[AZA 7]
B 69/00
B 70/00 Ge

III. Kammer

Präsident Schön, Bundesrichter Spira und Bundesrichterin
Widmer; Gerichtsschreiber Widmer

Urteil vom 17. Dezember 2001

in Sachen
R._____, Beschwerdeführer, vertreten durch Advokat Stefan Hofer, Spalenberg 20, 4001 Basel,

gegen
Personalvorsorgestiftung der Solco Basel AG, Rührbergstrasse 21, 4127 Birsfelden, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Advokatin Yolanda Müller, Beim Goldenen Löwen 13, 4052 Basel,

und
Bundesamt für Sozialversicherung, Effingerstrasse 20, 3003 Bern, Beschwerdeführer,

gegen
Personalvorsorgestiftung der Solco Basel AG, Rührbergstrasse 21, 4127 Birsfelden, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Advokatin Yolanda Müller, Beim Goldenen Löwen 13, 4052 Basel,
betreffend R._____,

und
Versicherungsgericht des Kantons Basel-Landschaft, Liestal
A.- Der 1945 geborene R._____ trat am 1. Juli 1990 als Regional Area Manager für die Gebiete der ehemaligen Sowjetunion und Osteuropa in die Dienste der Solco Basel AG, Produktion von pharmazeutischen Spezialitäten. Auf der Grundlage eines von ihm unterzeichneten Fragebogens über seine Gesundheit und einer vertrauensärztlichen Untersuchung wurde er mit Bescheid vom 9. November 1990 ohne gesundheitlichen Vorbehalt in die Personalvorsorgestiftung der Arbeitgeberin aufgenommen. Für die Risiken Tod und Invalidität war die Vorsorgeeinrichtung bei der Providentia Schweizerische Lebensversicherungsgesellschaft rückversichert.

Nachdem R._____ ab 7. November 1994 wegen Multipler Sklerose-Erkrankung laut ärztlichen Feststellungen zu 50 % und seit Ende Mai 1995 zu 70 % arbeitsunfähig gewesen war, sprach ihm die Invalidenversicherung gemäss Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland vom 24. April 1998 ab
1. November 1995 eine halbe ordentliche Invalidenrente und eine halbe Zusatzrente sowie zwei Kinderrenten und ab 1.
Februar 1996 entsprechende ganze Invalidenrenten zu, wobei die Rente für die Tochter bis 30. Juni 1997 befristet war.
Die Vorsorgeeinrichtung teilte dem Versicherten mit Schreiben vom 3. November 1995 unter Hinweis auf die Angaben ihrer Rückversicherung mit, dass er im persönlichen Fragebogen und in seinen Erklärungen gegenüber dem Vertrauensarzt anlässlich der Untersuchung Fragen bezüglich seiner Gesundheit falsch beantwortet habe, weshalb sie lediglich die Minimalleistungen nach BVG erbringen werde.
Die entsprechenden Rentenleistungen betrugen gemäss rektifizierter Mitteilung vom 3. Juli 1998 für die Zeit vom 7. November 1995 bis 31. Januar 1996 50 % und ab 1. Februar 1996 100 % der im obligatorischen Bereich geschuldeten Invalidenrente von Fr. 11 500.- und der Kinderrente von Fr. 2300.- im Jahr.

B.- R._____ liess beim Versicherungsgericht des Kantons Basel-Landschaft Klage gegen die Personalvorsorgestiftung der Solco Basel AG einreichen mit dem Begehren, diese habe ihm ab 5. November 1996 die reglementarische Invalidenrente im obligatorischen und überobligatorischen Bereich von Fr. 25 805.- pro

Jahr, zuzüglich Kinderrenten, auszurichten. Er bestritt, eine Anzeigepflichtverletzung begangen zu haben. Aber selbst bei Annahme einer solchen habe das Reglement der Vorsorgestiftung keine gesundheitlichen Vorbehalte vorgesehen.
Die Personalvorsorgestiftung beantragte die Abweisung der Klage und die Feststellung, dass der Versicherte ab dem
5. November 1996 Anspruch auf eine Invalidenrente von 100 % im Bereich des Obligatoriums von Fr. 11 500.- und auf Kinderrenten von Fr. 2300.- bis zur Vollendung des 18. Altersjahres der Kinder, bei nachgewiesener Ausbildung bis zu deren 25. Altersjahr, habe und dass diese Ansprüche voll erfüllt worden seien. Für den Fall, dass diesem Rechtsbegehren nicht stattgegeben würde, seien ihr die in der Zeit vom 1. November 1995 bis 4. November 1996 erbrachten Leistungen im Umfange von Fr. 14 101. 50 zurückzuerstatten. Ferner seien wegen des reglementarischen Aufschubes des Rentenanspruchs bis zum 31. August 1997 die in der Zeit vom 5. November 1996 bis 31. August 1997 bezahlten Rentenleistungen im Umfang von Fr. 13 046.-, desgleichen die durch das Gericht festzustellende Überentschädigung bis zum Zeitpunkt des Entscheides mit dem Anspruch des Versicherten zu verrechnen. Zur Begründung machte sie in der Hauptsache geltend, dieser habe eine Anzeigepflichtverletzung begangen, weshalb unabhängig davon, ob das Reglement das Anbringen von gesundheitlichen Vorbehalten vorsehe, nach der Rechtsprechung gemäss Art. 4 ff. VVG vorzugehen sei. Sie habe deshalb im überobligatorischen Bereich das Vorsorgeverhältnis auflösen dürfen.
Das kantonale Versicherungsgericht wies die Klage wegen Anzeigepflichtverletzung durch R._____ ab und trat deshalb auf die Widerklage der Personalvorsorgestiftung nicht ein (Entscheid vom 5. April 2000).

C.- Gegen diesen Entscheid führen sowohl der Versicherte wie auch das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) Verwaltungsgerichtsbeschwerde.
R._____ lässt beantragen, der vorinstanzliche Entscheid sei aufzuheben und die Personalvorsorgestiftung sei zu verpflichten, ihm ab dem 5. November 1996 die volle Invalidenrente und Kinderrenten sowohl im obligatorischen wie auch im überobligatorischen Bereich zu gewähren. Ferner sei die Sache zur Festlegung der Parteientschädigung für das kantonale Verfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen.
Die Personalvorsorgestiftung schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Eventualiter sei ihr Widerklagebegehren zu behandeln und gutzuheissen.
Das BSV beantragt in seiner Verwaltungsgerichtsbeschwerde ebenfalls die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides und die Verpflichtung der Personalvorsorgestiftung zur Ausrichtung der Renten auch im überobligatorischen Bereich.
Die Personalvorsorgestiftung stellt das gleiche Rechtsbegehren wie zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde des Versicherten, während der als Mitbeteiligter zur Vernehmlassung eingeladene R._____ auf Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde schliessen lässt.
Auf die Begründung der Anträge wird, soweit notwendig, in den Erwägungen Bezug genommen.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- Da den beiden Verwaltungsgerichtsbeschwerden derselbe Sachverhalt zu Grunde liegt, sich die gleichen Rechtsfragen stellen und die Rechtsmittel den nämlichen vorinstanzlichen Entscheid betreffen, rechtfertigt es sich, die beiden Verfahren zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen (BGE 123 V 215 Erw. 1, 120 V 466 Erw. 1 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 127 V 33 Erw. 1, 157 Erw. 1, 126 V 285 Erw. 1; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Bd. 1, S. 343 unten f.).

2.- Die Vorinstanz hat überzeugend dargelegt, dass der Versicherte seine Anzeigepflicht gegenüber der Personalvorsorgestiftung anlässlich seiner Aufnahme in dieselbe verletzt hat. Sie hat in Erw. 4b des angefochtenen Entscheides die einzelnen Fragen des persönlichen Fragebogens, die der Versicherte nicht richtig beantwortet hat, dargestellt, ebenso in Erw. 4c die Fragen, auf welche er bei der vertrauensärztlichen Untersuchung vom 9. Oktober 1990 unrichtige Antworten gegeben hat. Es kann auf diese Ausführungen verwiesen werden. Wie das vorinstanzliche Gericht in Erw. 4d ebenso zutreffend festgehalten hat, ist darin eine Anzeigepflichtverletzung im Sinne der Rechtsprechung zu erblicken. Ob noch weitere Fragen durch den Versicherten unzutreffend beantwortet worden sind, wie die Personalvorsorgestiftung in ihren Vernehmlassungen behauptet, kann damit offen bleiben.

3.- Bei Verletzung der Anzeigepflicht durch den Versicherten ist die Vorsorgeeinrichtung nach der Rechtsprechung berechtigt, in analoger Anwendung von Art. 4 ff. des Versicherungsvertragsgesetzes (VVG) innert 4 Wochen nach Kenntnisnahme vom Vorsorgevertrag im überobligatorischen Bereich zurückzutreten, soweit Statuten und Reglemente nichts anderes bestimmen (BGE 119 V 286 Erw. 4). Das beim Eintritt des Versicherten in die Personalvorsorgestiftung der Solco Basel AG geltende Reglement 1990 enthielt diesbezüglich keine Regelung. Im Reglement 1995, das am 1. Januar dieses Jahres in Kraft trat und das frühere Reglement ablöste, waren das Recht zum Rücktritt vom Vertrag und die Folgen ebenfalls nicht geregelt. Im Gegensatz zum früheren Reglement enthielt es jedoch in Ziff. 3.1.4 die Bestimmung, dass "nach Ablauf von 5 Jahren" sämtliche allfälligen Leistungsbeschränkungen aus gesundheitlichen Gründen entfallen.
Für den Fall, dass dieses spätere Reglement 1995 anwendbar sein sollte, was noch zu prüfen sein wird, stellt sich die Frage, ob die genannte Bestimmung von Ziff. 3.1.4 nach Ablauf von 5 Jahren einen Rücktritt vom Vertrag im überobligatorischen Bereich ausschliesst.

a) Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer in die Personalvorsorgestiftung aufgenommen und deren Destinatär wurde. Ob das Reglement 1990 oder das Reglement 1995 für die Beurteilung seines Anspruches massgebend ist, entscheidet sich danach, welches der beiden im Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs in Kraft stand. Für den obligatorischen Bereich der beruflichen Vorsorge ist der von der IV-Stelle festgesetzte Zeitpunkt des Rentenbeginns massgebend (Art. 26 Abs. 1 BVG; BGE 126 V 264 mit Hinweisen), wobei die Vorsorgeeinrichtung in ihren reglementarischen Bestimmungen vorsehen kann, dass der Anspruch aufgeschoben wird, solange der Versicherte den vollen Lohn erhält (Art. 26 Abs. 2 BVG). Verwendet die Vorsorgeeinrichtung im Obligatoriumsbereich einen weitergehenden (erleichterten) Invaliditätsbegriff als die Invalidenversicherung, ist die BVG-Invalidenrente spätestens ab dem von der Invalidenversicherung festgestellten Zeitpunkt geschuldet (SZS 1995 S. 466 Erw. 5b). In der weitergehenden Vorsorge ist mit Bezug auf den Beginn der Invalidenleistungen das Reglement der Vorsorgeeinrichtung massgebend, wobei sie sich auf die medizinischen und erwerblichen Abklärungen der IV-Organe abstützen darf (BGE 123 V 273 Erw. 2d mit
Hinweisen).
Gemäss Ziff. 16.6 des Reglements von 1990 entsteht der Anspruch auf Invalidenrente mit Eintritt der Invalidität, während Ziff. 7.3.5.1 des Reglements 1995 den Anspruch auf eine Invalidenrente in dem Zeitpunkt entstehen lässt, in welchem die Wartefrist abgelaufen ist, in der Regel jedoch spätestens mit dem Beginn des Anspruchs auf eine Rente der Eidgenössischen Invalidenversicherung. Der Rentenanspruch wird lediglich bis zum Wegfall der Lohnzahlung und von Lohnersatz in der Höhe von mindestens 80 % des entgangenen Lohnes aufgeschoben (Ziff. 16.6 des Reglements 1990 und Ziff. 7.3.5.2 des Reglements 1995). Die zitierten Reglementsbestimmungen unterscheiden nicht zwischen Invalidenrenten nach BVG und solchen aus der weitergehenden Vorsorge, weshalb die Invalidenrente in beiden Bereichen spätestens ab dem von der Invalidenversicherung festgelegten Zeitpunkt geschuldet ist, auch wenn die Vorsorgeeinrichtung in ihren Reglementen einen von der Invalidenversicherung teilweise abweichenden (erleichterten) Invaliditätsbegriff verwendet. Anhaltspunkte für eine von der Invalidenversicherung abweichende Regelung des Rentenbeginns finden sich entgegen den Vorbringen der Beschwerdegegnerin in beiden Reglementen nicht. Da der Anspruch des
Beschwerdeführers auf eine Rente der Invalidenversicherung im November 1995 entstanden ist, beurteilt sich der Rentenanspruch im weitergehenden Bereich der beruflichen Vorsorge nach dem damals in Kraft stehenden Reglement 1995.

b) Die Beschwerdegegnerin wendet weiter ein, sie hätte den Versicherten gar nicht aufgenommen, wenn sie dessen Gesundheitszustand gekannt hätte. Er wäre einer anderen Vorsorgeeinrichtung zugewiesen worden. Die Vorinstanz ist diesem Eiwand nachgegangen und hat ausgeführt, es seien Anzeichen vorhanden, die darauf hindeuten würden, dass im Zeitpunkt der Aufnahme des Versicherten in die Personalvorsorgestiftung eine zweite Stiftung bestanden habe. Die Spekulation, dass der Beschwerdeführer damals in diese andere Stiftung aufgenommen worden wäre, findet in jedem Fall ihr Ende darin, dass die Beschwerdegegnerin auch nicht lediglich wahrscheinlicherweise darzutun vermag, dass er im massgebenden Zeitpunkt des Eintritts der Invalidität immer noch dieser (angeblichen) Stiftung angehören würde. Es wird nicht einmal behauptet, und es finden sich in den Akten auch keine Hinweise dafür, dass eine solche zweite Stiftung damals noch bestand.
c) Nun ist einzuräumen, dass der Rücktritt vom Vertrag auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zurück-

wirkt. Die Zulässigkeit der rückwirkenden Auflösung des Vertrages beurteilt sich damit grundsätzlich nach dem in jenem Zeitpunkt gültig gewesenen Recht (Urteile H. vom 26. November 2001, B 41/00, und T. vom 21. August 2001, B 75/99). Zu beachten ist aber, dass der Rücktritt vom Vertrag neben der Rechtswirkung der Auflösung, welche in die Vergangenheit zurückwirkt, auch die Abgabe der Rücktrittserklärung als Willenserklärung auf Auflösung des Vertrages enthält. Wenn das im Zeitpunkt der Willenserklärung geltende Reglement eine Willensbetätigung dieses Inhaltes (Rücktritt vom Vertrag) verbietet, so wird damit auch eine rückwirkende Auflösung des Vertrages untersagt.

d) Damit stellt sich die Frage, ob die erwähnte Ziff. 3.1.4 des Reglementes 1995, welche nach Ablauf von 5 Jahren sämtliche allfällige Leistungsbeschränkungen aus gesundheitlichen Gründen entfallen lässt, den von der Beschwerdegegnerin erklärten Rücktritt vom Vorsorgevertrag verbietet.

aa) Der Rücktritt ist am 3. November 1995, nach Inkrafttreten des Reglementes 1995, erklärt worden, womit, wie vorstehend (Erw. 3c hievor) dargelegt, dieses Reglement zur Anwendung gelangt. Es ist zu prüfen, ob diese Regelung auch anwendbar ist auf Fälle, in denen die fünfjährige Dauer vor dem Inkrafttreten des neuen Reglementes zu laufen begonnen hat. Die der genannten Bestimmung vorausgehende Ziff. 3.1.2 des Reglementes 1995 besagt, dass bei Eintritt nicht vollarbeitsfähige Personen während 5 Jahren nur im Rahmen der BVG-Minimalleistungen versichert sind. Dabei wird die bei einer früheren Vorsorgeeinrichtung abgelaufene Zeit eines Vorbehaltes auf die neue Vorbehaltsdauer angerechnet.
Was für Personen gilt, die von einer anderen Vorsorgeeinrichtung in die Stiftung übertreten, muss auch für Personen gelten, die dieser schon länger angehören. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass die Bestimmung von Ziff. 3.1.4 erst frühestens 5 Jahre nach dem Inkrafttreten des neuen Reglementes zu greifen beginnt.

bb) Damit bleibt zu prüfen, ob die fünfjährige Frist, während welcher Leistungseinschränkungen aus gesundheitlichen Gründen überhaupt zulässig sind, abgelaufen war. Der Beginn der Frist wird im Reglement nicht umschrieben, doch kann dies nur der Zeitpunkt der Aufnahme in die Personalvorsorgestiftung sein. Dieses Datum ist der 1. Juli 1990 und nicht, wie die Beschwerdegegnerin annimmt, der Zeitpunkt, in welchem sie dem Versicherten nach dessen vertrauensärztlicher Untersuchung die Aufnahme mitgeteilt hat.
Gemäss Ziff. 2.1 des Reglementes 1990 werden alle ständigen Arbeitnehmer der Firma "mit Beginn des Arbeitsverhältnisses" in die Pensionskasse aufgenommen. Die Bestimmung unterscheidet nicht zwischen der Aufnahme ins Obligatorium der Kasse und in den überobligatorischen Bereich, sodass sie auch für diesen gilt. Diese reglementarische Ordnung stimmt denn auch mit Art. 10 Abs. 1 BVG überein. Damit war die fünfjährige Frist, die mit Beginn des Arbeitsverhältnisses am 1. Juli 1990 zu laufen begann, im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung vom 3. November 1995 bereits abgelaufen.
Der Rücktritt war demnach auf Grund der Bestimmung von Ziff. 3.1.4 des Reglementes 1995 nicht zulässig.

4.- Wie vorstehend (Erw. 3 hievor) dargelegt, lässt die Rechtsprechung den Rücktritt vom Vertrag gestützt auf Art. 4 ff. VVG nur zu, soweit Statuten und Reglemente nichts anderes bestimmen. Nachdem vorliegend der Rücktritt der Beschwerdegegnerin vom Vorsorgevertrag im überobligatorischen Bereich schon gestützt auf ihre Reglemente unzulässig war, braucht nicht geprüft zu werden, ob andere Gründe, wie die (am 1. Januar 1995 in Kraft getretenen) Bestimmungen des Obligationenrechts (Art. 331c) und des Freizügigkeitsgesetzes, auf welche das BSV die Verwaltungsgerichtsbeschwerde stützt, zum gleichen Ergebnis führen.
Bezüglich des Freizügigkeitsgesetzes ist insbesondere zu beachten, dass dieses sich lediglich auf den Vorbehalt und nicht auf das Rücktrittsrecht bezieht.

5.- Über das Eventualbegehren der Beschwerdegegnerin, welches diese für den Fall gestellt hat, dass ihrem Hauptantrag auf Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheides nicht stattgegeben werden sollte, hat die Vorinstanz nicht entschieden. Da sie die Klage abgewiesen hat, ist sie auf die Widerklage nicht eingetreten. Dies ist nun nachzuholen, weshalb die Sache an das kantonale Gericht zur Beurteilung der Widerklage zurückzuweisen ist.

6.- Für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht werden auf Grund von Art. 134 OG

keine Gerichtskosten erhoben.
Dem Ausgang des letztinstanzlichen Verfahrens entsprechend steht dem Versicherten eine Parteientschädigung zu (Art. 135 in Verbindung mit Art. 159 OG).
Für das kantonale Verfahren hat die Vorinstanz dem Versicherten ausgangsgemäss keine Parteientschädigung zugesprochen. Dieser beantragt in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen zur Festlegung der Parteientschädigung, welche die Vorsorgeeinrichtung ihm für das erstinstanzliche Verfahren zu leisten habe. Weil auf dem Gebiete der beruflichen Vorsorge kein bundesrechtlicher Anspruch auf Parteientschädigung für das erstinstanzliche Verfahren besteht (vgl. Art. 73 BVG), kann auf dieses Begehren nicht eingetreten werden. Hingegen ist es dem letztinstanzlich obsiegenden Beschwerdeführer unbenommen, mit Blick auf den Ausgang des Prozesses vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht einen entsprechenden Antrag zu stellen.
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerden des
R._____ und des Bundesamtes für Sozialversicherung
wird der Entscheid des Versicherungsgerichts des
Kantons Basel-Landschaft vom 5. April 2000 aufgehoben,
und es wird festgestellt, dass dem Versicherten nebst
den Leistungen aus der obligatorischen Vorsorge Invalidenleistungen
aus der überobligatorischen beruflichen
Vorsorge zustehen.

II. Die Sache wird an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit sie über das in der Widerklage gestellte Rechtsbegehren entscheide.

III. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

IV. Die Personalvorsorgestiftung der Solco Basel AG hat dem Versicherten für die beiden Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung

von Fr. 4000.- (einschliesslich Mehrwertsteuer)
zu bezahlen.

V. Auf den Antrag des Beschwerdeführers auf Rückweisung
der Sache zur Festlegung der Parteientschädigung für
das vorinstanzliche Verfahren wird nicht eingetreten.

VI. Dieses Urteil wird den Parteien und dem Versicherungsgericht des Kantons Basel-Landschaft zugestellt.
Luzern, 17. Dezember 2001

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der III. Kammer:

Der Gerichtsschreiber: