Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

9C 756/2009, 9C 757/2009, 9C 758/2009

9C 759/2009, 9C 760/2009

Urteil vom 8. Februar 2010

II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter U. Meyer, Präsident,
Bundesrichter Borella, Kernen, Seiler,
Bundesrichterin Pfiffner Rauber,
Gerichtsschreiberin Amstutz.

Parteien
Allgemeine Pensionskasse der SAirGroup,
vertreten durch Advokat Dr. Hans-Ulrich Stauffer,
Beschwerdeführerin,

gegen

9C 756/2009
D._____,
vertreten durch Fürsprecher Peter Krebs,

9C 757/2009
E._____,

9C 758/2009
H._____,

9C 759/2009
L._____,

9C 760/2009
1. Interessengemeinschaft gemäss Option 96 und Option 2000 freigestellter Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der SAirGroup,
2. A._____,
3. J._____,
4. Z._____,
alle vier vertreten durch Rechtsanwalt Martin Hubatka,

Beschwerdegegner,

Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungen des Kantons Zürich.

Gegenstand
Berufliche Vorsorge,

Beschwerden gegen die Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Juli 2009.

Sachverhalt:

A.

A.a. Die Ällgemeine Pensionskasse der SAirGroup (im Folgenden: APK) ist eine Stiftung mit dem Zweck, die berufliche Vorsorge für das Personal der ehemaligen SAirGroup und ihrer Tochtergesellschaften durchzuführen. Nach dem Zusammenbruch der Swissair bzw. der SAirGroup traten zwischen Oktober 2001 und Dezember 2003 praktisch alle aktiven Versicherten aus der Pensionskasse aus. Der Stiftungsrat der AKP stellte in der Folge fest, dass die Voraussetzungen für eine Teilliquidation erfüllt sind, worauf er eine solche per 31. Dezember 2003 beschloss. Mit Beschluss des Stiftungsrates vom 11. Dezember 2003 wurde das Rentendeckungskapital auf 118 Prozent festgesetzt und entschieden, die Rentner im gleichen Rahmen wie die Aktiven an der Verteilung der restlichen Reserven partizipieren zu lassen und den Rentenanpassungsfonds in die Verteilung voll einzubeziehen. Die APK führte sodann ein internes Einspracheverfahren durch.

A.b. Im Bericht über die Teilliquidation per 31. Dezember 2003 vom 23./29. September 2004 bestimmte die X._____ AG die freien Mittel (Fr. 326'579'343.-) und deren Aufteilung auf die aktiven Versicherten und die Rentenbezüger. Der Anteil der Rentner sollte in der APK verbleiben und nicht individuell aufgeteilt oder ausbezahlt werden. Für die aktiven Versicherten wurde vorgesehen, den Anteil der kollektiv Übertretenden kollektiv und jenen der individuell Übertretenden individuell an die neue Einrichtung zu übertragen. An seiner Sitzung vom 23. September 2004 respektive mit Zirkularbeschluss vom 9./14. Dezember 2004 genehmigte der Stiftungsrat den Bericht; des Weitern ersuchte er die Aufsichtsbehörde um Genehmigung.

A.c. In der Folge wurden in Absprache mit dem Stiftungsrat und der Aufsichtsbehörde Dr. M._____, Rechtsanwalt, sowie Dr. N._____, Pensionskassenexperte, mit einer Begutachtung der Teilliquidation beauftragt. Die Gutachter unterstützten im Bericht vom 3. Juni 2005 die Festsetzung der Fortbestandsreserve auf 18 Prozent und erachteten den Verteilungsplan als ausgewogen, fair und gerecht. Sie empfahlen Anpassungen bei den Modalitäten der Übertragung freier Mittel auf neue Vorsorgeeinrichtungen. Der Stiftungsrat passte am 26. Mai 2005 den Verteilungsplan entsprechend an.

A.d. Das Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungen des Kantons Zürich (Aufsichtsbehörde) stellte mit Verfügung vom 12. Oktober 2005 fest, dass eine Teilliquidation vorliege und die Berechnung der freien Mittel erfolgt sei, und es genehmigte den Verteilungsplan gemäss den Stiftungsratsbeschlüssen vom 23. September 2004/26. Mai 2005.

B.

B.a. D._____, eine aktive Versicherte der APK, welche zusammen mit anderen Versicherten in eine neue Vorsorgeeinrichtung übergetreten war, reichte am 7. Dezember 2005 bei der Eidgenössischen Beschwerdekommission für die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (im Folgenden: Beschwerdekommission) Beschwerde gegen die Verfügung vom 12. Oktober 2005 ein mit dem Antrag, der Verteilungsplan sei nicht zu genehmigen und im Sinne der Erwägungen neu zu erstellen, allenfalls unter Zurückweisung an die Vorinstanz (Verfahren C-2393/2006).
E._____, ein aktiver Versicherter der APK, welcher zusammen mit anderen Versicherten in eine neue Vorsorgeeinrichtung übergetreten war, reichte am 18. November 2006 (recte: 2005) bei der Beschwerdekommission Beschwerde gegen die Verfügung vom 12. Oktober 2005 ein mit dem sinngemässen Antrag, sein Anteil an den freien Mitteln sei individuell statt kollektiv zu übertragen (Verfahren C-2386/2006).
H._____, ein aktiver Versicherter der APK, welcher zusammen mit anderen Versicherten in eine neue Vorsorgeeinrichtung übergetreten war, reichte am 10. November 2005 bei der Beschwerdekommission Beschwerde

gegen die Verfügung vom 12. Oktober 2005 ein mit dem Antrag, sein Anteil an den freien Mitten sei individuell statt kollektiv zu überweisen (Verfahren C-2385/2006).
L._____, ein Rentner der APK, reichte am 30. November 2005 bei der Beschwerdekommission Beschwerde gegen die Verfügung vom 12. Oktober 2005 ein mit dem Antrag, der Teuerungsausgleich bei den Renten habe auch in Zukunft automatisch zu erfolgen; die dazu notwendigen Beträge seien vor der Teilliquidation sicherzustellen und nachzuzahlen. Die Benachteiligung der Rentner gegenüber den Berufstätigen sei auszugleichen. Schliesslich sei der Verteilungsplan für alle Versicherten individuell zu regeln, und bei den Rentenbezügern seien die Renten entsprechend zu erhöhen oder eine einmalige Barauszahlung vorzunehmen (Verfahren C-2389/2006).
Die Interessengemeinschaft gemäss Option 96 und Option 2000 freigestellter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der SAirGroup (im Folgenden: Interessengemeinschaft) sowie A._____, J._____ und Z._____ reichten am 7. Dezember 2005 bei der Beschwerdekommission gemeinsam Beschwerde gegen die Verfügung vom 12. Oktober 2005 ein mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei insoweit aufzuheben, als der APK vom Fonds zugunsten der Vorsorgeeinrichtung der SAirGroup (im Folgenden: Finanzierungsfonds) Mittel zugeflossen seien, die von der damaligen Arbeitgeberfirma Swissair AG zugunsten der von der vorzeitigen Pensionierung betroffenen Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen in den Finanzierungsfonds einbezahlt worden waren (Verfahren C-2392/2006).

B.b. Mit separaten Urteilen vom 2. Juli 2009 hiess das nunmehr zuständige Bundesverwaltungsgericht die Beschwerden in den Verfahren C-2393/2006 (D._____), C-2386/2006 (E._____), C-2385/2006 (H._____) und C-2389/2009 (L._____) teilweise gut; es erkannte je auf Aufhebung der Verfügung vom 12. Oktober 2005 und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz, damit sie im Sinne der Erwägungen verfahre und anschliessend über die Genehmigung des Verteilungsplanes neu verfüge. Ebenfalls mit Urteil vom 2. Juli 2009 hiess das Bundesverwaltungsgericht auch die Beschwerde im Verfahren C-2392/2006 (Interessengemeinschaft & cons.) teilweise gut; es hob die angefochtene Verfügung vom 12. Oktober 2005 auf und wies die Sache zurück an die Vorinstanz, damit sie die APK anweise, im Sinne der Erwägungen zu verfahren und anschliessend über die Genehmigung des Verteilungsplanes neu zu verfügen.

