Urteilskopf

103 Ib 161

28. Urteil vom 17. Juni 1977 i.S. Personalfürsorgestiftung der Anliker & Co. AG gegen Regierungsrat des Kantons Luzern
Regeste (de):
Stiftungsaufsicht; Art. 85 Art. 86 ZGB; Art. 331 Abs. 3 OR.

1. Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen Verfügungen der Aufsichtsbehörde über Stiftungen (E. 1).

2. Ausgliederung der Pensionskasse aus einer Personalfürsorgestiftung, um diese als selbständige Stiftung weiterzuführen. Vereinbarkeit mit Art. 85 Art. 86 ZGB (E. 2, 3, 4).

3. Art. 331 Abs. 3 OR verlangt nicht, dass die paritätischen Arbeitgeberbeiträge an Versicherungseinrichtungen vom Arbeitgeber selber geleistet werden; solche Beiträge dürfen auch durch eine patronale Stiftung erbracht werden, welche der Arbeitgeber nach Massgabe des Geschäftsganges mit Zuwendungen speist (Bestätigung der Rechtsprechung) (E. 5).

Regeste (fr):
Surveillance des fondations; art. 85/86 CC; art. 331 al. 3 CO.

1. Recevabilité du recours de droit administratif contre les décisions des autorités de surveillance des fondations (consid. 1).

2. Caisse de pension se séparant d'une fondation de prévoyance en faveur du personnel, afin de poursuivre ses activités en tant que fondation indépendante. Compatibilité avec les art. 85/86 CC (consid. 2, 3 et 4).

3. L'art. 331 al. 3 CO n'exige pas que les contributions des employeurs à l'institution de prévoyance soient versées par l'employeur lui-même; ces prestations peuvent aussi être effectuées par une fondation patronale, dont les fonds sont alimentés par des versements des employeurs fixés en fonction de la marche des affaires (confirmation de la jurisprudence) (consid. 5).

Regesto (it):
Vigilanza sulle fondazioni; art. 85/86 CC; art. 331 cpv. 3 CO.

1. Ammissibilità del ricorso di diritto amministrativo contro le decisioni dell'autorità di vigilanza sulle fondazioni (consid. 1).

2. Cassa pensioni che si separa da una fondazione di previdenza a favore del personale per continuare la propria attività quale fondazione indipendente. Compatibilità con gli art. 85 art. 86 CC (consid. 2, 3 e 4).

3. L'art. 331 cpv. 3 CO non esige che i contributi del datore di lavoro all'istituzione di previdenza siano versati dallo stesso datore di lavoro; tali prestazioni possono essere effettuate anche da una fondazione del datore di lavoro, alimentata da quest'ultimo con versamenti determinati in funzione dell'andamento degli affari (conferma della giurisprudenza) (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 162

BGE 103 Ib 161 S. 162

Ziff. 3 des Stiftungsstatuts der Personalfürsorgestiftung der Bauunternehmung Anliker & Co. AG, Hoch- und Tiefbau, Emmenbrücke, lautet wie folgt: "Der Zweck der Stiftung ist die Fürsorge für das Personal der Stifterfirma in dem vom Stiftungsrate zu bestimmenden Umfange, insbesondere aber die Alters- und Hinterbliebenenfürsorge der Angestellten und Arbeiter beiderlei Geschlechts. Zur Erreichung dieses Fürsorgezweckes kann die Stiftung, auf Beschluss des Stiftungsrates mit einer Versicherungsgesellschaft für das ganze Personal, oder Teile derselben, Versicherungsverträge abschliessen oder in bestehende solche Verträge eintreten. Der Stiftungsfonds kann auch zur Deckung der Versicherungskosten herangezogen werden." Am 1. Dezember 1961 wurde Ziff. 3 Abs. 1 des Stiftungsstatuts in dem Sinn ergänzt, dass die Personalfürsorgestiftung (nachfolgend: Stiftung) auch eine Pensionskasse errichten könne. Die in der Folge innerhalb der Stiftung geschaffene Pensionskasse ist in der Art einer selbständigen Versicherungseinrichtung organisiert, besitzt aber keine eigene Rechtspersönlichkeit. Die Pensionskasse wird mit eigener Rechnungsführung nach versicherungstechnischen Grundsätzen betrieben. Die Finanzierung erfolgt in der üblichen Weise durch Beiträge der Versicherten (5%) und Beiträge der Stiftung (7%).
Am 5. Dezember 1975 beschloss der Stiftungsrat, die Pensionskasse als selbständige Stiftung rechtlich auszuscheiden (im folgenden PK-Stiftung) und das Stiftungsstatut der ursprünglichen Stiftung entsprechend zu ändern. Vom Vermögen, das per 31.12.1974 Fr. 20'844'572.05 betrug, sollten Fr. 7'765'064.20 auf die neue PK-Stiftung als Deckungskapital übergehen. Das abgeänderte Stiftungsstatut der ursprünglichen Personalfürsorgestiftung enthält die folgenden neuen Bestimmungen über den Zweck und dessen Durchführung: Art. 2 - Zweck. "Die Stiftung bezweckt die Vorsorge für die Arbeitnehmer der Firma sowie deren Angehörige und Hinterbliebene durch Gewährung von Unterstützungen in Fällen von Alter, Tod, Krankheit, Unfall, Invalidität, Arbeitslosigkeit und unverschuldeter Notlage.

BGE 103 Ib 161 S. 163

Aus dem Stiftungsvermögen dürfen keine Leistungen erbracht werden, zu denen die Firma, resp. PK-Stiftung rechtlich verpflichtet ist oder die sie zusätzlich als Entgelt für geleistete Arbeit üblicherweise ausrichtet (Teuerungszulagen, Gratifikationen, Dienstaltersgeschenke etc.)." Art. 3 - Durchführung des Stiftungszweckes.
"Der Stiftungszweck wird insbesondere verfolgt durch Zuweisung von Beiträgen an die "Stiftung Pensionskasse" zur Durchführung ihrer Pensionskasse bzw. anderer Aufgaben im Rahmen ihres Stiftungszweckes. Diese Beiträge gelten als Beiträge der Firma im Sinne von Art. 331 OR bzw. des in Aussicht stehenden Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenfürsorge. Der Stiftungszweck kann auch durch direkte Zahlungen an Destinatäre der Stiftung oder durch Abschluss geeigneter Versicherungsverträge bzw. durch Eintritt in solche Verträge verwirklicht werden. Versicherungsnehmerin ist in jedem Falle die Stiftung."
Im Statut der neu errichteten PK-Stiftung wurde der Zweck mit der Formulierung "Gewährung von Unterstützungen in Fällen von Alter, Invalidität und Tod" enger umschrieben als für die allgemeine Stiftung. Zur Erreichung dieses Zweckes ist insbesondere die Übernahme und Weiterführung der im Rahmen der bisherigen Stiftung schon bestehenden Pensionskasse vorgesehen sowie allenfalls der Abschluss von oder der Eintritt in bestehende Versicherungsverträge. Der Regierungsrat des Kantons Luzern, dem sowohl die Änderungen des Statuts der ursprünglichen Stiftung als auch das Statut der neu errichteten PK-Stiftung gemäss Art. 85/86 ZGB zur Genehmigung unterbreitet wurden, wies den Antrag auf Änderung des Stiftungsstatuts durch Beschluss vom 30. August 1976 ab. Die Personalfürsorgestiftung der Firma Anliker & Co. AG erhebt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag, der Beschluss vom 30. August sei aufzuheben und der Regierungsrat des Kantons Luzern sei anzuweisen, die Totalrevision der Stiftungsurkunde unter Ausgliederung einer rechtlich selbständigen PK-Stiftung zu genehmigen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der angefochtene Entscheid des Regierungsrates des Kantons Luzern stützt sich auf Art. 85/86 ZGB. Die vom Stiftungsrat und vom Gemeinderat Emmen als Aufsichtsbehörde vorgeschlagene Ausscheidung einer Pensionskasse-Stiftung wurde vom Regierungsrat als der für die Änderung der

Stiftungsurkunde zuständigen Behörde abgelehnt. Nach der Rechtsprechung gehören Bestimmungen, welche die Aufsichtsbehörde über Stiftungen zum Eingreifen von Amtes wegen ermächtigen, zum öffentlichen Recht des Bundes im Sinne von Art. 5 VwVG; gegen die von der Aufsichtsbehörde getroffenen Verfügungen ist gemäss Art. 97 ff. OG die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (BGE 100 Ib 145, 96 I 408 ff.; vgl. auch BGE 99 Ib 255 ff.). Ist die Aufsicht über die Stiftungen (Art. 84 ZGB) öffentlich-rechtlicher Natur, so stellen auch die gestützt auf Art. 85/86 ZGB getroffenen Entscheidungen über Änderungen der Stiftungsurkunde mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbare Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG dar; auch hier geht es um die hoheitliche, ihrem Wesen nach öffentlich-rechtliche Beaufsichtigung der privatrechtlichen Stiftungen. Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher einzutreten.

2. In den Art. 85 und 86 ZGB werden unter dem Oberbegriff "Umwandlung der Stiftung" zwei Arten der Änderung der Stiftungsurkunde geregelt und von strengen Voraussetzungen abhängig gemacht. Die Organisation der Stiftung darf von der zuständigen Behörde abgeändert werden, "wenn die Erhaltung des Vermögens oder die Wahrung des Zweckes der Stiftung die Abänderung dringend erheischt" (Art. 85 ZGB). Eine Änderung des Zweckes der Stiftung ist erlaubt, "wenn ihr ursprünglicher Zweck eine ganz andere Bedeutung oder Wirkung erhalten hat, so dass die Stiftung dem Willen des Stifters offenbar entfremdet worden ist" (Art. 86 Abs. 1 ZGB). Schon vor einigen Jahrzehnten wurde erkannt, dass die auf den herkömmlichen Typus einer Stiftung zugeschnittene, knappe Regelung des ZGB den Besonderheiten der modernen Personalfürsorgestiftung nicht gerecht wird. Während es bei der klassischen Stiftung in erster Linie darum geht, durch die rechtliche Ordnung die Einhaltung des Stifterwillens zu gewährleisten und Änderungen der Stiftungsurkunde nur vorzunehmen, wenn dies zur Erreichung des Stiftungszwecks unerlässlich ist, treten bei Personalfürsorgestiftungen Bedürfnisse nach Änderung und Anpassung an gewandelte Verhältnisse aus ganz andern Gründen und häufiger auf. Schönenberger hat 1947 in einem grundlegenden Aufsatz über "Abänderung von Stiftungssatzungen nach schweizerischem Zivilrecht"

(ZSR 66/1947 S. 41 ff.) die Auffassung vertreten, das ZGB beantworte in Art. 85 und 86 die Frage der Zulässigkeit einer Änderung der Stiftungsurkunde nicht abschliessend; es gebe zwei Kategorien von zulässigen Änderungen, nämlich die in den Art. 85 und 86 ZGB geregelten Fälle einer Neufassung des Zwecks oder einer wesentlichen Organisationsänderung und die anderweitigen Änderungen (a.a.O. S. 62). Diese anderweitigen Änderungen, welche man im Gegensatz zu den Satzungsänderungen gemäss Art. 85/86 ZGB als unwesentliche

bezeichnen kann, dürfen durch die zuständige Behörde getroffen werden, sofern sie von der Stiftung aus gesehen schützenswerten Interessen dienen (positive Voraussetzung) und weder den eigentlichen Stiftungszweck verletzen, noch gegen Anordnungen der Stiftungsurkunde verstossen, von denen angenommen werden muss, dass sie nach dem Willen des Stifters als wesentlich und unabänderlich gelten sollen (negative Voraussetzung). In der Folge hat sich in Doktrin und Praxis die Unterscheidung zwischen wesentlichen, nach Art. 85/86 ZGB zu beurteilenden, und unwesentlichen, an weniger strenge Voraussetzungen geknüpften Änderungen der Stiftungsurkunden durchgesetzt (zusammenfassend über Entwicklung und Stand von Praxis und Lehre: RIEMER im Berner Kommentar Bd. I/3, Die Stiftungen S. 643 N 70 ff. zu Art. 85/86 ZGB). Es besteht kein Anlass, von dieser eingebürgerten, den praktischen Bedürfnissen entsprechenden Differenzierung abzuweichen. Auch der Regierungsrat des Kantons Luzern vertritt im angefochtenen Beschluss nicht die Auffassung, es sei von vornherein jede Änderung des Stiftungsstatuts nur im engen Rahmen der Art. 85/86 ZGB möglich, sondern er geht in seiner Argumentation von der Unterscheidung zwischen wesentlichen und unwesentlichen Änderungen aus. Die in Frage stehende Änderung des Stiftungsstatuts der Beschwerdeführerin betrachtet er aber als eine wesentliche Änderung des Zweckes und kommt daher zum Schluss, sie wäre nur zulässig, wenn sie als unabweislich geboten erschiene; dies sei jedoch nicht der Fall, eine Änderung des Stiftungsstatuts sei nicht nötig.

3. Da die vorgesehene Änderung offensichtlich keine im Sinne der Art. 85/86 ZGB zur Erhaltung des Vermögens oder zur Wahrung des Zweckes dringend notwendige Umgestaltung ist, muss geprüft werden, ob es sich, wie der Regierungsrat

annimmt, tatsächlich um eine wesentliche Änderung des Zweckes handelt, die unter Art. 86 ZGB zu subsumieren wäre, oder ob eine unwesentliche, schützenswerten Interessen dienende und den eigentlichen Stiftungszweck nicht verletzende Änderung beabsichtigt ist. a) Die bisherige Umschreibung des Stiftungszweckes in Ziff. 3 des Stiftungsstatuts ist sehr weit. Die Stiftung kann jede Form der Personalfürsorge betreiben. Dazu gehört insbesondere die Alters- und Hinterbliebenenfürsorge. Durch einen Zusatz wurde 1961 die Möglichkeit der Errichtung einer Pensionskasse ausdrücklich vorgesehen. Die Beschwerdeführerin hätte eine separate PK-Stiftung schaffen können, ohne die bisherige Zweckumschreibung zu ändern; denn ein solches Vorgehen war durch Ziff. 3 gedeckt. Es lässt sich nicht behaupten, die im Zusatz vorgesehene Errichtung einer Pensionskasse sei nach dem Stiftungszweck nur innerhalb der bisherigen Stiftung zulässig, nicht aber durch Gründung einer separaten PK-Stiftung. Welche Kapitalien jetzt auszuscheiden sind, wenn nachträglich die bisher intern geführte Pensionskasse als Tochter-Stiftung verselbständigt wird, ist hier nicht zu untersuchen. Auf jeden Fall verletzt auch eine solche nachträgliche Verselbständigung der Pensionskasse die weit gefasste Vorschrift über den Stiftungszweck nicht. Nach ihrer ursprünglichen Zwecksetzung kann die Beschwerdeführerin ihrerseits Gründerin einer separaten PK-Stiftung sein. Dieser Schritt stellt also überhaupt keine Änderung des Stiftungszweckes dar, sondern eine organisatorische Massnahme. Um die Aufgabenteilung und das gegenseitige Verhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und der neuen PK-Stiftung klarzustellen, wurde die Zweckumschreibung im Stiftungsstatut revidiert. Die Neufassung spricht von Vorsorge, nicht mehr von Fürsorge, ohne dass aber mit diesem terminologischen Wechsel eine grundsätzliche Zweckänderung verbunden wäre. Bedeutungsvoll, aber an sich selbstverständlich ist, dass die allgemeine Personalfürsorgestiftung keine Leistungen erbringen darf, zu denen die Firma oder die PK-Stiftung rechtlich verpflichtet sind. b) Wenn in Art. 3 gesagt wird, der Stiftungszweck werde insbesondere durch Zuweisung von Beiträgen an die Stiftung Pensionskasse verfolgt, so liegt auch darin keine Zweckänderung; denn schon bisher hat die Beschwerdeführerin ihren

Zweck in erster Linie durch die Leistung von Beiträgen an die seit 1962 stiftungsintern geführte Pensionskasse verfolgt. Nach dem Pensionskassenreglement vom 1. November 1961 (Art. 14) zahlt die Stiftung als ordentlichen Beitrag an die Versicherungseinrichtung 7% des anrechenbaren Lohnes und die Mitglieder der Pensionskasse zahlen 5% von derselben Summe. Dass diese reglementarischen Zahlungen der Stiftung inskünftig nicht mehr an eine zur Stiftung gehörende Pensionskasse, sondern an eine separate PK-Stiftung gehen, stellt keine Zweckänderung dar, sondern eine Umgestaltung der rechtlichen Struktur, die das Wesen der Stiftung und ihre eigentliche Aufgabe nicht tangiert. c) Gemäss Art. 3 der Stiftungsurkunde sollen die Beiträge der Beschwerdeführerin an die PK-Stiftung als Beiträge der Firma im Sinne von Art. 331 OR bzw. des in Aussicht stehenden Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenfürsorge (2. Säule) gelten. Damit wird de lege lata festgestellt, dass die Arbeitgeberbeiträge im Sinne von Art. 331 OR nicht durch die Arbeitgeberfirma selber, sondern durch die von der Firma geschaffene Stiftung, die heutige Beschwerdeführerin, erbracht werden. Dies entspricht, wie bereits ausgeführt, auch dem Wortlaut des Pensionskassenreglementes, das von den Stiftungsaufsichtsbehörden zu Recht nicht beanstandet wurde. In diesem Punkt bringt das neue Stiftungsstatut keine materielle Änderung. Im angefochtenen Entscheid wird auch nicht expressis verbis verfügt, Arbeitgeberbeiträge an die Pensionskasse dürften in Zukunft wegen des jetzt geltenden Wortlautes von Art. 331 Abs. 3 OR nicht mehr von der beschwerdeführenden Stiftung, sondern müssten grundsätzlich von der Arbeitgeberfirma aus dem laufenden Ertrag geleistet werden. Die kritische Bezugnahme auf BGE 101 Ib 231 zeigt aber, dass der Regierungsrat des Kantons Luzern offenbar die in jenem Entscheid vertretene Auslegung von Art. 331 Abs. 3 OR nicht für zutreffend hält und - ohne dies eindeutig zu sagen - Leistungen der Stiftung nicht oder zumindest nicht ohne weiteres als Arbeitgeberbeiträge anerkennen möchte. Auf dieses Problem der Auswirkungen von Art. 331 Abs. 3 OR auf patronale Stiftungen, die Arbeitgeberbeiträge erbringen, ist noch zurückzukommen. Für die Frage, ob die Abtrennung einer separaten

PK-Stiftung zulässig und zu bewilligen sei, ist die Interpretation von Art. 331 Abs. 3 OR nicht entscheidend. Die vom Regierungsrat des Kantons Luzern und vom EJPD vertretene Auffassung müsste sich sowohl bei einer stiftungsinternen als auch bei einer rechtlich verselbständigten Pensionskasse in gleicher Weise auswirken. Bei der in Frage stehenden Genehmigung neuer Stiftungsvorschriften wäre allenfalls der Satz, dass Beiträge der Stiftung an die Pensionskasse als Arbeitgeberbeiträge gelten (in Art. 3, durch die zuständige Behörde zu streichen, sofern darin eine Verletzung von Art. 331 Abs. 3 OR läge. Die Zulässigkeit der vorgesehenen Ausgliederung einer separaten PK-Stiftung an sich hängt aber nicht von der Auslegung des Art. 331 Abs. 3 OR ab. Auch wenn man annimmt, diese neue Vorschrift des OR verbiete die Zahlung der laufenden Arbeitgeberbeiträge durch eine Stiftung, so steht dies der beabsichtigten rechtlichen Ausgliederung der Pensionskasse nicht entgegen. d) Für die rechtliche Verselbständigung der Pensionskasse und deren klare Abtrennung von der patronalen Stiftung, deren finanzielle Mittel für ganz verschiedene Zwecke der Personalfürsorge zur Verfügung stehen, lassen sich gute Gründe anführen: aa) Eine als Versicherungseinrichtung mit Arbeitgeber- und Arbeitnehmerprämien betriebene Pensionskasse muss auf jeden Fall separat verwaltet werden, d.h. es muss eine eigene Buchhaltung geführt werden, aus welcher die ausschliesslich der Versicherungsdeckung dienenden Vermögenswerte ersichtlich sind. Natürlich lässt sich eine solche Institution auch innerhalb einer bestehenden Stiftung "ausgliedern", wie das bisher bei der Beschwerdeführerin geschehen ist. Eine externe Trennung ist aber geeignet, die Transparenz zu verbessern, und stellt eine der Notwendigkeit der Verselbständigung adäquate rechtliche Gestaltung dar.

bb) Zwischen der Verwaltung einer Versicherungseinrichtung, welche von den Destinatären Prämien bezieht und ihnen Rechtsansprüche auf bestimmte Leistungen verschafft, und der Verwaltung einer patronalen Stiftung, die im Rahmen eines weit gefassten Zweckartikels aus den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln die vielfältigsten, nicht durch Versicherungsleistungen gedeckten Bedürfnisse der Personalfürsorge erfüllen soll, besteht ein

fundamentaler Unterschied. Die beiden

BGE 103 Ib 161 S. 169

Aufgaben zu trennen und zwei verschiedenen Institutionen zu übertragen, ist naheliegend. cc) Dazu kommt, dass die auch von Beiträgen der Arbeitnehmer alimentierte Personalfürsorgeeinrichtung in bezug auf die Verwaltung und die Leistungen speziellen gesetzlichen Vorschriften unterliegt, welche für eine rein patronale Wohlfahrtsstiftung (ohne Versicherungscharakter) nicht gelten: Art. 89bis ZGB bestimmt, dass die Organe solcher unter Mitwirkung der Arbeitnehmer finanzierter Einrichtungen die Begünstigten über die Organisation, die Tätigkeit und die Vermögenslage der Stiftung zu orientieren haben, dass die Arbeitnehmer an der Verwaltung durch gewählte Vertreter zu beteiligen sind und dass das Stiftungsvermögen in der Regel in dem den Beiträgen der Arbeitnehmer entsprechenden Verhältnis nicht in einer Forderung gegen den Arbeitgeber bestehen darf. Über die Ansprüche des Arbeitnehmers enthalten die Art. 331a ff. OR zwingende Minimalvorschriften. Nach der Vorlage eines Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge BVG (BBl 1976 S. 288 ff.) wird inskünftig die Organisation und die Leistung der paritätischen Vorsorgeeinrichtungen noch eingehender geregelt sein. Beispielsweise ist in Art. 51 Entwurf BVG vorgesehen, dass in den Organen der Vorsorgeeinrichtung die Versicherten mindestens gleich stark vertreten sein sollen wie die Arbeitgeber. - Stiftung und Stifterfirma haben ein durchaus legitimes Interesse, durch organisatorische Massnahmen Klarheit darüber zu schaffen, inwiefern die bisher freiwillig geäufneten Mittel inskünftig der Spezialgesetzgebung über die berufliche Vorsorge unterstehen werden und welche Werte anderseits nicht durch die berufliche Vorsorge bereits gebunden sind, sondern im Sinne der ursprünglichen Personalfürsorge-Stiftung dem Stiftungsrat weiterhin allenfalls auch für andere Zwecke zur Verfügung stehen. dd) Dieser neuern Entwicklung in der Gesetzgebung entspricht es, dass die einer gesetzlichen Sonderregelung unterstehende Pensionskasse nicht als Bestandteil einer patronalen Stiftung geführt, sondern auch rechtlich verselbständigt wird. Eine solche Abtrennung macht die Verhältnisse nicht komplizierter, sondern - entgegen der in der Vernehmlassung des EJPD vertretenen Auffassung - einfacher und transparenter. Sie dient durchaus schützenswerten Interessen und verletzt

BGE 103 Ib 161 S. 170

weder den eigentlichen Stiftungszweck noch verstösst sie gegen Anordnungen der Stiftungsurkunde. Mehr als eine dem Stiftungszweck entsprechende Anpassung der rechtlichen Gestaltung an veränderte Verhältnisse stellt die umstrittene Neuorganisation nicht dar. Nach ihrem ganzen Sinn sollen die Art. 85/86 ZGB einer derartigen Änderung nicht entgegenstehen. e) Bei der Beurteilung solcher Änderungen sind zwei Gesichtspunkte von ausschlaggebender Bedeutung: einerseits die möglichst getreue Wahrung des ursprünglichen Stifterwillens und anderseits die Wahrung der Rechte der Destinatäre. Im vorliegenden Fall wird man nicht bezweifeln können, dass die Schaffung einer verselbständigten Versicherungseinrichtung und die gleichzeitige Aufrechterhaltung einer nicht durch Versicherungsfunktionen belasteten patronalen Stiftung, welche zwar die Vorsorgeeinrichtung mit Arbeitgeberbeiträgen alimentiert, aber daneben - ohne durch Rechtsansprüche gebunden zu sein - auch andere Aufgaben der Personalfürsorge wahrnimmt, mit dem Stifterwillen im Einklang stehen. Der Kreis der Destinatäre wird durch die Umgestaltung nicht verändert. Dass formell die neue PK-Stiftung als Begünstigte der verbleibenden Personalfürsorgestiftung betrachtet werden kann, ist wirtschaftlich belanglos. Versicherte/Destinatäre der PK-Stiftung sind die gleichen Personen, welche bisher bei der stiftungsinternen Pensionskasse versichert waren. Ob ihnen die Arbeitgeberbeiträge durch stiftungsinterne Gutschrift oder durch Überweisung an eine separate PK-Stiftung "zukommen", ist ohne Einfluss auf ihre Ansprüche an die Pensionskasse. Das den versicherungsrechtlichen Anwartschaften entsprechende Deckungskapital ist selbstverständlich

der PK-Stiftung zuzuteilen. Auf weitere Vermögenswerte der bisherigen Stiftung haben die Destinatäre - Arbeitnehmer der Firma und ihre Angehörigen - keine direkten, rechtlich gesicherten Ansprüche. Jene finanziellen Mittel, welche bisher der Pensionskasse dienten, werden ihr weiterhin zur Verfügung stehen. Das in der allgemeinen Personalfürsorgestiftung verbleibende Vermögen wird auch inskünftig nicht für andere Zwecke verwendet als bisher, nämlich für die Zahlung der Arbeitgeberprämien, für allfällige weitere Zuschüsse zur Stärkung der Pensionskasse sowie für alle übrigen Aufgaben der

Personalfürsorge. Auch der Kreis der möglichen Leistungsempfänger bleibt unverändert. Dass bei rein formalistischer Betrachtungsweise durch die rechtliche Verselbständigung der Pensionskasse ein wichtiger neuer Destinatär "eingeschaltet" wird, ist kein haltbares Argument gegen diese Umgestaltung; denn der Kreis der effektiven Destinatäre wird ja dadurch nicht vergrössert oder verkleinert, sondern die bisher interne Gutschrift an die Pensionskasse wird zu einer externen Zahlung an die selbständige Versicherungseinrichtung, wirkt aber zu Gunsten der gleichen Versicherten.

4. Im angefochtenen Entscheid wird gesagt, wenn die ursprüngliche Stiftung nicht aufgespalten werde, so bleibe das ganze Stiftungsvermögen von 20 Mio. Franken dem ursprünglichen Zweck und damit auch der Hauptaufgabe der Alters- und Hinterbliebenenfürsorge verhaftet; die Wahrscheinlichkeit, dass die namhaften Stiftungsmittel zur Verbesserung der Alters- und Hinterbliebenenfürsorge verwendet werden, sei damit grösser als bei einer Aufspaltung der Stiftung. Diese Überlegung beruht nicht auf einer rechtlichen Unterscheidung, sondern gewissermassen auf einer "taktischen Annahme". Auch das abgeänderte Stiftungsstatut der Personalfürsorgestiftung stellt die Zuweisung von Beiträgen an die "Stiftung Pensionskasse" in den Vordergrund. Die Gesamtheit der vorhandenen Mittel bleibt weiterhin in erster Linie diesem Stiftungszweck verhaftet. Eine rechtliche Verpflichtung, die reglementarischen Arbeitgeberbeiträge übersteigende Zuwendungen an die Pensionskasse zu machen, besteht weder nach der alten noch nach der neuen Ordnung. Auch der Regierungsrat behauptet nicht, die rechtliche Situation werde in dieser Beziehung verändert; er gibt aber - ohne weitere Begründung - der Vermutung Ausdruck, es würden eher zusätzliche Mittel für die Verbesserung der Alters- und Hinterbliebenenfürsorge eingesetzt, wenn die Pensionskasse nicht verselbständigt werde. Diese Annahme wird durch nichts belegt. Selbst wenn die Wahrscheinlichkeit bestände, dass die zuständigen Stiftungsorgane nach einer rechtlichen Abtrennung mit zusätzlichen Beiträgen an die PK zurückhaltender sein werden, so könnte dies kein Grund sein, um eine an sich zulässige, schutzwürdigen Interessen entsprechende und den Stiftungszweck nicht verletzende Umstrukturierung der Personalfürsorgeeinrichtung der Firma Anliker gestützt auf

Art. 85/86 ZGB zu verhindern. Die für die Bewilligung von Änderungen zuständige Behörde darf nicht aus dem weit gefassten Gesamtzweck einer Stiftung ein einzelnes - sei es noch so wichtiges - Ziel in besondern Masse zu fördern suchen. Es ist Sache der hiefür zuständigen Stiftungsorgane, über den Einsatz der vorhandenen Mittel zu befinden. Das Stiftungsorgan wird durch die umstrittene Änderung in der Freiheit, zusätzliche Beiträge für die Pensionskasse einzusetzen, nicht beschränkt. Dass der Regierungsrat befürchtet, die rechtliche Abtrennung der Pensionskasse könnte zu einer zurückhaltenderen Zuwendungspraxis führen, ist kein Grund, um die gewünschte und sachlich gerechtfertigte Umgestaltung zu verhindern. Im übrigen erscheint es als wenig wahrscheinlich, dass inskünftig Zuwendungen an die Pensionskasse nur deswegen unterbleiben, weil sie verselbständigt ist und nicht mehr stiftungsintern geführt wird.

5. Die Frage, ob die gemäss Art. 331 Abs. 3 OR geschuldeten Arbeitgeberbeiträge durch eine patronale Stiftung geleistet werden können, wurde, wie bereits ausgeführt, im angefochtenen Beschluss mehr beiläufig aufgeworfen. Das Bundesgericht hat die Frage in BGE 101 Ib 240 ff. mit einlässlicher Begründung bejaht. a) In Art. 331 Abs. 3 OR ist vom Arbeitgeber die Rede. Wenn in einer gesetzlichen Vorschrift eine bestimmte Person zu einer Zahlung verpflichtet wird, dann schliesst dies in der Regel nicht aus, dass an Stelle des primär zur Zahlung Verpflichteten aufgrund einer von diesem vorsorglich getroffenen Regelung (z.B. durch Versicherung oder Schaffung einer Stiftung) ein anderes Rechtssubjekt schliesslich die Zahlung leistet; wesentlich ist, dass der Gläubiger dadurch in seinen Rechten nicht geschmälert wird. Schon diese allgemeine Überlegung zeigt, dass Art. 331 Abs. 3 OR - mangels einer entsprechenden ausdrücklichen Vorschrift - dem Arbeitgeber nicht verbietet, seine Beitragspflicht einer von ihm geschaffenen und entsprechend dem Geschäftsgang mit Zuwendungen alimentierten Stiftung zu übertragen. Dabei bleibt die subsidiäre Haftung der Arbeitgeberfirma selbstverständlich bestehen. b) Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass es dem Gesetzgeber bei der Einfügung von Art. 331 Abs. 3 OR einzig darum ging, die gleichzeitige Bezahlung eines mindestens dem

Arbeitnehmerbeitrag gleichen Arbeitgeberbeitrages zu sichern. Auf die Einzelheiten der parlamentarischen Beratung wurde in BGE 101 Ib 240 f. hingewiesen. Die kritischen Ausführungen des EJPD in der Vernehmlassung und der Justizabteilung im Bericht an die nationalrätliche Kommission für die BVG-Vorlage enthalten nichts, was geeignet wäre, die dort vorgebrachten Argumente zu widerlegen. Während der Beratung von Art. 331 Abs. 3 OR wurde nach den dem Bundesgericht zur Verfügung stehenden Unterlagen nie die Auffassung vertreten, diese neue Bestimmung verbiete, dass die namhaften Mittel, welche von Firmen vorwiegend gerade zum Zwecke der Zahlung des Arbeitgeberanteils an Pensionskassen oder Gruppenversicherungen freiwillig in Stiftungen geäufnet worden sind, für laufende Beitragszahlungen verwendet werden könnten. Die Frage der Zahlung durch patronale Stiftungen wurde überhaupt nicht aufgeworfen, weil eben ein ganz anderes Problem - Gleichzeitigkeit der Zahlung mindestens gleicher Arbeitgeberbeiträge - zur Diskussion stand und mit Art. 331 Abs. 3 gelöst wurde. c) Dass eine Arbeitgeberfirma, wie im vorliegenden Fall, gewissermassen als "Auffangbecken" für die je nach dem Geschäftsergebnis unterschiedlichen Zuwendungen an die Personalfürsorge eine Stiftung schafft und dass die Arbeitgeberbeiträge an konkrete Versicherungseinrichtungen wie Pensionskassen oder Gruppenversicherungen dann gemäss Statut oder Reglement durch diese Stiftung bezahlt werden, ist nichts Aussergewöhnliches, sondern eine recht verbreitete Organisationsform. Durch dieses Vorgehen werden Reserven geschaffen, welche der Arbeitgeberfirma ermöglichen, auch in Zeiten der Rezession ihre Arbeitgeberbeiträge an die Sozialeinrichtungen ohne Schwierigkeiten zu erbringen. Solange die Gründung und Führung einer Pensionskasse noch auf Freiwilligkeit beruht, kann unter keinem Aspekt beanstandet werden, dass ein Arbeitgeber seine Beiträge an eine solche Kasse nicht aus der laufenden Rechnung direkt zahlen will, sondern es vorzieht, eine patronale Stiftung einzuschalten, welche die nicht nach Lohnprozenten, sondern in runden Beträgen nach dem Geschäftsgang festzulegenden Zuwendungen aufnimmt und ihrerseits dann sowohl Beitragsleistungen an Versicherungseinrichtungen als auch Unterstützungen in Einzelfällen erbringt. Voraussetzung ist natürlich stets, dass das Stiftungsstatut

diese Lösung erlaubt und dass nicht vertragliche Abmachungen (GAV) Arbeitgeberprämien zum Lohnbestandteil erklären und die Einschaltung einer Stiftung ausschliessen. Vom Stiftungsrecht her lässt sich de lege lata

nichts dagegen einwenden, dass ein Arbeitgeber die freiwillig eingegangene Verpflichtung, sich an einer Pensionskasse mit regelmässigen Beiträgen zu beteiligen, auf eine von ihm geschaffene Stiftung überträgt und nicht aus der laufenden Rechnung seiner Firma erfüllt. Diese Lösung wurde denn auch stiftungsrechtlich bis zur Einführung von Art. 331 Abs. 3 OR nie beanstandet. Wenn der Gesetzgeber mit dieser Norm hätte anordnen wollen, dass die bisher von Arbeitgebern freiwillig in Stiftungen geäufneten Gelder, die nach dem Stiftungszweck auch zur Bezahlung der laufenden Arbeitgeberprämien an Vorsorgeeinrichtungen dienen sollen, inskünftig nicht mehr oder zumindest nicht mehr ohne weiteres für diesen Zweck zur Verfügung stehen, dann müsste dies im Gesetzestext und in den Materialien klar zum Ausdruck kommen. Eine solche Vorschrift würde einer Stifterfirma, die während der Hochkonjunktur grosse Zuwendungen an eine solche Stiftung machte in der begründeten Annahme, damit auch die Zahlung der Arbeitgeberbeiträge in schlechten Zeiten zu sichern, die dem Stifterwillen entsprechende Verwendung der vorhandenen Mittel in einem wesentlichen Umfang verwehren und erhebliche Summen in patronalen Stiftungen praktisch blockieren. Diese Mittel könnten zwar zur Verbesserung der Versicherungsleistungen oder zur Reduktion der Arbeitnehmerprämie eingesetzt werden, aber die Funktion als frei verfügbare Reserve für Arbeitgeberprämien wäre ihnen entzogen. Dass das Parlament stillschweigend, ohne ein Wort darüber zu verlieren, einen so weitgehenden, dem Stifterwillen widersprechenden Eingriff in die Verwendbarkeit der finanziellen Mittel bestehender patronaler Personalfürsorgestiftungen beabsichtigt habe, lässt sich nicht vermuten. Die spezielle Frage der Zulässigkeit einer Beitragszahlung durch Stiftungen wurde wahrscheinlich gar nicht erkannt, sicher nicht diskutiert und nicht entschieden. Daher kam das Bundesgericht in BGE 101 Ib 240 ff. zum Schluss, wo Statut oder Reglement einer Personalfürsorgestiftung die Zahlung von Arbeitgeberprämien an die Pensionskasse übertragen, sei dies weiterhin zulässig. An dieser Auffassung ist festzuhalten.

BGE 103 Ib 161 S. 175

d) RIEMER hat in SJZ 73 (1977) S. 73 den Erwägungen von BGE 101 Ib 240 ff. grundsätzlich zugestimmt. Auf die von ihm erhobenen Einwände gegen die Verwendung des aus Gewinnbeteiligungen (bei Kollektivversicherungen) und aus sogenannten Mutationsgewinnen stammenden Vermögens für die Zahlung von Arbeitgeberprämien ist hier nicht einzutreten; denn im vorliegenden Fall können sich bei rechtlicher Verselbständigung der Pensionskasse diese Probleme ja gerade nicht stellen. Alle finanziellen Vorteile aus einem günstigen Schadenverlauf und aus dem Austritt von Arbeitnehmern, denen nur ein Teil des auf sie entfallenden Deckungskapitals auszuzahlen ist, verbleiben hier selbstverständlich bei der PK-Stiftung und lassen sich nicht zur Bezahlung von Arbeitgeberprämien beanspruchen. e) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass nach dem geltenden Recht die Bestimmung, wonach die Beiträge der Beschwerdeführerin an die "Stiftung Pensionskasse" als Beiträge der Firma im Sinne von Art. 331 OR gelten, nicht zu beanstanden ist. f) Art. 3 der geänderten Statuten beschränkt sich aber nicht auf diese Regelung de lege lata, sondern bestimmt weiter, dass diese Beiträge in Zukunft auch als Beiträge der Firma im Sinne des in Aussicht stehenden Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenfürsorge gelten sollen. Dem Gesetzgeber steht es frei, mit der Einführung einer obligatorischen beruflichen Vorsorge die Arbeitgeberprämien zum Lohnbestandteil zu erklären, deren Bezahlung aus der laufenden Rechnung zu verlangen und die Beanspruchung von Stiftungsmitteln zu diesem Zweck - mögen sie auch vom Arbeitgeber in guten Treuen freiwillig hiefür geäufnet worden sein - zu untersagen. Zwar würde eine solche Regelung, wie bereits in anderem Zusammenhang dargelegt, die Verwirklichung des Stifterwillens in wesentlicher Beziehung vereiteln. Eine Arbeitgeberfirma, die in der Hochkonjunktur aus freiem Entschluss namhafte Summen einer Personalfürsorgestiftung zugewiesen hat, würde dadurch faktisch jenen Firmen gleichgestellt, die bisher freiwillig keine entsprechende Vorsorge trafen. Sie könnte das teilweise als Prämienreserve geäufnete Stiftungsvermögen nicht mehr beanspruchen und müsste auch in einer Rezession aus dem laufenden Ertrag Arbeitgeberprämien

BGE 103 Ib 161 S. 176

zahlen, obschon hiefür rechtzeitig Mittel zurückgestellt wurden. Trotz der Bedenken, die auch de lege ferenda gegen eine solche strikte Ausklammerung der vorhandenen Stiftungsvermögen von der Erfüllung der Arbeitgeberbeitragspflicht vorgebracht werden können, besteht kein formelles Hindernis, im dargelegten Sinn zu legiferieren. Wie sich aus den Akten ergibt, wurde in der nationalrätlichen Kommissionsberatung der Gesetzesvorlage über die berufliche Vorsorge erwogen, Art. 331 Abs. 3 OR so zu ändern, dass inskünftig nach Einführung des Versicherungsobligatoriums die Zahlung von Arbeitgeberprämien durch eine Stiftung ausgeschlossen oder doch insofern erschwert sein soll, als nur gesondert ausgewiesene Beitragsreserven zu diesem Zweck verwendet werden dürfen. Einer derartigen ausdrücklichen Neuregelung durch den Gesetzgeber könnte sich die Beschwerdeführerin natürlich nicht entziehen. Künftige Gesetzesänderungen bleiben auf jeden Fall vorbehalten. Zur Klarstellung empfiehlt es sich, im revidierten Art. 3 des Statuts der Personalfürsorgestiftung den Passus "bzw. des in Aussicht stehenden Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenfürsorge" zu streichen. Ob das jetzt in Beratung stehende Gesetz über die berufliche Vorsorge die Zahlung von laufenden Arbeitgeberbeiträgen aus den Mitteln der allgemeinen Personalfürsorgestiftung nicht mehr gestatten wird, kann und muss in diesem Verfahren nicht beurteilt werden. g) Auch im Hinblick auf die vorgeschlagene Änderung des Art. 331 Abs. 3 besteht aber kein Grund, die Verselbständigung der Pensionskasse zu verbieten. Untersagt der Gesetzgeber inskünftig die Zahlung von Arbeitgeberbeiträgen aus Stiftungsmitteln, so wird dadurch so oder so eine bisher vorhandene, dem Stifterwillen entsprechende Möglichkeit des Einsatzes von Stiftungsvermögen aufgehoben. Ob das freie, noch nicht an die Pensionskasse gebundene Vermögen, welches de lege lata die Funktion einer Prämienreserve hat, in einer auch die Pensionskasse umfassenden Gesamtstiftung bleibt (wie bisher) oder ob die Pensionskasse abgetrennt wird, wäre auch bei einer derartigen Neuregelung für die Rechtsstellung der Destinatäre ohne Belang. Wie und in welchem Umfang das infolge einer neuen gesetzlichen Bestimmung für Arbeitgeberbeiträge nicht mehr verwendbare Stiftungsvermögen auf

andere Weise doch dem Zweck der Alters-, Hinterbliebenen- und Invalidenfürsorge zukommen soll, wäre sowohl bei der Einheitsstiftung als auch nach Abtrennung einer PK-Stiftung vom zuständigen Stiftungsorgan frei zu entscheiden. Auch bei einer solchen Änderung der Gesetzgebung hätte die umstrittene Verselbständigung der Pensionskasse weder eine rechtliche Besserstellung der Arbeitgeberfirma noch eine Benachteiligung der Pensionskasse oder ihrer Destinatäre zur Folge.

6. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass sachliche Gründe für eine rechtliche Verselbständigung der Pensionskasse sprechen und dass eine solche zeitgemässe Umstrukturierung mit dem Stiftungszweck übereinstimmt. Eine grundlegende Änderung, welche das Wesen der Stiftung tangieren würde und nach den strengen Kriterien der Art. 85/86 ZGB zu beurteilen wäre, liegt nicht vor. Es bestehen keine Gründe, welche es rechtfertigen könnten, die geplante Umgestaltung aus stiftungsrechtlichen Überlegungen nicht zu bewilligen. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher gutzuheissen. Der Regierungsrat des Kantons Luzern hat nicht geprüft, ob die vorgeschlagene Ausscheidung eines Rechnungskapitals von Fr. 7'765'064.20 für die neue PK-Stiftung ausreichend ist oder ob vom Gesamtvermögen von vornherein ein grösserer Anteil auf die von jetzt an die zentrale Aufgabe der Personalfürsorge erfüllende Vorsorgeeinrichtung übergehen sollte. Da die Vorinstanz jede Änderung ablehnte, hatte sie keinen Anlass, die Angemessenheit der Aufteilung des Stiftungsvermögens zu untersuchen. Aufgrund des Entscheides des Bundesgerichtes wird diese Frage nun näher abzuklären und eine den Verhältnissen entsprechende Lösung zu treffen sein.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird insofern gutgeheissen, als der Entscheid des Regierungsrates des Kantons Luzern vom 30. August 1976 aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.