 2011 E. 3.4).

4.3.2 Die Sonderprämie von sechs Monatsgehältern, die der Beschwerdeführerin im Hinblick auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Mai 2006 mit Vereinbarung vom 23. Januar 2006 in Aussicht gestellt worden war, ist eine freiwillige Zahlung der Arbeitgeberin. Sie erreicht den Höchstbetrag von **Art. 11a Abs. 2 AVIG** i.V.m. **Art. 3 Abs. 2 AVIG** nicht und bewirkt somit - entgegen der offenbaren Auffassung der Arbeitslosenkasse - keinen Leistungsaufschub.