C.
Gegen alle vorgenannten Urteile erhob die APK am 11. September 2009 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mit dem Antrag, das Urteil der Vorinstanz sei aufzuheben und die Beschwerde der Beschwerdegegner abzuweisen (Verfahren 9C 756-760/2009). Zudem beantragt sie die Vereinigung aller fünf Verfahren.
Im Verfahren 9C 756/2009 beantragt D._____ Abweisung der Beschwerde.
Im Verfahren 9C 757/2009 verzichtet E._____ auf eine Vernehmlassung.
Im Verfahren 9C 758/2009 beantragt H._____, die Beschwerde sei abzuweisen und der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts zu
bestätigen; zudem seien die freien Mittel individuell, nicht kollektiv zu übertragen.
Im Verfahren 9C 759/2009 beantragt L._____ die Abweisung der Beschwerde.
Im Verfahren 9C 760/2009 beantragen die Interessengemeinschaft, A._____, J._____ und Z._____ die Abweisung der Beschwerde.
Das Bundesverwaltungsgericht beantragt, die Beschwerden in den Verfahren 9C 759/2009 (L._____) und 9C 760/2009 (Interessengemeinschaft & cons.) abzuweisen und jene in den Verfahren 9C 756/2009 (D._____), 9C 757/2009 (E._____) und 9C 758/2009 (H._____) gutzuheissen.
Das Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungen des Kantons Zürich schliesst in allen fünf Verfahren auf Gutheissung der Beschwerde.
Das Bundesamt für Sozialversicherungen verzichtet auf Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.
Gegen Beschwerdeentscheide des Bundesverwaltungsgerichts betreffend Verfügungen der Aufsichtsbehörden im Bereich der beruflichen Vorsorge (Art. 61 f. und 74 BVG) ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an die II. sozialrechtliche Abteilung des Bundesgerichts zulässig (Art. 82 lit. a und Art. 86 Abs.

1 lit. a BGG; Art. 35 lit. e BGerR).

2.
Die fünf angefochtenen Urteile betreffen ein und dieselbe Genehmigungsverfügung und ein und denselben Verteilungsplan. Es rechtfertigt sich daher, die fünf Verfahren zu vereinigen (Art. 71 BGG in Verbindung mit Art. 24 Abs. 2 BZP; vgl. auch BGE 128 V 124 E. 1 S. 126 mit Hinweisen, welche Rechtsprechung unter der Herrschaft des BGG weiterhin Gültigkeit hat: Urteil 9C 55/2007 vom 18. Oktober 2007 E. 1).

3.
Mit den angefochtenen Entscheiden wird die Sache, soweit die Beschwerde gutgeheissen wird, an die Aufsichtsbehörde zurückgewiesen. Es handelt sich somit um einen Zwischenentscheid, der nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 oder 93 BGG selbständig anfechtbar ist (BGE 135 V 141 E. 1.1 mit Hinweis S. 143). Die Gutheissung der Beschwerden würde sofort einen Endentscheid herbeiführen, indem die Genehmigungsverfügung und damit der Verteilungsplan rechtskräftig würde. Müsste hingegen gemäss den angefochtenen Urteilen die Aufsichtsbehörde neu verfügen, so wäre dies namentlich in Bezug auf die Beschwerden 9C 759/2009 und 9C 760/2009 mit aufwändigen Abklärungen verbunden; sodann könnte diese neue Verfügung wiederum angefochten werden. Bei der notorisch langen Dauer derartiger Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht drohte dadurch wiederum eine erhebliche Verzögerung einzutreten, während welcher die - nicht nur die Parteien des vorliegenden Verfahrens, sondern Zehntausende von weiteren Versicherten und zahlreiche Vorsorgeeinrichtungen betreffende - Teilliquidation weiterhin nicht vollzogen werden könnte, wie die Beschwerdeführerin mit Recht geltend macht. Auf die Beschwerden ist daher einzutreten (Art. 93 Abs. 1 lit. b
BGG).

4.
Die Vorinstanz hat die Beschwerden der heutigen Beschwerdegegner nur teilweise gutgeheissen und einige der von diesen erhobenen Anträge als unbegründet beurteilt. Die Beschwerdegegner haben nicht selbst Beschwerde erhoben; der Beschwerdegegner im Verfahren 9C 758/2009 erneuert jedoch im Rahmen seiner Beschwerdevernehmlassung jene Anträge, welche die Vorinstanz abgewiesen hat.

4.1. Im Verfahren vor Bundesgericht gibt es keine Anschlussbeschwerde (BGE 134 III 332 E. 2.5). Wer mit dem angefochtenen Entscheid nicht einverstanden ist, muss diesen selbst innert der Beschwerdefrist (Art. 100 BGG) anfechten. Sodann kann das Bundesgericht nicht über die fristgerecht gestellten Rechtsbegehren der Parteien hinausgehen (Art. 107 Abs. 1 BGG). Gibt die Vorinstanz beiden Parteien teilweise Recht und erhebt nur eine Partei Beschwerde ans Bundesgericht mit dem Antrag, es sei ihr vollumfänglich Recht zu geben, so kann deshalb die andere Partei nicht im Rahmen der Vernehmlassung zu dieser Beschwerde wieder diejenigen Anträge stellen, bezüglich welcher die Vorinstanz ihr Unrecht gegeben hat. Auf die vom Beschwerdegegner im Verfahren 9C 758/2009 gestellten Anträge wäre deshalb nicht einzutreten, soweit diese über den Antrag auf Abweisung der Beschwerde hinausgehen.

4.2. Anders verhält es sich möglicherweise mit Bezug auf Rückweisungsentscheide der Vorinstanz, welche - wie hier (E. 3) - nur nach Massgabe von Art. 93 BGG anfechtbar sind. Denn nach der gesetzlichen Konzeption ist die Anfechtung in diesem Fall fakultativ; die vor der Vorinstanz unterlegene Partei kann auf eine selbständige Anfechtung des Rückweisungsentscheids verzichten und sich gegen das darin Entschiedene noch im Rahmen der Beschwerde gegen den Endentscheid wenden, soweit es sich auf dessen Inhalt auswirkt (Art. 93 Abs. 3 BGG). Erhebt nun gegen einen Rückweisungsentscheid, der beiden Parteien teilweise Recht gibt, nur die eine Partei Beschwerde und fällt daraufhin das Bundesgericht einen Endentscheid, so wird dadurch der anderen Partei die Möglichkeit genommen, das im vorinstanzlichen Rückweisungsentscheid zu ihrem Nachteil Entschiedene anzufechten. Es ist ihr auch nicht möglich, eine bedingte Beschwerde für den Fall zu erheben, dass die Gegenpartei den Rechtsmittelweg einschlägt (BGE 134 III 332). In dieser Konstellation müsste demnach derjenigen Partei, welche den Rückweisungsentscheid nicht selbst angefochten hat, wohl die Möglichkeit eingeräumt werden, in der Beschwerdevernehmlassung auch diejenigen Punkte zu
thematisieren, bezüglich welcher sie vor der Vorinstanz unterlegen ist (vgl. Hansjörg Seiler, Rückweisungs-

entscheide in der neueren Sozialversicherungspraxis des Bundesgerichts, in: Schaffhauser/Schlauri [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2008, S. 9 ff., 38 f.).

4.3. Die Frage kann im vorliegenden Verfahren offenbleiben, da sich die entsprechenden Rügen des Beschwerdegegners als unbegründet erweisen (hinten E. 6.4).

5.
Die Teilliquidation wurde auf den Stichtag des 31. Dezember 2003 beschlossen. Anwendbar ist daher Art. 23 des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 1993 über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Freizügigkeitsgesetz, FZG; SR 831.42) in der bis zum 31. Dezember 2004 gültig gewesenen Fassung. Nach Abs. 1 Satz 3 dieser Bestimmung hat die Aufsichtsbehörde den Verteilungsplan zu genehmigen. Die Ausarbeitung des Verteilungsplanes obliegt der Vorsorgeeinrichtung, welche dabei im Rahmen der Schranken, welche sich aus Verfassung, Gesetz und Reglement ergeben, ihr Ermessen frei ausübt; der Aufsichtsbehörde steht bei der Genehmigung keine Angemessenheitskontrolle zu, sondern eine Rechtskontrolle, mit Einschluss des Ermessensmissbrauchs oder der Ermessensüberschreitung (BGE 128 II 394 E. 3.3; 131 II 514 E. 5 S. 519; Urteil 9C 101/2008 vom 26. Februar 2009 E. 6.1). Da die Kognition in oberer Instanz nur enger, aber nicht weiter sein kann als vor unterer Instanz (Einheit des Verfahrens), hat sich daher auch die Vorinstanz in Abweichung von Art. 49 lit. c VwVG auf eine Rechtskontrolle zu beschränken (BGE 135 V 382 E. 4.2).

6.
Die Verfahren 9C 756/2009 (D._____), 9C 757/2009 (E._____) und 9C 758/2009 (H._____) betreffen die nämliche Sachverhaltskonstellation (aktive Versicherte, die kollektiv in eine neue Vorsorgeeinrichtung übergetreten sind) und die gleichen Rechtsfragen. Sie können daher gemeinsam beurteilt werden.

6.1. Der Bericht über die Teilliquidation vom 23./29. September 2004 hatte für den kollektiven Übertritt vorgesehen, die freien Mittel kollektiv an die neuen Vorsorgeeinrichtungen zu überweisen. Diese sollten sich in einer Vereinbarung verpflichten, den individuellen Anteil an die versicherte Person weiterzuleiten, sofern diese innerhalb einer gewissen Zeitspanne (bis zu 24 Monaten, im Falle einer Betriebsübertragung oder Massenentlassung bis zu 36 Monaten) seit ihrem Eintritt die (neue) Personalvorsorge wieder verlasse oder einen (Teil-) Kapitalbezug bei der Pensionierung gemacht habe. Das in Anhang 3 zum Bericht enthaltene Muster einer solchen Vereinbarung formuliert in Ziff. 5 die genannte Verpflichtung und legt sodann in Ziff. 6 fest: Ëalls diese Vereinbarung bis zur Rechtskraftbescheinigung der Teilliquidation nicht unterzeichnet wird, werden die freien Mittel individuell verteilt.̈ Im Bericht der Dres. M._____ und N._____ vom 3. Juni 2005 wurde diese Lösung als an sich durchaus vertretbar bezeichnet; problematisch werde sie, wenn sich der Vollzug der Teilliquidation in die Länge ziehe. Die Experten empfahlen daher, entweder die Frist für die nachträgliche individuelle Zuteilung massvoll zu verlängern, z.B. auf 36 oder
48 Monate oder durch Festlegung eines bestimmten Stichtags, z.B. 30. Juni 2005 (a.a.O., S. 8). An der Sitzung vom 26. Mai 2005 beschloss der Stiftungsrat, den Stichtag auf den 30. Juni 2005 festzulegen. So wurde der Verteilungsplan in der Verfügung vom 12. Oktober 2005 genehmigt (vgl. E. 5.1 dieser Verfügung).

6.2. In der Beschwerde vor der Vorinstanz hatten die heutigen Beschwerdegegner in den Verfahren 9C 756-758/2009 gerügt, es verstosse gegen die Rechtsgleichheit, den einen Versicherten die freien Mittel kollektiv, den anderen individuell zu übertragen. Der Beschwerdegegner im Verfahren 9C 757/2009 hatte zudem geltend gemacht, die Festlegung des Stichtags auf den 30. Juni 2005, bis zu welchem bei einem Wiederaustritt eine individuelle Mitgabe erfolge, sei willkürlich.

6.3. Gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen ist nicht zu beanstanden, dass bei den kollektiv übertretenden Versicherten die freien Mittel kollektiv übertragen würden (E. 5.4 in allen drei Urteilen [C-2393/2006, C-2386/2006, C-2385/2006]). Auch die Regelung für Destinatäre, welche die neue Vorsorgeeinrichtung kurz nach Eintritt wieder verlassen, sei sachlich begründet; die genaue Festlegung des Stichtags sei zwar problematisch, doch widerspreche eine gewisse Schematisierung dem Gleichbehandlungsgebot nicht (E. 5.5 und 5.6 des Urteils C-2386/2006). Insoweit wurden die Beschwerden abgewiesen.

6.4. Der Beschwerdegegner im Verfahren 9C 758/2009 stellt vor Bundesgericht wiederum den Antrag, es seien ihm die freien Mittel individuell zu überweisen. Soweit auf diesen Antrag eingegangen werden kann (vorne E. 4.2 und 4.3), ist er unbegründet: Das Gesetz sieht ausdrücklich einen kollektiven oder einen individuellen Anspruch auf freie Mittel vor (aArt. 23 Abs. 1 FZG und Art. 23 Abs. 1 FZG). Es sind somit beide Möglichkeiten zulässig, wobei es innert der rechtlichen Schranken, namentlich des Gleichbehandlungsgebots, im Ermessen der Vorsorgeeinrichtung liegt, welche der Möglichkeiten sie wählt (vorne E. 5; BGE 131 II 533 E. 7.1; Isabelle Vetter-Schreiber, Berufliche Vorsorge, 2009, N. 19 zu Art. 53d BVG). Insbesondere ist es nicht an sich sachwidrig, wenn bei einem kollektiven Übertritt eine kollektive Überweisung der freien Mittel erfolgt (BGE 131 II 533 E. 7.2; Urteil 9C 489/2009 vom 11. Dezember 2009 E. 2.2 und E. 4.3). Dass dabei die Mittel nicht den einzelnen Versicherten gutgeschrieben werden, entspricht der Grundidee der beruflichen Vorsorge, die durch ihren kollektiven Charakter gekennzeichnet ist (Thomas Geiser, Teilliquidationen bei Pensionskassen, Der Schweizerische Treuhänder 2007 S. 81). Die neue Vorsorgeeinrichtung
führt an Stelle der bisherigen die kollektive Vorsorge für die Versicherten durch. Diese wären bei Verbleib in der bisherigen Einrichtung dort ebenfalls weiterhin kollektiv versichert und hätten keinen Anspruch auf individuelle Zuteilung. Die kollektive Übertragung führt somit bloss den Zustand weiter, der auch ohne Teilliquidation bestanden hätte, weshalb sie für die Versicherten grundsätzlich keine Verschlechterung bedeutet. Sie ist freilich bei denjenigen Versicherten, die individuell aus der bisherigen Vorsorgeeinrichtung austreten, naturgemäss nicht möglich (s. heute auch Art. 27g Abs. 1 BVV 2). Gibt es sowohl kollektive als auch individuelle Aus- bzw. Übertritte, ist es daher systemkonform und sachgerecht, dass den kollektiv Übertretenden die freien Mittel kollektiv, den individuell Übertretenden hingegen individuell übertragen werden. Zwar hat es das Bundesgericht ebenfalls als zulässig erachtet, bei allen eine individuelle Gutschrift vorzunehmen (BGE 131 II 533 E. 7.3). Angesichts des der Vorsorgeeinrichtung zustehenden Ermessensspielraums (vorne E. 5) kann daraus jedoch nicht umgekehrt gefolgert werden, die von der Beschwerdeführerin getroffene Regelung sei nicht rechtmässig. Nach dem oben Gesagten stellt die teilweise
kollektive Übertragung der freien Mittel weder eine rechtsungleiche noch eine missbräuchliche Ermessensbetätigung dar.

6.5.

6.5.1. Weiter erwog die Vorinstanz, gemäss der vorgesehenen Vereinbarung (vgl. vorne E. 6.1) würden die freien Mittel individuell verteilt, sofern diese bis zur Rechtskraftbescheinigung der Teilliquidation nicht unterzeichnet werde. Ein solche Auflage sei im Gesetz zwar nicht genannt, aber auch nicht verboten. Die Vereinbarung sei indessen einzig von der APK, nicht aber von den übernehmenden Stiftungen unterzeichnet worden. Es stehe damit nicht fest, in welcher Form die Übertragung der freien Mittel verbindlich zu erfolgen habe. Die Aufsichtsbehörde hätte überprüfen müssen, ob die übernehmende Vorsorgeeinrichtung der Vereinbarung zugestimmt hat, und den Genehmigungsentscheid bis zur Gewissheit über diese offene Frage aussetzen sollen. Da aber im Beschwerdeverfahren der Sachverhalt im Zeitpunkt des Beschwerdeentscheids massgebend sei, sei die genannte Vereinbarung zu berücksichtigen. Die Prüfung der Frage, ob die freien Mittel für die Destinatäre, welche kollektiv in eine neue Vorsorgeeinrichtung übergetreten sind, nach Massgabe der entsprechenden Vereinbarung kollektiv oder individuell zu übertragen seien, obliege allerdings nicht dem Bundesverwaltungsgericht, sondern der Aufsichtsbehörde. Zu diesem Zweck sei die Sache in
Aufhebung der angefochtenen Verfügung an das Amt zurückzuweisen. Gegebenenfalls sei der Verteilungsplan entsprechend anzupassen.

6.5.2. Die Beschwerdeführerin legt mit ihrer Beschwerde vor Bundesgericht die (auch) von den übernehmenden Vorsorgeeinrichtungen unterzeichneten Vereinbarungen vor und beanstandet, dass die Vorinstanz deren Nachreichung nicht von sich aus verlangt habe; es sei überspitzt formalistisch, nun die Aufsichtsbehörde aufzufordern, ihre Genehmigungsverfügung nochmals neu zu erlassen.

6.5.3. Das Bundesverwaltungsgericht räumt in seiner Beschwerdevernehmlassung ein, aufgrund der nunmehr vorliegenden unterzeichneten Vereinbarungen sei gegen die kollektive Übertragung der freien Mittel nichts einzuwenden; hätten diese Vereinbarungen im vorinstanzlichen Verfahren bereits vorgelegen, so wären die Beschwerden der damaligen Beschwerdeführer (und heutigen Beschwerdegegner) abzuweisen gewesen. Es sei

jedoch der Beschwerdeführerin anzulasten, dass sie diese Beweismittel nicht bereits im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht eingereicht habe.

6.5.4. Die Vorinstanz hatte die Aufsichtsbehörde mit Verfügungen vom 19. Juni 2008 (Ziff. 1.6) aufgefordert, u.a. die V̈ereinbarungen der Beschwerdegegnerin mit Vorsorgeeinrichtungen, an welche Mittel kollektiv übertragen wurden, einzureichen. Am 9. Juli 2008 brachte die Aufsichtsbehörde Unterlagen bei, u.a. Z̈u Ziff. 1.6 Ihrer Verfügungen: diverse Vereinbarungen. Das Bundesverwaltungsgericht stellte die eingegangenen Schriftstücke der heutigen Beschwerdeführerin zu und setzte ihr Frist zu Schlussbemerkungen. Aus den Akten geht nicht eindeutig hervor, welche Vereinbarungen die Aufsichtsbehörde der Vorinstanz und diese der heutigen Beschwerdeführerin zugestellt hatte, und ob Letztere daraufhin die unterzeichneten Vereinbarungen hätte einreichen müssen. Dies kann jedoch offenbleiben, da die Beschwerde auch unabhängig vom Vorliegen der unterzeichneten Vereinbarungen begründet ist.

6.6.

6.6.1. Nach der zu aArt. 23 Abs. 1 FZG ergangenen Rechtsprechung entsteht mit der rechtskräftigen Genehmigung des Verteilungsplans ein Anspruch auf den entsprechenden Anteil an den freien Mitteln (SVR 2009 BVG Nr. 33 S. 124, 9C 98/2009 E. 4.3; 2008 BVG Nr. 8 S. 27, B 156/06 E. 2.1; 2006 BVG Nr. 33 S. 127, B 86/05 E. 2.2; vgl. auch BGE 135 V 382 E. 10.2 in fine). Dies bedingt, dass der Verteilungsplan die den Versicherten zustehenden Mittel hinreichend genau festlegt. Er muss freilich nicht die den einzelnen Destinatären zustehenden Beträge zahlenmässig festlegen, wohl aber den Gesamtbetrag der zur Verteilung gelangenden freien Mittel sowie einen Verteilschlüssel, sodass die einzelnen Beträge im Wesentlichen bestimmt werden können (SVR 2006 BVG Nr. 33 S. 127, B 86/05 E. 2.2 und 3.2; Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts B 107/04 vom 3. März 2005 E. 4). Es ist somit zulässig, dass der Verteilungsplan bloss die Kriterien oder Bedingungen enthält, unter denen die einzelnen Versicherten einen entsprechenden Anspruch haben. Ob diese Kriterien oder Bedingungen im konkreten Fall erfüllt sind, ist alsdann nicht im Rahmen der Beschwerde gegen den Verteilungsplan, sondern als Frage des Vollzugs bzw. der Umsetzung dieses Planes, im
Streitfall im Verfahren nach Art. 73 BVG, zu beurteilen (SVR 2005 BVG Nr. 19 S. 63, B 41/03 E. 5.1, 6.3 und 6.4; Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts B 6/05 vom 25. Juli 2005 E. 5.2).

6.6.2. Der hier zu beurteilende Verteilungsplan sieht für die kollektiv übertretenden Versicherten zwei alternative Zuweisungsmodalitäten für die freien Mittel vor: Sofern mit der übernehmenden Vorsorgeeinrichtung bis zur Rechtskraftbescheinigung der Teilliquidation eine Vereinbarung zustande kommt, welche die Rechte des eingetretenen Kollektivs wahrt, werden die Mittel kollektiv überwiesen; kommt keine solche Vereinbarung zustande, erfolgt die Übertragung individuell. Beide Varianten sind rechtmässig (vorne E. 6.4). Welche von ihnen im Einzelfall zum Tragen kommt, hängt von einer Bedingung ab, die im genehmigten Verteilungsplan klar und unmissverständlich festgehalten ist. Im Rahmen des Vollzugs des Verteilungsplanes kann jederzeit eindeutig festgestellt werden, ob diese Bedingung erfüllt ist oder nicht (E. 6.6.1); je nachdem erfolgt die Überweisung individuell oder kollektiv. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb bereits im Rahmen des Genehmigungsverfahrens festgestellt werden müsste, ob die Bedingung eingetreten ist. Ob es allenfalls zweckmässig gewesen wäre, den Verteilungsplan erst zu erstellen, wenn der Eintritt der Bedingung feststeht, liegt im Ermessen der Beschwerdeführerin und ist nicht von den Aufsichtsbehörden zu
beurteilen (vorne E. 5).

6.7. Die Beschwerden in den Verfahren 9C 756/2009, 9C 757/2009 und 9C 758/2009 sind somit begründet.

7.

7.1. Im Verfahren 9C 759/2009 hatte der Beschwerdegegner in seiner vorinstanzlichen Beschwerde in verschiedener Hinsicht eine Benachteiligung der Rentner gegenüber den aktiven Versicherten gerügt. In Bezug auf die Kritik, es hätte auch für die Zeit vor der Teilliquidation ein (höherer) Teuerungsausgleich auf den Renten erfolgen sollen, erwog die Vorinstanz, diese stehe in keinem Zusammenhang mit der Teilliquidation und sei im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen (vorinstanzlicher Entscheid, E. 5.2.3). Dies gelte auch für den Vorwurf,

die Rentenbezüger seien in der Vergangenheit ungenügend über die Gewährung des Teuerungsausgleichs informiert worden (a.a.O., E. 5.2.4). Sodann entspreche die Verteilung der freien Mittel anerkannten Grundsätzen; es könne damit nicht eine angebliche Benachteiligung der Rentner in der Vergangenheit ausgeglichen werden (a.a.O., E. 5.3). Schliesslich sei nicht zu beanstanden, dass den Rentnern der Anteil an den freien Mitteln kollektiv und nicht individuell zugesprochen wurde (a.a.O., E. 5.4). In diesen Punkten wurde die Beschwerde mithin abgewiesen (a.a.O., E. 6.1). Darauf ist nicht weiter einzugehen (vgl. vorne E. 4.1).

7.2. Der Beschwerdegegner hatte sodann gerügt, im Verteilungsplan seien keine genügenden Reserven für die Teuerungsanpassungen der laufenden und künftigen Renten enthalten. Dazu erwog die Vorinstanz, die Reserve für künftige Rentenanpassungen gehöre ebenfalls zu den Fortbestandsinteressen. Die Renten müssten im Rahmen von Art. 36 Abs. 1 BVG zwingend und - da freie Mittel vorhanden seien - auch gemäss Art. 36 Abs. 2 BVG der Teuerung angepasst werden. Die bei der Teilliquidation festgelegte Fortbestandsreserve von 18 % des Deckungskapitals decke die Risiken der Langlebigkeit und der Anlagestrategie ab, nicht aber Rückstellungen für künftige Teuerungsanpassungen der Renten. Weiter seien der bisher geführte Fonds für Rentenanpassungen von rund 252 Mio. Franken im Rahmen der Teilliquidation aufgelöst und den freien Mittel zur allgemeinen Verwendung zugeführt worden, ohne dass der Grund dafür aus den Akten ersichtlich wäre. Es spreche nichts gegen die Weiterführung dieses Fonds, sodass mit dessen Auflösung den Fortbestandsinteressen zu Unrecht Mittel entzogen worden seien. In welchem genauen Umfang diese Mittel für den Fortbestand notwendig seien, könne offenbleiben. Dies habe die APK unter Beizug ihrer Pensionsversicherungsexpertin
sowie allenfalls weiterer Experten noch eingehend festzulegen und im Status zur Teilliquidation entsprechend zu berücksichtigen. Die freien Mittel seien daraufhin neu zu ermitteln und der Verteilungsplan zu erstellen; dieser sei sodann der Aufsichtsbehörde erneut zur Prüfung vorzulegen (vorinstanzlicher Entscheid, E. 5.2.2 und 6.2).

7.3. Die Beschwerdeführerin hält entgegen, bei der Finanzposition R̈entenanpassungenḧandle es sich nicht um eine versicherungstechnische, sondern um eine freie Rückstellung, die nach Art. 48 BVV 2 bzw. Swiss GAAP FER 26 nicht zulässig und deshalb zu Recht aufgelöst worden sei. Das Fortbestandsinteresse sei mit einer Rückstellung von 18 % abgesichert. Von den restlichen Mitteln solle fairerweise auch der Abgangsbestand profitieren können.

7.4. Es ist unbestritten, dass im Rahmen der Teilliquidation der vorher bestandene Rentenanpassungsfonds im Umfang von rund 252 Mio. Franken aufgelöst wurde, der entsprechende Betrag in die Ermittlung der freien Mittel einfloss und eine anteilmässige Zuteilung an die aktiven Versicherten und Rentner erfolgte. Weiter steht fest, dass vor der Berechnung der effektiv zu verteilenden freien Mittel zu deren Lasten dem Anteil der in der Pensionskasse verbleibenden Rentenbezüger eine Reserve von 18 % ihres Deckungskapitals zugewiesen wurde. Im Bericht der Dres. M._____ und N._____ vom 3. Juni 2005 über die Teilliquidation wurde zur Begründung des Zuschlags von 18 % zum Vorsorgekapital der Rentenbezüger ausgeführt, damit würden die Vermögensanlagen der Rentner gesichert und eine Reserve für die zu erwartenden Kosten ohne Rentenanpassungen bei steigender Lebenserwartung gebildet. Die Höhe des Zuschlags berücksichtige die erschwerende Tatsache, dass die APK nicht mehr auf einen Arbeitgeber oder aktive Versicherte zählen könne, um Deckungslücken auszugleichen. Drei unabhängige Expertisen hätten einen Zuschlag von 15, 17 bzw. 22 % vorgeschlagen. Der Stiftungsrat habe sich für den Mittelwert von 18 % entschieden. Der erwähnte Bericht vom
3. Juni 2005 führte dazu aus, das Fortbestandsinteresse sei dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Destinatäre gleichrangig gegenüberzustellen. Besonders Rechnung zu tragen sei der Tatsache, dass die APK zu einer reinen Rentnerkasse geworden sei. Das führe zwangsläufig zu einer stärkeren Gewichtung von entsprechenden Reservepositionen im Rahmen der Fortbestandsinteressen, da entgegen den Einwänden einiger Einsprecher, die den Bedarf an genügenden Rückstellungen unter den Fortbestandsinteressen verneinten, eine Insolvenz mit allen zumutbaren Vorkehren vermieden werden sollte (a.a.O., S. 6). Eine zusätzliche Reservebildung für Teuerungszulagen sei demgegenüber nicht gerechtfertigt, da die Rentenbezüger keinen Anspruch auf Ausrichtung von Teuerungszulagen hätten und ihr Fortbestandsinteresse bereits stark und genügend berücksichtigt worden sei (a.a.O., S. 9 Ziff. 2.9).
Aufgrund dieser Ausführungen steht fest, dass bei der Berechnung der Fortbestandsreserve von 18 % zwar die Tatsache berücksichtigt wurde, dass die Beschwerdeführerin eine reine Rentnerkasse mit entsprechend

erhöhtem Sicherheitsbedarf ist, die künftigen Teuerungsanpassungen aber ausgeklammert blieben. Umstritten ist, ob damit dem Fortbestandsinteresse unter Einbezug der künftigen Teuerungsanpassungen der Renten hinreichend Rechnung getragen wird.

7.5. Nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Destinatäre, der nun in Art. 53d Abs. 1 BVG ausdrücklich festgehalten ist, jedoch schon vorher aufgrund von aArt. 23 FZG und allgemeiner Grundsätze des Stiftungsrechts galt (BGE 133 V 279 E. 3.4 S. 287; 131 II 533 E. 5.2, 525 E. 4.2, je mit Hinweisen), ist es unzulässig, im Rahmen einer Teilliquidation das Fortbestandsinteresse bewusst gegenüber den Interessen des Abgangsbestands zu bevorteilen. Das Fortbestandsinteresse zielt nicht auf eine Privilegierung der zurückbleibenden Versicherten ab, sondern bezweckt allein die Erhaltung von deren bisherigem Vorsorgeschutz. Es verhält sich auch nicht umgekehrt, sondern es ist von einer grundsätzlichen Gleichwertigkeit der beiden Interessenlagen auszugehen. Das gilt nicht nur für die Verteilung der freien Mittel, sondern auch bei deren vorgängigen Feststellung (BGE 131 II 514 E. 5.3 und 5.4). Das Gleichbehandlungsgebot schliesst aus, dass zugunsten des Fortbestandes alle erdenklichen Reserven und Rückstellungen gebildet werden, während dem Abgangsbestand neben der gesetzlichen oder reglementarischen Freizügigkeitsleistung bloss noch ein Teil des freien Stiftungsvermögens mitgegeben wird. Andernfalls könnte ein grosser Teil des
Vorsorgekapitals für den Fortbestand vereinnahmt werden, obwohl der Abgangsbestand möglicherweise nicht weniger zur Äufnung des Kassenvermögens beigetragen hat. Das Gleichbehandlungsgebot gewährt daher auch dem Abgangsbestand Anspruch auf eine Beteiligung an den Reserven und Rückstellungen der bisherigen Vorsorgeeinrichtung, soweit entsprechende anlage- und versicherungstechnische Risiken auf die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen werden (BGE 131 II 514 E. 6.2 S. 523; vgl. heute Art. 27h Abs. 1 BVV 2).

7.6. Die von Vorinstanz und Beschwerdegegner vertretene Auffassung, mit der Auflösung des Rentenanpassungsfonds würden den Fortbestandsinteressen (die in casu mit den Interessen der Rentner übereinstimmen) zu Unrecht Mittel entzogen, setzt implizit voraus, dass dieser Fonds prioritär für den Fortbestand, d.h. für die künftigen Teuerungsanpassungen der am Stichtag laufenden Renten zweckgebunden sei; nur soweit er dafür nicht benötigt werde, könne er den freien Mitteln zugewiesen werden und damit anteilmässig auch dem Abgangsbestand (d.h. in casu den aktiven Versicherten) zugutekommen. Diese Argumentation privilegiert bewusst den Fortbestand gegenüber dem Abgangsbestand und erweckt im Lichte des Gleichbehandlungsgrundsatzes (vorne E. 7.5) Bedenken. Die Rechtsprechung hat es zwar als zulässig erachtet, im Rahmen einer Teilliquidation unter dem Titel des Fortbestandsinteresses Rückstellungen für die Anpassung der laufenden Renten an die Teuerung zu bilden (BGE 131 II 514 E. 5.1, 525 E. 4.1, 533 E. 5.1; Urteil 9C 787/2007 vom 2. Februar 2009 E. 4.2). Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass auch die aktiven Versicherten später einmal Renten beziehen werden, welche gemäss Art. 36 BVG oder allfälligen reglementarischen Bestimmungen in
Zukunft an die Teuerung anzupassen sein werden. Hat eine Vorsorgeeinrichtung einen besonderen Fonds für künftige Rentenanpassungen gebildet, so kann dieser im Falle der Teilliquidation aufgrund des Gleichbehandlungsgebots nicht bloss denjenigen zugutekommen, welche zufälligerweise am Stichtag bereits eine Rente beziehen. Es verhält sich anders als in Bezug auf eine Rückstellung für künftige Lohnerhöhungen: Diesbezüglich hat das Bundesgericht eine unterschiedliche Behandlung von Fort- und Abgangsbestand damit gerechtfertigt, dass die künftigen Lohnerhöhungen von der Lohnpolitik des neuen Arbeitgebers abhängen, deren Finanzierung nicht Sache der bisherigen Vorsorgeeinrichtung ist (BGE 131 II 514 E. 6.3); die hier zur Diskussion stehende und mit dem streitigen Fonds auszugleichende Teuerung trifft jedoch unabhängig vom konkreten Arbeitgeber alle Versicherten in gleicher Weise. Wird ein Teil davon einer anderen Vorsorgeeinrichtung übertragen, so wird damit auch die Pflicht zur Erbringung künftiger Teuerungsausgleiche übertragen. Es ist daher gerechtfertigt, dass an dieser Reserve auch die Aktiven beteiligt werden, und zwar grundsätzlich anteilmässig, soweit nicht aus sachlichen Gründen eine unterschiedliche Behandlung der betroffenen
Gruppen geboten ist (vgl. Ziff. 2.4.2 der von der Schweizerischen Kammer der Pensionskassen-Experten zusammen mit der Aktuarvereinigung erlassenen, seit 1. Juli 2007 geltenden Fachrichtlinie [FRP]3 Teilliquidation; Isabelle Vetter/Urs Bracher, Aufteilung von Reserven und Rückstellungen bei Teilliquidation, Schweizer Personalvorsorge 2008/Heft 9 S. 31). Dies wird erreicht, indem - wie im hier zu beurteilenden Fall geschehen - der Fonds aufgelöst und sein Bestand den freien Mittel zugewiesen wird und diese anteilmässig auf den Abgangs- und den Fortbestand aufgeteilt werden. Soweit die Vorinstanz darin eine Rechtswidrigkeit erblickt, kann ihr nicht gefolgt werden.

7.7. Aus dem in der Vernehmlassung der Vorinstanz erwähnten Urteil B 52/06 vom 19. April 2007 lässt sich nichts Abweichendes ableiten: Dort stand nicht die Aufteilung der Mittel aus einem Teuerungsfonds auf einen Fort- und einen Abgangsbestand zur Diskussion. Schliesslich ist nicht ersichtlich, inwiefern die Auflösung des Fonds dazu führen würde, dass - wie die Vorinstanz letztinstanzlich vorbringt - die finanzielle Lage der Beschwerdeführerin nicht deutlich hervorginge, weil die erforderlichen Reserven nicht korrekt dargestellt würden. Denn soweit keine Verpflichtung zum Teuerungsausgleich besteht, ist es jedenfalls rechtlich nicht erforderlich, zu diesem Zweck eine besondere Reserve zu bilden. In der Auflösung einer solchen Reserve kann deshalb keine Verletzung der Plicht zu korrekter Bilanzierung liegen. Unter diesen Umständen kann offenbleiben, ob es überhaupt mit Art. 48 BVV 2 vereinbar wäre, den Fonds weiterzuführen, was die Beschwerdeführerin bestreitet (vgl. dazu Erich Peter/Lukas Roos, Technische Rückstellungen aus rechtlicher Sicht, Der Schweizer Treuhänder 2008 S. 458 ff.).

7.8. Die Beschwerde im Verfahren 9C 759/2008 ist somit begründet.

8.

8.1.

8.1.1. Im Verfahren 9C 760/2009 hatten die heutigen Beschwerdegegner im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht, sie seien als Frühpensionierte im Rahmen der Restrukturierung der ehemaligen Swissair AG betroffen; es seien ihnen Überbrückungsleistungen versprochen, aber nicht bezahlt worden. Seinerzeit habe die damalige Arbeitgeberin, die Swissair AG, Gelder in der Grössenordnung von rund 100 Mio. Franken in einen T̈onds zugunsten der Vorsorgeeinrichtungen der SAirGroup(Finanzierungsfonds) einbezahlt. Diese Zahlung habe den Zweck gehabt, die von der Restrukturierung Betroffenen zu begünstigen. Ein namhafter Teil davon sei vom Finanzierungsfonds zur Deckung dieser Überbrückungsleistungen an die Beschwerdeführerin überwiesen worden. Er dürfe daher nicht in die Berechnung und Verteilung der freien Mittel einbezogen werden, sondern müsse ihnen als Opfer der Restrukturierung und in ihrer Eigenschaft als Gläubiger der genannten Ansprüche zur Verfügung stehen; mit andern Worten sei er zu ihren Gunsten zweckgebunden. Die Beschwerdegegner hatten somit nicht verlangt, die freien Mittel oder ihr Anteil daran müsste grösser sein als gemäss Verteilungsplan, sondern im Gegenteil, er müsste kleiner sein.

8.1.2. Die Vorinstanz erwog, in der Liquidationsbilanz der Beschwerdeführerin figurierten unter den transitorischen Aktiven zwei Posten von insgesamt 77,7 Mio. Franken, welche Ausschüttungen des Finanzierungsfonds an die Beschwerdeführerin darstellten. Es handle sich bei diesen Beiträgen aus dem Finanzierungsfonds um Arbeitgeberbeitragsreserven, welche die Vorsorgeeinrichtung zweckgebunden zu verwenden habe, u.a. auch um Leistungen des Arbeitgebers aufgrund gesamtarbeitsvertraglicher Vereinbarungen im Rahmen von Sozialplänen - darunter Überbrückungsrenten - zu erbringen. Der Entscheid darüber, ob und inwieweit im Rahmen der Teilliquidation die ausgeschiedenen Arbeitgeberbeitragsreserven in die freien Mittel zur Verteilung an alle Destinatäre gegeben werden könnten, liege entgegen der Auffassung der Aufsichtsbehörde nicht im geschützten Ermessensbereich der Vorsorgeeinrichtung. Die zweckgemässe Verwendung der ausgeschiedenen Arbeitgeberbeitragsreserven stelle vielmehr eine Rechtsfrage dar, deren Prüfung die Aufsichtsbehörde pflichtwidrig unterlassen habe. Im hier zu beurteilenden Fall lasse sich aufgrund der Akten nicht eruieren, inwieweit die Beschwerdeführerin aus den erhaltenen Ausschüttungen Überbrückungsrenten an die
Beschwerdegegner als Berechtigte auszurichten habe, und es sei insgesamt nicht erstellt, dass die Arbeitgeberbeitragsreserven noch ihrem Zweck gemäss verwendet werden können. Bei dieser Sachlage habe die Vorsorgeeinrichtung die genannten Reserven zu Unrecht ohne weiteres im Umfang von rund 77,7 Millionen zur Verteilung eingesetzt. Sie hätte daher von der Aufsichtsbehörde angewiesen werden müssen, unter Einbezug des Finanzierungsfonds eingehend zu prüfen, wie die von diesem erhaltenen Ausschüttungen nach dessen Zweck für die Finanzierung der Überbrückungsrenten nach den arbeitsvertraglichen Abmachungen (Sozialpläne) für die berechtigten Destinatäre zu verwenden seien, um anschliessend die freien Mittel neu zu ermitteln, den Verteilungsplan neu zu erstellen und diesen der Aufsichtsbehörde erneut zur Genehmigung vorzulegen. Nachdem Letztere die entsprechende Weisung (in Verletzung ihrer Rechtskontrollpflicht) unterlassen habe, gehe die Sa-

che an sie zurück, damit sie in diesem Sinne vorgehe und sodann über die Teilliquidation erneut entscheide.
Die Vorinstanz teilt damit im Grundsatz die Auffassung der Beschwerdegegner, wonach ein Teil der Mittel der Beschwerdeführerin für die Beschwerdegegner zweckgebunden sei und nicht in die Bemessung und Verteilung der freien Mittel einbezogen werden dürfe.

8.1.3. Die Beschwerdeführerin verneint letztinstanzlich eine ihrerseits bestehende Leistungspflicht hinsichtlich der fraglichen Überbrückungsleistungen bereits im Grundsatz. Die Vorinstanz verkenne, dass die geltend gemachten Ansprüche gemäss Rechtsprechung arbeitsvertraglicher Natur seien, was im Übrigen seitens der Beschwerdegegner nie bestritten worden sei. Diese hätten ihre Forderungen denn auch - richtigerweise - gegenüber der Arbeitgeberin geltend gemacht. Der dabei erlittene Teilausfall infolge Liquidation des Unternehmens führe nicht dazu, dass sich ihre Ansprüche (im nicht gedeckten Umfange) nunmehr gegen die Vorsorgeeinrichtung richteten. Weshalb die Vorinstanz die aus dem Finanzierungsfonds übertragenen Gelder, die als Arbeitgeberbeitragsreserven geführt worden und allein für vorsorgerechtliche Zwecke bestimmt seien, (jedenfalls teilweise) zur Erbringung von privatrechtlichen Leistungen verwendet haben wolle, sei unverständlich.
Mit dieser Argumentation bestreitet die Beschwerdeführerin nicht nur ihre Leistungspflicht als solche, sondern implizit auch die vorinstanzlich bejahte Pflicht der Vorsorgeeinrichtung und Aufsichtsbehörde zur Prüfung der (Rechts-) Frage, inwieweit im Rahmen der Teilliquidation zumindest ein Teil des Vermögens der Beschwerdeführerin zweckgebunden zugunsten der von den Beschwerdegegnern geltend gemachten Überbrückungsleistungen auszuscheiden sei.

8.2. Unstrittig wurde im Rahmen der Teilliquidation ein Betrag von rund 77,7 Mio. Franken mitberücksichtigt; ein Betrag von 51,6 Mio. Franken, welcher vom Fonds bereits an die Beschwerdeführerin überwiesen worden war, wurde an die ausgetretenen Versicherten verteilt; der noch erwartete (in der Teilliquidationsbilanz bereits transitorisch aktivierte) zusätzliche Betrag von rund 26,1 Mio. Franken sollte den Rentnern verbleiben. Die Beschwerdeführerin hatte diese Fonds-Mittel als Arbeitgeberbeitragsreserven bezeichnet, in der Jahresrechnung 2003 den damals bereits überwiesenen Betrag von 51,6 Mio. Franken als Ertrag verbucht und in der Teilliquidationsbilanz per 31. Dezember 2003 den gesamten Betrag vom 77,7 Mio. Franken als Aktiven bilanziert.
Von Amtes wegen (Art. 106 Abs. 1 BGG) und aufgrund der Parteivorbringen (E. 8.1.3 in fine) vorab zu beurteilen ist, ob die Vorsorgeeinrichtung und - im Genehmigungsverfahren - die Aufsichtsbehörde die von den Beschwerdegegnern behauptete Zweckbindung der Fondsgelder zu ihren Gunsten hätte prüfen müssen, wovon die Vorinstanz ausgeht (E. 8.1.2).

8.3. Handelte es sich bei den aus dem Finanzierungsfonds stammenden Mitteln tatsächlich vollumfänglich um Arbeitgeberbeitragsreserven, wie Vorinstanz und Beschwerdeführerin annehmen (E. 8.1.2 und 8.1.3), bliebe für die vorinstanzlich verlangte Prüfung ihrer Zweckbindung zu Gunsten der hier in Frage stehenden Überbrückungsleistungen von vornherein kein Raum:

8.3.1. Unter Arbeitgeberbeitragsreserven werden diejenigen Zahlungen verstanden, welche der Arbeitgeber an die Pensionskasse auf Anrechnung an seine künftigen Beitragspflichten gegenüber der Pensionskasse erbringt (vgl. Art. 65e BVG und Art. 44a BVV 2). Sie müssen bei dieser gesondert ausgewiesen sein (Art. 331 Abs. 3 OR in fine). Der Arbeitgeber kann zwar weiterhin über die Verwendung dieser Mittel durch die Vorsorgeeinrichtung mitbestimmen (Urteil 2A.395/ 2001 vom 19. Dezember 2001 E. 2b); die ins Vermögen der Vorsorgeeinrichtung übergegangenen Arbeitgeberbeitragsreserven bleiben aber für Zwecke der beruflichen Vorsorge gebunden (BGE 130 V 518 E. 5.1; vgl. auch BGE 131 II 514 E. 6.4.2 S. 525; 128 II 24 E. 3c; Urteil 2A.605/2004 vom 26. April 2005 E. 2); sie dienen mithin (ausschliesslich) der Finanzierung derjenigen Leistungen, welche die Pensionskasse vorsorgerechtlich den Destinatären zu erbringen hat.

8.3.2. Bei den von den Beschwerdegegnern geltend gemachten Leistungen geht es jedoch nach den zutreffenden Einwendungen der Beschwerdeführerin (E. 8.1.3) nicht um vorsorge rechtliche Ansprüche: Es handelt sich, wie das Bundesgericht in mehreren Urteilen entschieden hat, um arbeitsvertragliche Ansprüche gegen die Arbeitgeberin, für welche einzig diese leistungspflichtig ist (SVR 2008 BVG Nr. 32 S. 130, B 4/07; SVR 2007 BVG Nr. 36 S. 127, B 138/06; Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts B 97/03 vom 18. März 2005). Vorsorge-

einrichtung und Arbeitgeber sind rechtlich strikt zu trennen, und ihre Vermögen dürfen nicht vermischt werden. Es ist der Vorsorgeeinrichtung namentlich verwehrt, aus ihrem Vermögen - einschliesslich Arbeitgeberbeitragsreserven - (arbeitsvertragliche) Schulden des Arbeitgebers zu bezahlen (vgl. Urteil 2A.605/2004 vom 26. April 2005 E. 2.3).

8.3.3. Mit der Qualifikation der aus dem Finanzierungsfonds an die Beschwerdeführerin überwiesenen Mittel als Arbeitgeberbeitragsreserven fallen die entsprechenden Gelder als Finanzierungsquelle der von den Beschwerdegegnern beanspruchten arbeits-, nicht vorsorgerechtlichen Überbrückungsleistungen nach dem Gesagten ausser Betracht, was die Vorinstanz übersehen hat. Für die Vorsorgeeinrichtung und - im Genehmigungsverfahren - die Aufsichtsbehörde besteht folglich auch keine Verpflichtung, im Rahmen der Teilliquidation zu prüfen, in welchem Umfange die fraglichen Mittel für die Erbringung der Überbrückungsleistungen zweckgebunden seien und somit nicht als freie Mittel der Verteilung zugeführt werden können.

8.4.

8.4.1. Nach der Rechtsprechung ist die Vorsorgeeinrichtung, soweit sie arbeitsvertraglich begründete Überbrückungsleistungen (wie die hier umstrittenen) zur Auszahlung bringt, nicht in ihrem eigenen vorsorgerechtlichen Wirkungskreis tätig; sie fungiert lediglich als Z̈ahlstelle(̈so ausdrücklich SVR 2008 BVG Nr. 32 S. 130, B 4/07 E. 3.5.2; vgl. Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts B 97/03 vom 18. März 2005 E. 3.3.2) für allein vom Arbeitgeber geschuldete und von ihm finanzierte Leistungen. Hat der Arbeitgeber der Vorsorgeeinrichtung - wie die Beschwerdegegner hier behaupten - über den Finanzierungsfonds Mittel spezifisch zum Zwecke der Erfüllung arbeitsvertraglicher Leistungspflichten überwiesen, stehen die Gelder bis zur Zahlung der arbeitsvertraglich geschuldeten Leistung nicht im eigenen Vermögen der Vorsorgeeinrichtung, sondern weiterhin in jenem des Arbeitgebers (respektive seines Finanzierungsfonds); die Pensionskasse hat insoweit eine Schuld gegenüber dem Arbeitgeber. Es handelt sich daher bei den entsprechenden Fondsgeldern nicht um Arbeitgeberbeitragsreserven im aktiven Vermögen der Vorsorgeeinrichtung, sondern um Fremdkapital, das als Passivum zu bilanzieren ist.

8.4.2. Ausgehend vom Gesagten ist nicht entscheidend, ob und inwieweit die an die Beschwerdeführerin überwiesenen Mittel aus dem Finanzierungsfonds (zumindest teilweise) für die Finanzierung von Überbrückungsleistungen zweckbestimmt waren. Denn ungeachtet dessen haben die Beschwerdegegner keinen direkten Leistungsanspruch gegenüber der Vorsorgeeinrichtung. Die behaupteten Forderungen sind und bleiben allein arbeitsvertraglicher Natur und sind als solche auf dem zivilprozessualen Weg geltend zu machen, was die Beschwerdegegner im Übrigen auch getan haben (E. 8.1.3 hievor). Es wäre alsdann an der Arbeitgeberin (Schuldnerin), allenfalls am Finanzierungsfonds, als Drittperson (Nicht-Destinatär der Beschwerdeführerin) die Herausgabe/Rückführung der Fondsmittel zu verlangen, um die arbeitsrechtlichen Verpflichtungen erfüllen zu können; es verhält sich nicht anders als beispielsweise bei einem Dritten, der geltend macht, ein von der Vorsorgeeinrichtung gehaltener Vermögenswert stehe in seinem Eigentum oder er habe eine obligationenrechtliche Forderung gegen die Vorsorgeeinrichtung. Die Beschwerdegegner könnten sich als Gläubiger der Arbeitgeberin (mangels eines direkten Anspruchs gegen die Pensionskasse) höchstens im
Vollstreckungsverfahren die entsprechende Forderung der Arbeitgeberin gegenüber der Beschwerdeführerin nach Art. 260 SchKG abtreten lassen. So oder anders haben all diese Streitfragen ihre Grundlage nicht im Berufsvorsorgerecht (bzw. im Stiftungsrecht, vgl. Art. 62 Abs. 2 BVG); sie sind vielmehr allgemein zivilrechtlicher Natur und damit auf zivilprozessualem Weg zu entscheiden (vgl. auch Riemer/Riemer-Kafka, Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz, 2. Aufl. 2006, S. 161 ff.). Die Aufsichtsbehörde, welche die Teilliquidation und den Verteilungsplan zu genehmigen hat, ist für ihre Beurteilung offensichtlich nicht zuständig (BGE 134 I 23 E. 3.4; Urteil 2A.335/1994 vom 5. September 1995 E. 1c), auch wenn der Ausgang des Streitverfahrens Auswirkungen auf die Höhe der freien Mittel und damit auf die Teilliquidation hat. Bei dieser Sach- und Rechtslage ist die Aufsichtsbehörde (wie die Vorsorgeeinrichtung) auch nicht zuständig, gemäss den Vorgaben im vorinstanzlichen Rückweisungsentscheid (vorne E. 8.1.2 und 8.2) zu verfahren; dieser ist auch insoweit (vgl. vorne E. 8.3.3) rechtsfehlerhaft.

8.5. Die Beschwerde im Verfahren 9C 760/2009 ist somit begründet.

9.
Bei diesem Ausgang sind die Verfahrenskosten den unterliegenden Beschwerdegegnern anteilmässig zu übertragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die obsiegende Beschwerdeführerin hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 3 BGG; BGE 126 V 143 E. 4a S. 150; Urteil 9C 920/2008 vom 16. April 2009 E. 4, nicht publiziert in BGE 135 V 163). Das Bundesverwaltungsgericht beantragt in den Verfahren 9C 756/2009, 9C 757/2009 und 9C 758/2009, die Kosten trotz Obsiegens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen, da diese es zu vertreten habe, dass sie die unterzeichneten Übernahmevereinbarungen erst vor Bundesgericht eingereicht habe (vorne E. 6.5.3). Da aber diese Beschwerden auch unabhängig vom Vorliegen dieser Vereinbarungen gutzuheissen sind (vorne E. 6.6), besteht kein Anlass, von der ordentlichen Kostenverteilung abzusehen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verfahren 9C 756/2009, 9C 757/2009, 9C 758/2009, 9C 759/2009 und 9C 760/2009 werden vereinigt.

2.
Die Beschwerden werden gutgeheissen. Die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Juli 2009 werden aufgehoben, und die Verfügung des Amtes für berufliche Vorsorge und Stiftungen des Kantons Zürich vom 12. Oktober 2005 wird bestätigt.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 10'000.- werden zu je Fr. 1'250.- den acht Beschwerdegegnern und Beschwerdegegnerinnen auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Bundesverwaltungsgericht und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 8. Februar 2010
Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Meyer

Die Gerichtsschreiberin: Amstutz