Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.19/2003 /zga

Urteil vom 26. Juni 2003
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Betschart, Bundesrichter Müller,
Gerichtsschreiber Hugi Yar.

Parteien
Personalfürsorgestiftung der X._____ in C._____, c/o X._____ AG,
Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Pierre André Rosselet, Trittligasse 30, Postfach 208, 8024 Zürich und Rechtsanwalt Andreas Rohrer, Neuhofstrasse 25, 6340 Baar,

gegen

Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht, Direktion des Innern des Kantons Zug, Bahnhofstrasse 32, Postfach, 6310 Zug,
Eidgenössische Beschwerdekommission der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge, route de Chavannes 35, 1007 Lausanne.

Gegenstand
Jahresrechnung 1993,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
der Eidgenössischen Beschwerdekommission der
beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 18. November 2002.

Sachverhalt:
A.
Die Direktion des Innern des Kantons Zug (Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht) verpflichtete die Personalfürsorgestiftung der X._____ in C._____ ab 1992 wiederholt, mit Blick auf den Personalabbau bei der Stifterfirma Teilliquidationspläne zu erstellen und einzureichen. Da ihre Interventionen ohne Erfolg blieben, stellte sie den Stiftungsrat unter Einsetzung eines Sachwalters am 22. April 1993 vorübergehend in allen seinen Funktionen ein. Am 14. Februar 1997 hiess das Bundesgericht die von der Stiftung und den Stiftungsratsmitgliedern hiergegen eingereichte Beschwerde aus formellen Gründen (Missachtung von Ausstandsvorschriften) gut und hob den entsprechenden Entscheid auf (Urteil 2A.364/1995), worauf die Direktion des Innern den Stiftungsrat mit Wirkung ab 12. Juli 1997 wieder in seine Funktionen einsetzte. In der Folge kam es zwischen dem Stiftungsrat, der nicht bereit war, die zwischenzeitlich erfolgten Vorkehrungen des Sachwalters anzuerkennen, und der stiftungsrechtlichen Aufsichtsbehörde erneut zu Meinungsverschiedenheiten über das weitere Vorgehen. Mit Verfügung vom 8. Februar 1999 setzte die Direktion des Innern die Y._____ AG als ausserordentliche Kontrollstelle ein und beauftragte sie, die
Jahresrechnung 1993 der Stiftung unter Gegenüberstellung der vom Sachwalter bzw. vom wiedereingesetzten Stiftungsrat erstellten Jahresrechnungen per 31. Dezember 1993 zu analysieren und zum weiteren Vorgehen Stellung zu nehmen. Die Eidgenössische Beschwerdekommission der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge bestätigte diesen Entscheid auf Beschwerde hin am 26. Mai 2000.
B.
Gestützt auf den Bericht der ausserordentlichen Kontrollstelle vom 31. Januar 2000 nahm das Amt für be-

rufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht des Kantons Zug am 18. Mai 2000 von der Jahresrechnung 1993 der Personalfürsorgestiftung der X._____ unter folgenden Vorbehalten Kenntnis:
1.1 Die ausgewiesene Forderung von Fr. 103'426.05 gegen den Kanton Zug (Sonderkosten Suspendierung des Stiftungsrates) muss vollumfänglich storniert werden. Eine allfällige Aktivierung als Abgrenzungsposten mit entsprechender Wertberichtigung wegen fehlender Werthaltigkeit ist ausgeschlossen.
1.2 Die Forderung bei der X._____ (Kontokorrent) bezüglich der von der Stifterfirma bezahlten Kreditoren sind wie folgt zu Gunsten der Stiftung zu berichtigen (ohne allfällige Aktivierung als Rechnungsabgrenzungsposten unter dem Titel Sonderkosten Suspendierung des Stiftungsrates):
1.2.1 Vollständige Stornierung der Belastung der Kosten für die Oeffentlichkeitsarbeit (PR-Kosten) im Gesamtbetrag von Fr. 82'922.10;
1.2.2 Vollständige Stornierung der Belastung der Kosten für die Ausarbeitung des "Sozialplans X._____" (Fakturen A._____ sowie B._____) im Gesamtbetrag von Fr. 15'125.00.
1.2.3 Erfassung der anteiligen Kosten des Sachwalters für die Periode vom 22. April bis 31. Dezember 1993 im Betrag von Fr. 21'000.– per 31. Dezember 1993 als passiver Abgrenzungsposten. Eine allfällige Aktivierung als Rechnungsabgrenzungsposten unter dem Titel Sonderkosten Suspendierung des Stiftungsrates ist ausgeschlossen.
Gemäss Ziffer 2 der Verfügung waren diese Auflagen vollumfänglich mit der Jahresrechnung pro 2000 zu erfüllen und von der Kontrollstelle der Stiftung mit der Berichterstattung für das Rechnungsjahr 2000 ausdrücklich zu bestätigen. Die Eidgenössische Beschwerdekommission der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge bestätigte diesen Entscheid auf Beschwerde hin am 18. November 2002.
C.
Die Personalfürsorgestiftung der X._____ in C._____ gelangte hiergegen am 13. Januar 2003 mit den Anträgen an das Bundesgericht, das Urteil der Rekurskommission vollumfänglich sowie die Verfügung der Direktion des Innern des Kantons Zug vom 18. Mai 2000 bezüglich der Ziffern 1, 1.1, 1.2, 1.2.1, 1.2.2 sowie 2 aufzuheben. Es sei festzustellen, dass die Kosten der Öffentlichkeitsarbeit (PR-Kosten) im Gesamtbetrag von Fr. 82.922.10 und die Kosten für die Ausarbeitung des Verteilplans X._____ im Gesamtbetrag von Fr. 15'125.00 in der Erfolgsrechnung 1993 der Beschwerdeführerin zu belasten seien; zudem sei zu erklären, dass die Forderung gegenüber dem Kanton Zug von Fr. 103'426.05 als Abgrenzungsposten unter Wertberichtigung des abgegrenzten Betrags aktiviert werden könne.
Die Eidgenössische Beschwerdekommission und das Bundesamt für Sozialversicherung haben auf Vernehmlassungen verzichtet. Das Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht beantragt für das Departement des Innern des Kantons Zug, die Beschwerde abzuweisen und den angefochtenen Entscheid sowie die Verfügung vom 18. Mai 2000 zu bestätigen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde richtet sich gegen den stiftungsrechtlichen Beschwerdeentscheid einer eidgenössischen Rekurskommission (Art. 98 lit. e OG). Auch wenn das Verhältnis Stiftung-Aufsichtsbehörde vom Zivilgesetzbuch geregelt wird (Art. 84 ff. ZGB), ist es öffentlichrechtlicher Natur. Nach Art. 61 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG; SR 831.40) besteht in jedem Kanton eine Behörde, welche die Vorsorgeeinrichtungen beaufsichtigt und bei Stiftungen die Aufgaben nach Art. 84 Abs. 2, 85 und 86 ZGB übernimmt (Art. 62 Abs. 2 BVG). Die entsprechenden Zuständigkeiten hinsichtlich Aufsicht und Rechtspflege gelten auch für nicht registrierte (d.h. nicht der Durchführung des BVG dienende) Personalfürsorgestiftungen der vorliegenden Art, die auf dem Gebiet der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge tätig sind (Art. 89bis Abs. 6 ZGB). Die Vorinstanz war deshalb zur Beurteilung der gegen die Verfügung des Amtes für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht des Kantons Zug gerichteten Beschwerde zuständig, und ihr Entscheid kann beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG sowie Art. 74 Abs. 4 BVG und Art.
89bis Abs. 6 ZGB; BGE 119 Ib 46 E. 1 a u. b; Urteil 2A.189/2002 vom 10. 0ktober 2002, E. 1, welches die Teilliquidation einer patronalen Fürsorgestiftung betraf; Urteil 2A.364/1995 vom 14. Februar 1997, E. 1).
1.2 Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist demnach unter folgenden Vorbehalten einzutreten:
1.2.1 Am Erlass eines Feststellungsentscheids besteht ein schutzwürdiges Interesse nur, wenn der Gesuchsteller an der Beseitigung einer Unklarheit über den Bestand, Nichtbestand oder Umfang öffentlichrechtlicher Rechte

und Pflichten interessiert ist, weil er sonst Gefahr liefe, ihm nachteilige Massnahmen zu treffen oder zu unterlassen. Das ist namentlich dann nicht der Fall, wenn er seine Interessen ebenso gut mit dem Begehren um Erlass eines Leistungs- oder Gestaltungsentscheids wahren kann (vgl. BGE 126 II 300 E. 2c S. 303, mit Hinweisen). Mit der Aufhebung des angefochtenen Urteils in den umstrittenen Punkten wäre die Rechtslage vorliegend geklärt, ohne dass es weiterer Feststellungen des Bundesgerichts im Dispositiv bedürfte; die diesbezüglichen Anträge der Beschwerdeführerin sind deshalb unzulässig (vgl. Urteil 2A.64/2003 vom 27. Mai 2003, E. 2.3).
1.2.2 Umstritten ist unter anderem die Behandlung der Sonderkosten, welche durch die Suspendierung des Stiftungsrates entstanden sind, durch die Stifterfirma bezahlt und nach Auffassung der Aufsichtsbehörde im Rahmen des Kontokorrents zu Unrecht im Abschluss 1993 der Beschwerdeführerin eingestellt wurden (Verwaltungs-, Anwalts- und Verfahrenskosten einerseits bzw. Kosten für die Öffentlichkeitsarbeit andererseits). Es erscheint zweifelhaft, ob und inwiefern die Beschwerdeführerin durch diesen Entscheid beschwert ist und an dessen Überprüfung ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 103 lit. a OG hat, nachdem ihr Vermögen (und ihre Rechnung 1993) nach Auffassung der Vorinstanzen gerade nicht mit den entsprechenden Kosten belastet werden darf, da diese durch die Stifterfirma bzw. die Mitglieder des Stiftungsrats persönlich zu tragen seien. Die Frage braucht jedoch nicht abschliessend geprüft zu werden, weil sich der angefochtene Entscheid so oder anders nicht als bundesrechtswidrig erweist.
2.
Nach Art. 62 Abs. 1 BVG hat die Aufsichtsbehörde darüber zu wachen, dass die Vorsorgeeinrichtung die gesetzlichen und statutarischen Vorschriften einhält und das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet (vgl. BGE 124 IV 211 E. 2c - f). Hierzu verlangt sie von den Vorsorgeeinrichtungen eine periodische Berichterstattung, nimmt Einsicht in die Berichte der Kontrollstelle bzw. des Experten für berufliche Vorsorge und trifft die notwendigen Massnahmen zur Behebung allfälliger Mängel (vgl. Art. 62 Abs. 1 lit. b, c und d BVG). Sie ist in diesem Rahmen unter anderem auch befugt, die Organe zu ermahnen und ihnen gegebenenfalls unter Strafandrohung Weisungen zu erteilen oder - wie hier - Auflagen hinsichtlich der Rechnungsführung und der Wahrung des Stiftungsvermögens zu machen (BGE 124 IV 211 E. 2; vgl. Hans Michael Riemer, Berner Kommentar, Bern 1975, N. 54 ff. und insbesondere N. 90 ff. zu Art. 84 ZGB).
3.
3.1 Das Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht hat seine Kenntnisnahme der Jahresrechnung 1993 mit der Auflage verbunden, dass die ausgewiesene Forderung von Fr. 103'426.05 gegen den Kanton Zug vollumfänglich zu stornieren und das Kontokorrent bezüglich der von der Stifterfirma bezahlten Kreditoren zu Gunsten der Stiftung in dem Sinne zu korrigieren sei, dass die Kosten für die Öffentlichkeitsarbeit (PR-Kosten) im Gesamtbetrag von Fr. 82.922.10 und diejenigen für die Ausarbeitung des Sozialplans im Betrag von Fr. 15.125.00 rückgängig gemacht würden.
3.2 Entgegen den Einwänden der Beschwerdeführerin ist dies nicht zu beanstanden:
3.2.1 Hinsichtlich der Schadenersatzforderung von Fr. 103'426.05, die im Wesentlichen aus den vom Stiftungsrat nach seiner Suspendierung entstandenen PR-Kosten besteht, hat bereits die ordentliche Kontrollstelle festgestellt, dass nicht abschliessend beurteilt werden könne, inwiefern diese Forderung überhaupt durchsetzbar sei. Da sie nie substantiiert und begründet bzw. gerichtlich geltend gemacht oder anerkannt worden ist und der Ausgang eines allfälligen Prozesses tatsächlich unsicher erscheint, nachdem sich das Bundesgericht in seinem Urteil vom 14. Februar 1997 nicht mit der Frage der materiellen Berechtigung der Suspendierung auseinander gesetzt und die Beschwerdeführerin diesbezüglich am 10. November 1999 auf den Haftungsprozess verwiesen hat (vgl. Urteil 2A.354/1999), konnte die Forderung im Rahmen des Grundsatzes der Bilanzwahrheit jedenfalls nicht ohne entsprechende (Wert-)Korrektur aktiviert werden. Die ausserordentliche Kontrollstelle hielt deshalb fest, dass sie zu stornieren oder aufgrund der fehlenden Werthaltigkeit zumindest durch eine Wertberichtigung im gleichen Umfang abzudecken sei. Wenn die Aufsichtsbehörde sich mit Blick auf die Unbegründetheit der vom suspendierten Stiftungsrat betriebenen
Öffentlichkeitsarbeit (vgl. E. 3.2.2) für die erste Variante entschied, überschritt sie ihr Ermessen nicht, selbst wenn rein buchhaltungsrechtlich auch eine andere Lösung vertretbar gewesen wäre. Es lag hierin entgegen den Einwendung der Beschwerdeführerin weder eine "Zensur" noch ein Eingriff in ihre "freie betriebliche Kommunikation". Die im Rahmen der Grundsätze der ordnungsmässigen Rechnungslegung (vgl. Art. 47 BVV 2; SR 831.441.1) bestehende stiftungsrechtliche Autonomie bei der Buchführung findet ihre Grenze im aufsichtsrechtlich Gerechtfertigten und dem zum Schutz der Interessen der Destinatäre Gebotenen; hierbei war die Aufsichtsbehörde weder an die Einschätzung durch die ordentliche noch durch die ausserordentliche Kontroll-

stelle gebunden. Deren Berichte hatten ihr einzig die für den Entscheid relevanten Grundlagen zu liefern; die definitive aufsichtsrechtliche Würdigung lag in ihrer alleinigen Verantwortung.
3.2.2 Die Beschwerdeführerin geht davon aus, dass das Kontokorrent mit der Stifterfirma und ihre Jahresrechnung 1993 mit den Kosten für die Öffentlichkeitsarbeit (Fr. 82.922.10) ihres suspendierten Stiftungsrats zu belasten sei, da dieser nur bei einer vollumfänglichen Rehabilitierung in der Öffentlichkeit die Interessen der Destinatäre uneingeschränkt habe wahrnehmen könne. Muss einer Personalfürsorgestiftung je nach den Umständen allenfalls im Interesse der Destinatäre auch eine gewisse Öffentlichkeitsarbeit zugebilligt werden, überstieg diese hier jedoch - wie die Beschwerdekommission sachverhaltsmässig in verbindlicher Weise festgestellt hat (Art. 105 Abs. 2 OG) - den Rahmen des Zulässigen; zudem war sie inhaltlich nicht gerechtfertigt: Es ist nicht ersichtlich und wurde von der Beschwerdeführerin nicht dargelegt, inwiefern die in ihrer Rechnung hierfür eingestellten Fr. 82'922.10 konkret im Interesse der Destinatäre gelegen hätten, welche inzwischen nun schon seit zehn Jahren auf die angeordneten Teilliquidationen und die entsprechenden Verteilpläne warten. Der Beizug einer PR-Agentur, welche Medienkonferenzen durchführte, Pressecommuniqués abfasste, die "Z._____ Post" verteilte und weitere Aktivitäten entfaltete, die in
mehreren Bundesordnern ihren Niederschlag gefunden haben, diente in erster Linie - wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat - den persönlichen Interessen des suspendierten Stiftungsrats und von dessen Mitgliedern. Die entsprechenden Kosten durften deshalb ohne Verletzung von Bundesrecht aus der Jahresrechnung 1993 gestrichen werden. Der Beschwerdeführerin bzw. ihrem Stiftungsrat und dessen Mitgliedern stand es frei, die umstrittene Suspendierung auf dem Rechtsweg anzufechten, was sie getan haben; eine parallele Medienkampagne zugunsten des Stiftungsrats bzw. dessen Präsidenten auf Kosten des Stiftungsvermögens war weder auftragsrechtlich geboten noch stiftungsrechtlich erforderlich und konnte deshalb nicht zu Lasten des Stiftungsvermögens gehen.
3.2.3 Schliesslich wurde auch zu Recht die Stornierung der in der Jahresrechnung 1993 eingestellten Kosten für den "Sozialplan X._____" verlangt: Das Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht hat wiederholt festgestellt, dass diese zwischen den Sozialpartnern ausgearbeitete Abrede aus formellen und materiellen Gründen nicht dem seit Jahren verlangten Verteilplan im Rahmen der Teilliquidation entspreche. Letztmals hat sie dies im Rahmen ihrer Verfügung vom 26.Februar 1999 getan, welche unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, so dass sich die Frage stellt, ob auf den Einwand im vorliegenden Zusammenhang überhaupt noch einzugehen ist. Die Auffassung der Aufsichtsbehörde ist in der Sache selber jedoch so oder anders nicht zu beanstanden. Der Sozialplan X._____ ist eine Vereinbarung zwischen den Sozialpartnern, deren Kostenübernahme durch die Beschwerdeführerin keiner zweckkonformen Verwendung ihres Stiftungsvermögens entspricht. Der Vollzug des Sozialplans bei Härtefällen vermag die Teilliquidation durch den Stiftungsrat in Zusammenarbeit mit einem Experten für berufliche Vorsorge (Art. 53 Abs. 2 BVG) nicht zu ersetzen; auch bei einer patronalen Fürsorgestiftung der vorliegenden Art haben im Falle einer erheblichen
Verminderung der Belegschaft oder der Umstrukturierung der Unternehmung das Vorsorgevermögen bzw. die freien Mittel grundsätzlich dem Personal unter Gleichbehandlung aller Destinatäre zu folgen (vgl. BGE 119 Ib 46 E. 4c S.54; 110 II 436 E. 4 S. 442; Urteil 2A.335/1994 vom 5.September 1995, E. 3; Urteil 2A.189/2002 vom 10. Oktober 2002, E.3 u. 4). Soweit die Aufsichtsbehörde sich dem Vollzug des Sozialplans nicht widersetzte, tat sie dies unter dem ausdrücklichen Vorbehalt, dass es sich bei den entsprechenden Leistungen für die betreffenden Mitarbeiter nur um Akontozahlungen an die ihnen nach dem noch auszuarbeitenden Verteilplan zustehenden Betreffnisse handeln könne. Etwas anderes lässt sich auch nicht der von der Beschwerdeführerin angerufenen Interpellations-Antwort des Regierungsrats vom 10. März 1998 entnehmen. Zu Recht weist das Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht schliesslich daraufhin, dass der Stiftungsrat nach dem Vorliegen des "Sozialplans X._____" für die einverlangten Teilliquidationspläne selber noch Fristerstreckungen beantragt und damit implizit zugestanden hat, dass dieser auch aus seiner Sicht nicht dem Verteilplan im Rahmen der Teilliquidation entspricht. Damit können dessen Kosten aber auch
nicht unter diesem Titel zu Lasten des Stiftungsvermögens gehen.
4.
Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unbegründet und deshalb abzuweisen, soweit darauf eingetreten wird. Dem Verfahrensausgang entsprechend hat die unterliegende Beschwerdeführerin die Kosten für das bundesgerichtliche Verfahren zu tragen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und Art. 153a OG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet (vgl. Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.– wird der Beschwerdeführerin auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin, dem Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht des Kantons Zug, der Eidgenössischen Beschwerdekommission der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge sowie dem Bundesamt für Sozialversicherung schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 26. Juni 2003
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: