Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-3896/2007
{T 1/2}

Urteil vom 22. August 2008

Besetzung

Richter Alberto Meuli (Vorsitz), Richter Stefan Mesmer, Richter Johannes Frölicher, Richter Beat Weber, Richterin Franziska Schneider,
Gerichtsschreiber Jean-Marc Wichser.

Parteien

Providus AG, Grubenstrasse 56, 8045 Zürich,
Beschwerdeführerin,

gegen

PKG Pensionskasse, Zürichstrasse 16, Postfach,
6000 Luzern 6,
Beschwerdegegnerin,

Zentralschweizer BVG- und Stiftungsaufsicht (ZBSA),
Bundesplatz 14, 6002 Luzern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Genehmigung des Reglements über die Vertragsauflösung und die Teilliquidation.

Sachverhalt:

A.

A.a Mit Verfügung vom 10. Januar 2007 genehmigte die Zentralschweizer BVG- und Stiftungsaufsicht (nachfolgend ZBSA oder die Vorinstanz) das Reglement zur Vertragsauflösung und zur Teilliquidation vom 29. November 2006 der PKG Pensionskasse in Luzern (nachfolgend die Pensionskasse oder die Beschwerdegegnerin; Dispositivziffer 1) und auferlegte dem Stiftungsrat, die Versicherten über die neuen Reglementsgrundlagen und den Inhalt der Verfügung zu informieren, mit anschliessendem Bericht an die ZBSA über die erfolgte Information (Dispositivziffer 2). Zudem erinnerte die ZBSA daran, dass die Durchführung einer Teilliquidation erst nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung erfolgen könne (Dispositivziffer 4). Die ZBSA begründete ihre Verfügung mit einem kurzen Hinweis auf den Beschluss des Stiftungsrates vom 29. November 2006 und auf eine aufsichtsrechtlich durchgeführte Prüfung des Reglements.

A.b Mittels einer Information im internen Mitteilungsblatt der Pensionskasse, dem sogenannten PKG-Dossier, Ausgabe April 2007, wurden die Versicherten darauf aufmerksam gemacht, dass gegen das von der ZBSA genehmigte Reglement bis zum 31. Mai 2007 eine Einsprachemöglichkeit bestehe.

B.

B.a Mit Eingabe vom 30. Mai 2007 bei der Pensionskasse erhob die Providus AG (nachfolgend die Beschwerdeführerin) eine als „Einsprache“ bezeichnete Beschwerde gegen die Verfügung der ZBSA vom 10. Januar 2007 und beantragte, dass die in Art. 6 des Reglements festgelegten Grenzen für eine Teilliquidation tiefer anzusetzen und so auszugestalten seien, dass sie der Versichertenstruktur der Pensionskasse besser Rechnung tragen und zumindest eine Komponente berücksichtigen würden, welche nicht durch die künftige Entwicklung der Pensionskasse beeinflusst würde. Sodann sei in derselben Reglementsbestimmung der Begriff des Vorsorgeguthabens durch den Begriff Vorsorgekapital zu ersetzen. Im Übrigen habe der Fehlbetrag gemäss Art. 9 Abs. 2 des Reglements der negativen Differenz zwischen dem verfügbaren Vorsorgevermögen und dem versicherungstechnisch notwendigen Vorsorgekapital zu entsprechen. Zur Begründung dieser Anträge

machte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend, dass die in Art. 6 des Reglements festgelegten Grenzen für die Durchführung einer Teilliquidation zu hoch angesetzt seien. So liege nach dieser Bestimmung eine Teilliquidation nur dann vor, wenn eine Mitgliedfirma mit einem Bestand an Versicherten von mindestens einem Prozent des Gesamtbestandes der Pensionskasse und mit einem Anteil von mindestens einem Prozent an deren gesamten Vorsorgeguthaben austrete, oder wenn mehrere Mitgliedfirmen mit einem Bestand an Versicherten von mindestens zehn Prozent des Gesamtbestandes der Pensionskasse und mit einem Anteil von mindestens zehn Prozent an deren gesamten Vorsorgeguthaben austreten würden; dies würde angesichts der Mitgliederstruktur selten zutreffen, da rund 90% der Mitglieder weniger als 1 Prozent des Gesamtbestandes ausweisen würden, abgesehen von der zusätzlichen Bedingung, über mindestens ein Prozent des Vorsorgekapitals zu verfügen. Im Übrigen hätten die Beschwerdeanträge zum Begriff des Vorsorgeguthabens und zur Definition des Fehlbetrages den Zweck, die Voraussetzungen und die Grundsätze der Teilliquidation mit der BVV 2 und den Begriffen in der Jahresrechnung in Einklang zu bringen.

B.b Mit Schreiben vom 6. Juni 2007 übermittelte die Beschwerdegegnerin diese Beschwerde dem zuständigen Bundesverwaltungsgericht mitsamt der angefochtenen Verfügung, der Mitteilung an die Versicherten vom April 2007 sowie dem Protokoll der Sitzung des Stiftungsrates vom 29. November 2006 und dem umstrittenen Reglement (act. 1).

C.

C.a Mit Vernehmlassung vom 11. Juli 2007 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin. Dabei führte sie im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdegegnerin bei der Konkretisierung der Voraussetzungen der Teilliquidation jeweils ein erhebliches Ermessen zukomme. Vorliegend habe diese ihr Ermessen weder überschritten noch missbraucht. Die Pensionskasse sei eine Gemeinschaftsstiftung, welche als Einheit betrachtet werde. Deren Anschlüsse würden nicht getrennt verwaltet. Über die gesamte Stiftung werde nur eine Rechnung geführt, was ebenso für die Schwankungsreserven und die freien Mittel gelte. Deshalb sei die von der Beschwerdegegnerin gewählte Lösung nicht nur vertretbar und sinnvoll, sondern sogar zwingend, ansonsten sie sich angesichts der 1'300 Anschlüsse in einem Dauerzustand der Teilliqui-

dation befinden würde. Zudem bewege sich die Beschwerdegegnerin mit dem gewählten Kriterium von 1% des Versichertenbestandes an der unteren Bandbreite des bei Gemeinschaftsstiftungen in der Praxis Üblichen (gemäss Angaben der Kommission Gemeinschaftseinrichtungen des Schweizerischen Pensionskassenverbandes [ASIP] seien es 0,5 bis 5% des Versichertenbestandes). Auch die kumulative Verknüpfung der Kriterien nach Köpfen und Deckungskapital sei praxisgemäss. Die Einprozent-Klausel, welche im Übrigen auch im Falle einer Unterdeckung zur Anwendung gelange, wirke sich zugunsten respektive im Interesse einer grossen Anzahl kleinerer Anschlüsse aus. Die Vorinstanz wies auch darauf hin, dass bei Neuanschlüssen in der Regel kein Einkauf in die Reserven verlangt werde. Des Weiteren sei es selbstverständlich, dass die Beschwerdegegnerin verpflichtet sei, wenn nötig die Voraussetzungen der Teilliquidation zukünftigen veränderten Verhältnissen anzupassen. Insofern seien die festgelegten Grenzen grundsätzlich von relativem Charakter. Zur geforderten Begriffsanpassung in Art. 6 des Reglements (Vorsorgekapital statt Vorsorgeguthaben) bemerkte die Vorinstanz, dass diese in materieller Hinsicht nichts bringe. Auch sei eine andere Umschreibung des Fehlbetrages in Art. 9 Abs. 2 des Reglements angesichts des dortigen ausdrücklichen Hinweises auf Art. 44 BBV 2 nicht nötig (act. 3).

C.b Mit Stellungnahme vom 7. August 2007 (vgl. act. 5) beantragte auch die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerdeanträge unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin. Sie verwies dabei auf die ausführliche Vernehmlassung der Vorinstanz und auf die „Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 100“ (BVG-Mitteilungen Nr. 100) des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV).

D.
Mit Replik vom 17. September 2007 bestätigte die Beschwerdeführerin ihre Anträge und deren Begründung. Zudem machte sie im Wesentlichen geltend, dass es sich bei der Verminderung der Belegschaft gemäss der BVG-Mitteilungen Nr. 100, Rz. 590 des BSV immer um die Belegschaft eines einzelnen Arbeitgebers handeln müsse. Dieser Grundsatz dürfe auch bei Gemeinschaftseinrichtungen durch das Beiziehen eines ergänzenden Kriteriums wie die Verminderung des Gesamtversichertenbestandes oder des gesamten Deckungskapitals nicht unangemessen relativiert werden. Nur der Austritt sehr kleiner Unternehmen (Mikrounternehmen bis zu 9 Vollzeitstellen oder Kleinun-

ternehmen mit weniger als 20 Vollzeitstellen [Unternehmenstypisierung des Bundesamtes für Statistik]) müsse nicht notwendigerweise zu einer Teilliquidation führen. Hingegen seien 1% des jetzigen Bestandes der Beschwerdegegnerin von 18'500 Versicherten immerhin 185 Personen, was sehr viel mehr als die Anzahl Vollzeitstellen eines Kleinunternehmens darstelle. Der Grundsatz, dass bei Verminderung der Belegschaft auf das einzelne Unternehmen abzustellen sei, sei vollständig missachtet. Die Auflösung eines Anschlussvertrages sei für die Beschwerdegegnerin ein Geschäftsvorfall unter vielen und begründe keinen Dauerzustand der Teilliquidation. Die vom ASIP herangezogene Bandbreite für eine Teilliquidation sei nicht aussagekräftig genug. Auch die Hinweise auf den sehr hypothetischen Fall einer Unterdeckung, auf das Absehen des Einkaufs in die Reserven bei Neuanschlüssen und auf die Pflicht des Stiftungsrates, das Reglement den veränderten Verhältnissen anzupassen, seien nicht stichhaltig. Wesentlich sei im konkreten Fall, dass die Einprozent-Klausel zur Folge habe, dass die Voraussetzungen für eine Teilliquidation angesichts der Mitgliederstruktur der einzelnen Arbeitgeber als Klein- und Mittelunternehmen praktisch nie erfüllt sein könnten. Deshalb müsse im Reglement eine absolute und keine relative Mindestgrösse festgelegt werden. Im Übrigen hätten die beiden redaktionellen Anträge den Zweck, die Voraussetzungen für eine Teilliquidation verständlich und nachvollziehbar auszugestalten. Insgesamt sei das Ermessen des zuständigen Organs zu weit gesteckt worden (act. 7).

E.

E.a Mit Duplik vom 25. Oktober 2007 bestätigte die Vorinstanz ihre Anträge und die Begründung ihrer Vernehmlassung. Zudem wiederholte sie den für sie wesentlichen Grundsatz, dass den Vorsorgeeinrichtungen bei der Regelung der Voraussetzungen einer Teilliquidation eine erhebliche Autonomie zukomme. Dabei führte sie im Wesentlichen aus, dass die Angaben des Bundesamtes für Statistik über die KMU in diesem Rahmen nicht relevant seien. Auch wenn bei Gemeinschaftseinrichtungen Austritte von sehr kleinen Unternehmungen nicht als Teilliquidation gelten, sei dieser Grundsatz angesichts des erheblichen Ermessensspielraumes der Vorsorgeeinrichtung nicht einschränkend zu verstehen. Aus Sicht der Vorinstanz müsse jedenfalls verhindert werden, dass die Beschwerdegegnerin dauernd teilliquidiert werde. Des Weiteren habe die Kommission Gemeinschaftseinrichtungen des ASIP verschiedenste Reglemente verglichen. Wenn sich die

Beschwerdegegnerin im unteren Bereich der von dieser angegebenen Bandbreite (0,5 bis 5%) bewege, so könne dies umso weniger beanstandet werden. Im Übrigen könne der Fall einer Unterdeckung angesichts der Entwicklung vergangener Jahre nicht als Ausnahmefall betrachtet werden. Die weiteren Ausführungen der Beschwerdeführerin seien hypothetischer Natur. Zusammenfassend habe diese keine neuen Gesichtspunkte vorgebracht.

E.b Mit Eingabe desselben Datums bestätigte auch die Beschwerdegegnerin ihre Anträge unter Verweis auf die Begründung der Duplik der Vorinstanz, welcher sie sich anschloss.

F.
Den mit Zwischenverfügung vom 5. November 2007 vom zuständigen Instruktionsrichter geforderten Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- ist von der Beschwerdeführerin innert der gesetzten Frist einbezahlt worden (act. 11, 13).

G.
Mit Verfügung vom 21. April 2008 teilte der Instruktionsrichter der Beschwerdeführerin die Zusammensetzung des Spruchkörpers mit, und mit Verfügung vom 17. Juli 2008 die Erweiterung dieses Spruchkörpers auf fünf Richter. Bis heute ging kein Ausstandsbegehren ein (act. 14, 15).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Dazu gehören die Verfügungen der Aufsichtsbehörden im Bereiche der beruflichen Vorsorge nach Art. 74 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG, SR 831.40), dies in Verbindung mit Art. 33 lit. i VGG. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt in casu nicht vor.

2.
Anfechtungsgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Verfügung der ZBSA vom 10. Januar 2007, welche ohne Zweifel eine Verfügung

im Sinne von Art. 5 VwVG darstellt. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingegangen (Art. 50 und 52 VwVG). Durch die Verfügung ist die Beschwerdeführerin als bei der Beschwerdegegnerin angeschlossenes Unternehmen besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an der Änderung oder Aufhebung der angefochtenen Verfügung (Art. 48 Abs. 1 lit. b und c VwVG), so dass sie zur Beschwerde legitimiert ist, was im Übrigen von keiner Seite bestritten wird. Nachdem auch der eingeforderte Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist auf das ergriffene Rechtsmittel einzutreten.

3.
Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit, wenn nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat (Art. 49 VwVG).

4.

4.1 Die Aufsichtsbehörde hat über die Einhaltung der gesetzlichen, statutarischen und reglementarischen Vorschriften zu wachen (Art. 62 Abs. 1 BVG), indem sie insbesondere die Übereinstimmung der reglementarischen Bestimmungen mit den gesetzlichen Vorschriften prüft (lit. a), von den Vorsorgeeinrichtungen periodisch Berichterstattung fordert, namentlich über die Geschäftstätigkeit (lit. b), Einsicht in die Berichte der Kontrollstelle und des Experten für berufliche Vorsorge nimmt (lit. c) sowie die Massnahmen zur Behebung von Mängeln trifft (lit. d) und Streitigkeiten betreffend das Recht der versicherten Person auf Information beurteilt (lit. e).

4.2 Im Rahmen ihrer Aufsichtstätigkeit hat sich die Aufsichtsbehörde auch mit der Teilliquidation von Vorsorgeeinrichtungen zu befassen. So regeln diese gemäss Art. 53b Abs. 1 BVG in ihren Reglementen – welche von der Aufsichtsbehörde zu genehmigen sind (Art. 53b Abs. 2 BVG) - die Voraussetzungen und das Verfahren zur Teilliquidation, wobei die Voraussetzungen vermutungsweise erfüllt sind, wenn:

a. eine erhebliche Verminderung der Belegschaft erfolgt;

b. eine Unternehmung restrukturiert wird;

c. der Anschlussvertrag aufgelöst wird.

Hinsichtlich der Voraussetzungen einer Teilliquidation können die Vorsorgeeinrichtungen jedoch lediglich die gesetzliche Vermutung von Art. 53b Abs. 1 BVG konkretisieren; denn mit einem Reglement kann das Gesetz weder eingegrenzt noch umgestossen werden (vgl. Urteil der Eidg. Beschwerdekommission BVG vom 4. August 1992 in: SZS 1995, S. 233). Es obliegt also in erster Linie dem Stiftungsrat, nach seinem Ermessen die Voraussetzungen für eine Teilliquidation und das damit verbundene Verfahren festzulegen. Dabei sind ihm - allerdings nur im Rahmen der Konkretisierung der gesetzlichen Vermutung für das Vorliegen eines Teilliquidationstatbestandes - lediglich Grenzen gesetzt durch den Stiftungszweck, die Grundsätze der Verhältnismässigkeit, der Gleichbehandlung und des guten Glaubens, und er muss dem Fortführungsinteresse der verbleibenden Destinatäre wie auch den Interessen der ausgetretenen Mitglieder Rechnung tragen (vgl. BGE 119 Ib 46 E. 4 betr. Genehmigung von Verteilungsplänen; KURT SCHWEIZER: Rechtliche Grundlagen der Anwartschaft auf eine Stiftungsleistung in der beruflichen Vorsorge, Zürich 1985, S. 106-120). Die Aufsichtsbehörde darf dabei nicht ihr eigenes Ermessen anstelle desjenigen des Stiftungsrates setzen. Sie kann nur einschreiten, wenn der Entscheid des Stiftungsrates unhaltbar ist, weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt (vgl. BGE 128 II 394 E. 3.3, 108 II 497 E. 5, 101 Ib 235 E. 2; SVR 2001, BVG Nr. 14; BKBVG 517/97 vom 14. Mai 1999 betr. Genehmigung von Verteilungsplänen). Allerdings hat die Aufsichtsbehörde einzugreifen, falls sie einen Verstoss gegen gesetzliche oder statutarische Vorschriften erkennt. Die Aufsichtstätigkeit ist mithin als eine Rechtskontrolle ausgestaltet (ISABELLE VETTER-SCHREIBER, Staatliche Haftung bei mangelhafter BVG-Aufsichts-tätigkeit, Zürich 1996, S. 33f.; CARL HELBLING, Personalvorsorge und BVG, 8. Auflage, Bern 2006, S. 735 in fine).

5.

5.1 Für die Beschwerdeführerin hätte die Vorinstanz das Reglement der Beschwerdegegnerin vom 29. November 2006 zur Vertragsauflösung und zur Teilliquidation hauptsächlich deshalb nicht genehmigen dürfen, weil die relative Limite des Versichertenbestandes und des Vorsorgeguthabens für die Durchführung einer Teilliquidation reglementarisch so festgelegt worden sei, dass ein Teilliquidationsfall angesichts der Mitgliederstruktur der Beschwerdegegnerin (im Wesentlichen KMU) praktisch nur selten vorkomme, obwohl in der Regel auf das einzelne Unternehmen abzustellen sei. Das Ermessen der Beschwerde-

gegnerin sei damit zu weit gesteckt. Sinngemäss rügt sie damit die Verletzung von Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG, wonach die Voraussetzung einer Teilliquidation bei Auflösung eines Anschlussvertrages vermutungsweise erfüllt ist.

Demgegenüber ist die Vorinstanz der Ansicht, dass das Ermessen der Beschwerdegegnerin weder überschritten noch missbraucht worden sei und die von dieser gewählte Lösung - nämlich 1% des Versichertenbestandes und 1% Anteil am gesamten Vorsorgeguthaben als Voraussetzung für eine Teilliquidation, zusätzlich zur erheblichen Verminderung der Belegschaft des betroffenen Arbeitgebers - vertretbar und sinnvoll sei und den praktischen Bedürfnissen einer Gemeinschaftseinrichtung entspreche.

5.2 Bei der Beschwerdegegnerin handelt es sich um eine so genannte Gemeinschaftsstiftung, also um eine Vorsorgeeinrichtung mit einheitlichem Versicherungsplan, welcher mehr als ein Arbeitgeber angeschlossen ist, ohne dass die einzelnen Vorsorgewerke eine separate Rechnung führen (vgl. BVG-Mitteilungen des BSV, Nr. 100, Ziffer 590, Fn. 2; Hans-Ulrich Stauffer, Berufliche Vorsorge, Zürich 2005, N. 1290, S. 484), dies im Gegensatz zur Sammelstiftung, deren angeschlossene Vorsorgewerke eine unabhängige Kasse führen, welche in aller Regel auch unterschiedliche Vorsorgeleistungen versichern. Beide Stiftungsarten sind als solche rechtlich nicht geregelt, obwohl ihnen in der Praxis eine überragende Bedeutung zukommt (Stauffer, a.a.O., N. 1290, S. 484).

Bei Gemeinschaftsstiftungen darf gemäss BSV das Kriterium der Verminderung des Gesamtversichertenbestandes in besonderen und begründeten Fällen als ergänzendes Kriterium für eine Teilliquidation vorgesehen werden, wobei der gesetzliche Grundsatz, dass auf die Belegschaft der einzelnen Unternehmung abzustellen sei (vgl. Art. 53b Abs. 1 Bst. a BVG), nicht unangemessen relativiert werden darf (bereits oben zitierte BSV-Mitteilungen). Die Vorinstanz stützt sich ihrerseits unter anderem auf die Angaben der Kommission Gemeinschaftseinrichtungen des ASIP, welche in seinem Jahresbericht 2006 wiedergegeben sind (vgl. unter http://www.asip.ch, „Portrait“, Jahresbericht 2006, S. 14). Dort heisst es:

„Die Kommission verglich verschiedenste Reglemente. Die Schlüsselfragen waren immer dieselben: Wie viel Prozent des Gesamtbestands muss die Kündigung eines Anschlussvertrags oder eine Restrukturie-

rung ausmachen, damit eine Teilliquidation gegeben ist? Dabei wurde, je nach Struktur der Gemeinschaftseinrichtung, eine erhebliche Bandbreite von 0,5 bis 5% festgestellt.“

5.3

5.3.1 Es stellt sich vorliegend allerdings die Frage, ob das vom BSV für Gemeinschaftseinrichtungen bei Teilliquidationen zugelassene und von der Beschwerdegegnerin in Art. 6 des Reglements umgesetzte Kriterium der Verminderung des Gesamtversichertenbestandes in besonderen und begründeten Fällen - angesichts der Natur der Organisationsform der Gemeinschaftseinrichtung - mit dem Gesetz noch vereinbar ist oder dieses in unzulässiger Weise eingrenzt. Diese Frage ist in erster Linie in der konkreten Ausgestaltung des vorliegenden Falles, aber auch generell-abstrakt zu prüfen, und zwar insbesondere im Lichte der dritten gesetzlichen Voraussetzung „Auflösung eines Anschlussvertrages“, die - wenn sie vermutungsweise erfüllt ist - gemäss Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG zu einer Teilliquidation führt.

5.3.2 Die Beschwerdegegnerin bestreitet nicht, dass sie rund 18'500 Versicherte und 1'300 Anschlüsse von Arbeitgebern umfasst. Wenn nun der von der Beschwerdeführerin gerügte Art. 6 des Reglements vorschreibt, dass eine Teilliquidation erst dann vorliege, wenn

- eine Mitgliedfirma mit einem Bestand an Versicherten von mindestens einem Prozent des Gesamtbestandes und mit einem Anteil von mindestens einem Prozent am gesamten Vorsorgeguthaben der Beschwerdegegnerin austritt (Ziffer 1), oder

- mehrere Mitgliedfirmen mit einem Bestand an Versicherten von mindestens zehn Prozent des Gesamtbestandes und mit einem Anteil von mindestens zehn Prozent am gesamten Vorsorgeguthaben der Beschwerdegegnerin austreten (Ziffer 2),

so bedeutet dies vorliegend in konkreten Zahlen ausgedrückt, dass eine Teilliquidation erst dann beschlossen und durchgeführt würde, wenn eine einzelne Mitgliedfirma mit mindestens 185 Arbeitnehmern austreten würde. Der mathematisch-theoretische Durchschnitt pro Mitgliedfirma liegt aber vorliegend bei rund 14 Arbeitnehmern pro angeschlossenes Unternehmen (18'500:1'300), so dass nur der Austritt weniger, grösserer Mitgliedfirmen zu einer Teilliquidation führen würde. Dasselbe gilt, wenn Mitgliedfirmen mit einem Gesamtbestand von zu-

sammen über 1'850 Versicherten austreten müssten, um den zweiten, reglementarisch festgehaltenen Tatbestand einer Teilliquidation zu erfüllen, was im theoretischen Schnitt ca. 130 Mitgliedfirmen wären. Beides widerspricht, jedenfalls auf den ersten Blick, der gesetzlichen Vermutung, wonach im Prinzip jede Auflösung eines Anschlussvertrages eine Teilliquidation auslöst. Wie es sich damit verhält, ist unter Beizug und Auslegung der einschlägigen Gesetzbestimmung (Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG) näher zu prüfen.

6. Ausgangspunkt jeder Auslegung eines Gesetzestextes bildet der Wortlaut der Bestimmung. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente; dabei kommt es namentlich auf den Zweck der Regelung, die dem Text zu Grunde liegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in dem die Norm steht. Die Gesetzesmaterialien sind zwar nicht unmittelbar entscheidend, dienen aber als Hilfsmittel, den Sinn der Norm zu erkennen. Das Bundesgericht lässt sich bei der Auslegung jeweils von einem Methodenpluralismus leiten (BGE 133 V 82 E. 3.4, 133 V 9 E. 3.1, 132 V 93 E. 5.2.1 mit Hinweisen).

6.1 Art. 53b Abs. 1 BVG entspricht praktisch dem alten, bis zum 31. Dezember 2004 gültig gewesenen Art. 23 Abs. 4 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG, SR 831.42). Der Gesetzgeber wollte mit der Überführung der Voraussetzungen einer Teilliquidation vom FZG ins BVG materiell nichts ändern. Auch die (gesetzliche) Vermutung, wonach diese Voraussetzungen in drei vom Gesetz umschriebenen Fällen erfüllt seien, wollte der Gesetzgeber weiter gelten lassen. Einzig das Verfahren war zu modifizieren, indem die Aufsichtsbehörden von der Prüfung der Voraussetzungen wie der Anordnung einer Teilliquidation entlastet werden sollten (vgl. Fritz Steiger, in: Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 3/2008, Entscheidungen, S. 364; BBl 2000 2696 f.). Damit kann auch die Rechtsprechung zu Art. 23 Abs. 4 aFZG herangezogen werden.

6.2 Der Wortlaut von Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG lässt keinen grossen Interpretationsspielraum offen. Wenn der Anschlussvertrag aufgelöst wird, ist vermutungsweise die Voraussetzung für eine Teilliquidation erfüllt. Dabei handelt es sich gemäss Rechtsprechung um eine gesetzliche Vermutung, wobei hinsichtlich der Widerlegung in der Lehre zum

Teil gegenteilige Ansichten herrschen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.699/2006 vom 11. Mai 2007, E. 3.2). Bei der vorliegenden gesetzlichen Vermutung ist zweierlei zu berücksichtigen.

6.2.1 Zum einen ist diese Vermutung widerlegbar, das heisst dass die Vermutungsbasis umgestossen werden kann; dies betrifft vor allem die für eine Teilliquidation genannten Voraussetzungen der erheblichen Verminderung der Belegschaft (Bst. a) und der Restrukturierung einer Unternehmung (Bst. b), indem zum Beispiel belegt wird, dass die Verminderung der Belegschaft trotz mehreren Kündigungen nicht erheblich ist oder die Umstrukturierung weder wirtschaftlich noch organisatorisch begründet ist (Urteil des Bundesgerichts 2A.48/2003 vom 26. Juni 2003, in: SVR 2003, BVG Nr. 26, S. 86; Entscheid der Eidg. Beschwerdekommission BVG vom 20. November 1998, in: SVR 2001, BVG Nr. 9, S. 36; FRITZ STEIGER, a.a.O., S. 365). Hingegen ist nicht ersichtlich, inwiefern die Vermutungsbasis der hier massgebenden Voraussetzung der Auflösung eines Anschlussvertrages umgestossen werden kann. Entweder ist ein Anschlussvertrag aufgelöst oder er ist es nicht. Die gesetzlich vorgesehene Rechtsfolge ist die Eröffnung des Verfahrens zur Teilliquidation; ob eine solche effektiv durchgeführt oder mangels freier Mittel eingestellt wird, ist eine andere Frage.

6.2.2 Zum andern sind die in Art. 53b BVG aufgezählten gesetzlichen Vermutungen - geht man von den parlamentarischen Beratungen aus - nicht abschliessend (vgl. Berichterstatter SR Jean Studer, Amtliches Bulletin 2002, S 1049, Sitzung vom 28. November 2002, 1. BVG-Revision). Demnach können in den Reglementen der Vorsorgeeinrichtung andere Tatbestände vorgesehen sein, welche eine Teilliquidation auslösen. Allerdings dürfen diese reglementarischen Tatbestände – wie bereits oben (vgl. E. 4.2) ausgeführt - nicht die gesetzlichen Tatbestände eingrenzen oder umstossen. Diese Auffassung ist jedoch in der Lehre, welche sich wohl auf die bundesrätliche Botschaft stützt, nicht unumstritten (vgl. RIEMER/RIEMER-KAFKA, Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz, Bern 2006, N. 115 ad §2, S. 67).

6.3

6.3.1 Im vorliegenden Fall muss Art. 6 des Reglements der Beschwerdegegnerin als ein solcher zusätzlicher reglementarischen Tatbestand qualifiziert werden. Diese Reglementsbestimmung stellt zwar auf eine untere Grenze bei der Verminderung des gesamten Versichertenbestandes respektive des gesamten Vorsorgekapitals der Gemein-

schaftseinrichtung ab (vgl. oben E. 5.3.2), was vom Wortlaut her der gesetzlichen Voraussetzung der „erheblichen Verminderung der Belegschaft“ (Art. 53b Abs. 1 Bst. a BVG) nahekommt und vom BSV auch so suggeriert wird. Im Grunde genommen geht es aber um eine Eingrenzung der dritten gesetzlichen Voraussetzung, wonach die Auflösung eines Anschlussvertrages eine Teilliquidation ohne Wenn und Aber auslöst (Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG). Daran ändert die von der Vorinstanz erwähnte Praxis der Gemeinschaftseinrichtungen nichts, welche ihre besondere Organisationsform mit einer gemeinsamen Rechnung für die angeschlossenen Arbeitgeber sowie den Hinweis auf einen vermuteten Dauerzustand der Teilliquidation in die Waagschale werfen. Der Gesetzgeber wollte den Destinatär in der Beweisführung begünstigen und dem Grundsatz, dass das Vorsorgevermögen dem Personal folgt, zum Durchbruch verhelfen (STEIGER, a.a.O., Ziff. 3.2 in fine).

Folge der konsequenten und konkreten Anwendung des umstrittenen Art. 6 des Reglements wäre, dass nur die Auflösung der Anschlussverträge von Firmen mit mindestens 185 Arbeitnehmern eine Teilliquidation auslösen würde, was eher selten der Fall wäre. Bei Unterschreitung der erwähnten Grösse würden sich bei jeder Vertragsauflösung die freien Mitteln erhöhen und den verbleibenden Destinatären zulasten der austretenden zugute kommen, dies in Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes sowie des Prinzips, wonach das Kapital den Destinatären folgt. Im Falle einer Unterdeckung würde umgekehrt bei jeder Vertragsauflösung der Grad der Unterdeckung zu Lasten der verbleibenden Destinatäre steigen, was den Grundsatz der Gleichbehandlung ebenfalls verletzen würde (vgl. BGE 131 II 514 E. 5).

6.3.2 Lehre und Rechtsprechung gehen jedenfalls davon aus, dass der Gesetzgeber die Gemeinschaftseinrichtungen grundsätzlich nicht davon ausnehmen wollte, Teilliquidationen durchzuführen, wenn Anschlussverträge aufgelöst werden, auch wenn mehrere Vertragsauflösungen aufeinander folgen. Dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Destinatäre entspricht, dass die geäufneten freien Mittel - soweit möglich und nötig - unabhängig von der Organisationsform der Vorsorgeeinrichtung periodisch umgesetzt, das heisst für jene Versicherten verwendet werden, die an deren Äufnung beteiligt waren (BGE 128 II 394 E. 3.2). Es besteht auch kein sachlicher Grund, ein Kollektiv, das eine Gemeinschaftsstiftung verlässt, anders zu behandeln als eines, dessen Anschlussvertrag mit einer Sammelstiftung aufgelöst wird. Die Gemeinschaftseinrichtung ist grundsätzlich gleich wie jede andere Perso-

nalvorsorgeeinrichtung zur Wahrung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Destinatärsgruppen verpflichtet (vgl. HANS-ULRICH STAUFFER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zur beruflichen Vorsorge, Zürich 2006, 2. Auflage, ad Art. 53d BVG, S. 134). Die Organisationsform der Vorsorgeeinrichtung kann demgegenüber bei der Ausgestaltung der Teilliquidation berücksichtigt werden (vgl. BGE 131 II 533 E 5.3 mit Hinweisen). So können auch bei Gemeinschaftseinrichtungen trotz „permanenter Teilliquidation“ angemessene Lösungen gefunden werden, indem etwa für die Festsetzung des Anspruchs das Verhältnis zwischen den Spar- oder Deckungskapitalien des aufgelösten Vertrags zum gesamten Vermögen der Einrichtung sowie die Dauer des Anschlussvertrages berücksichtigt werden (vgl. HANS-ULRICH STAUFFER, a.a.O., N. 1151/2, S. 430 f.).

6.4 Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass es der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin nicht gelungen ist, die gesetzliche Vermutung umzustossen.

Die Verletzung von Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG durch das Reglement in Form einer nicht zulässigen Eingrenzung durch dessen Art. 6 führt zur Gutheissung der Beschwerde im Hauptpunkt. Die angefochtene Verfügung ist insoweit aufzuheben, als die Vorinstanz das Reglement ohne jede Einschränkung genehmigt hat. Die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie die Beschwerdegegnerin anweise, Art. 6 des Reglements in gesetzeskonformer Weise umzugestalten.

7.

Die Beschwerdeführerin beantragt auch noch zwei unwesentliche redaktionelle Änderungen des Reglements. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, hätten diese allerdings keine materiellen Auswirkungen. Zum Einen wird mit der Definition des Fehlbetrages in Art. 9 Ziffer 2 des Reglements ausdrücklich auf die gesetzliche Ordnung in Art. 44 BVV 2 verwiesen, und der Austausch der Begriffe „Vorsorgeguthaben“ mit „Vorsorgekapital“ in Art. 6 des Reglementes ergibt nichts Entscheidendes. Zum Andern könnte später ein konkreter Teilliquidationsfall gerichtlich überprüft werden. In diesem Nebenpunkt ist die Beschwerde abzuweisen.

8.

Dieser Ausgang des Verfahrens hat zur Folge, dass die Beschwerdeführerin und die Beschwerdegegnerin sich in unterschiedlichem Masse an den Verfahrenskosten zu beteiligen haben. Diese sind gemäss dem

Reglement vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, 173.320.2) festzulegen; sie werden im Sinne von Art. 63 Abs. 1 VwVG auf Fr. 2'500.-- festgesetzt und wie folgt verteilt: Fr. 2'000.-- sind der hauptsächlich unterliegenden Beschwerdegegnerin und Fr. 500.-- der in Nebenpunkten unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Da die Beschwerdeführerin nicht anwaltlich vertreten ist und ihr keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind, wird ihr auch keine Parteientschädigung zugesprochen (Art. 7 Abs. 4 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung der Zentralschweizer BVG- und Stiftungsaufsicht vom 10. Januar 2007 aufgehoben, soweit mit dieser Art. 6 des Reglements der Beschwerdegegnerin zur Vertragsauflösung und zur Teilliquidation vom 29. November 2006 mitgenehmigt wurde.

2.
Die Sache geht an die Vorinstanz zurück, damit sie die Beschwerdegegnerin anweise, Art. 6 ihres Reglements in gesetzeskonformer Weise umzugestalten.

3.
Die Verfahrenskosten von Fr. 2'500.-- werden wie folgt aufgeteilt:

3.1 Fr. 2'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

3.2 Fr. 500.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- verrechnet. Der Saldobetrag von Fr. 2'000.-- wird ihr zurückerstattet.

4.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Alberto Meuli	Jean-Marc Wichser

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: