



Abteilung I  
A-565/2013

## Urteil vom 8. November 2016

Besetzung

Richter Michael Beusch (Vorsitz),  
Richterin Marie-Chantal May Canellas,  
Richterin Marianne Ryter,  
Gerichtsschreiber Stefano Bernasconi.

Parteien

**Sammelstiftung A.**\_\_\_\_\_, ...,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Kurt C. Schweizer, LL.M.,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**B.**\_\_\_\_\_  
**Sammelstiftung BVG und 45 Konsorten**, ...,  
vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Hans-Ulrich Stauffer, ...,  
und Philipp Burger, ...,  
Beschwerdegegnerinnen,

**BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich (BVS)**,  
Stampfenbachstrasse 63, Postfach, 8090 Zürich,  
Vorinstanz.

Gegenstand

Berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge,  
Teilliquidation, Verfügung vom 14. Dezember 2012.

## Sachverhalt:

### A.

**A.a** Die Sammelstiftung A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend A.\_\_\_\_\_) ist eine seit [...] im Handelsregister eingetragene Stiftung mit dem Zweck der obligatorischen, über- und ausserobligatorischen Vorsorge gegen die wirtschaftlichen Folgen von Alter, Invalidität und Tod.

**A.b** Im Rahmen einer sog. teilautonomen Lösung kauft die A.\_\_\_\_\_ bzw. kaufen die einzelnen Vorsorgewerke sich Deckungen für die Risiken Tod und Invalidität bei schweizerischen Lebensversicherungsgesellschaften, seit 2004 exklusiv bei der X.\_\_\_\_\_ AG, ein, besorgen die Anlage des Alterskapitals hingegen selbst. Erst bei Verwirklichung eines Alters-Risikos kauft sich die A.\_\_\_\_\_ bzw. das betroffene Vorsorgewerk, ebenfalls bei X.\_\_\_\_\_ AG, eine entsprechende Rente.

**A.c** Die Vermögen der einzelnen Vorsorgewerke werden innerhalb der Stiftung getrennt und unabhängig geführt. Sie enthalten auch allfällige Überschüsse aus Versicherungsverträgen und Mutationsgewinne. Auf Ebene der Stiftung besteht das Gemeinschaftsvermögen aus dem Stiftungskapital, nicht den einzelnen Vorsorgewerken zurechenbaren Erträgen und Einnahmen, Verwaltungskostenbeiträgen der Versicherten und angeschlossenen Unternehmen sowie aus einem durch Sonderbeiträge geäufteten Sondervermögen für die Anpassung von Langzeitrenten an die Teuerung (Teuerungsfonds; [...]).

### B.

**B.a** In den Jahren 2001 bis 2003 reduzierte sich die Anzahl der Destinatäre der A.\_\_\_\_\_ von [...] auf [...]. Die Zahl der Anschlussverträge verringerte sich ebenfalls erheblich. Diese Abnahme der Versicherten und der Anschlussverträge setzte sich in den Jahren 2004-2009 (etwas weniger ausgeprägt) fort.

**B.b** Die austretenden Vorsorgewerke wurden mit ihrer kompletten Rechnung, inkl. enthaltener Rückstellungen und Reserven, übertragen. Hingegen wurde keine Teilliquidation auf Stufe A.\_\_\_\_\_ durchgeführt; Rückstellungen und Reserven auf dieser Stufe verblieben deshalb bei denselben.

**B.c** Das Bundesverwaltungsgericht urteilte – auf entsprechende Beschwerde der B.\_\_\_\_\_ Sammelstiftung BVG und 46 Konsorten (den damaligen Beschwerdeführenden) – am 6. Oktober 2009 (BVGer

C-2399/2006), dass eine Teilliquidation durchzuführen und den austretenden Vorsorgewerken ihre Beteiligungen an den freien Mitteln sowie, soweit entsprechende Anlage- und Versicherungsrisiken übertragen werden, an Reserven und Rückstellungen mitzugeben sind (vgl. dort E. 5.3, 6, 6.2). Betreffend das auf Stufe Stiftung gehaltene Sondervermögen für die Anpassung von Langzeitrenten an die Teuerung stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dessen Höhe sei zu prüfen und ein allfälliger Überschuss analog zu behandeln (dort E. 7.3).

In der Folge verfügte am 2. Dezember 2009 das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) als zuständige Aufsichtsbehörde die Ausarbeitung eines entsprechenden Teilungsplans.

### **C.**

**C.a** Mit Schreiben vom 29. Juni 2010 reichte die A. \_\_\_\_\_ einen Teilungsplan für eine einzige Teilliquidation basierend auf dem Stichtag 31. Dezember 2009 mit einem zweistufigen Verteilungsplan per 31. Dezember 2003 und 31. Dezember 2009 ein. Sie begründete dieses Vorgehen mit den in der Zahl der jährlichen Abgänge deutlich unterscheidbaren Perioden 2001-2003 bzw. 2004-2009, einer Basis der effektiv vorhandenen Mittel unter Berücksichtigung der Entwicklungen bis 2009 und der Gleichbehandlung aller betroffenen Destinatärsgruppen.

**C.b** Am entsprechenden Verfahren beteiligten sich wiederum die B. \_\_\_\_\_ Sammelstiftung BVG und 45 Konsorten. Sie beantragten die Durchführung von neun einzelnen Teilliquidationen, die Rückführung bzw. Korrektur des Teuerungsfonds und der weiteren Rückstellungen. Zudem forderten sie, der Stiftung sei für die Teilliquidation ein Beistand beizuzurechnen.

**C.c** Mit Verfügung vom 14. Dezember 2012 lehnte das BSV als (damals noch) zuständige Aufsichtsbehörde den Plan der A. \_\_\_\_\_ ab. Es verlangte die Durchführung von neun einzelne Teilliquidationen, jeweils zum Bilanzstichtag per 31. Dezember der Jahre 2001 bis 2009. Der Teuerungsfonds sei, nachdem die entnommenen Finanzierungen zurückgeführt worden seien, miteinzubeziehen. Zudem seien die Rückstellungen "für Versicherungen", "für Spezialfälle" sowie "für Unterdeckungen" miteinzubeziehen sowie die Herkunft bzw. Verwendung der "übrigen Rückstellungen" nachzuweisen und allenfalls miteinzubeziehen. Die Bestellung eines Beistands für die Stiftung wurde hingegen abgelehnt.

**D.**

Am 18. Dezember 2012 übergab das BSV die Aufsicht über die A. \_\_\_\_\_ an die BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich (BVS-ZH).

**E.**

**E.a** Gegen die Verfügung vom 14. Dezember 2012 erhob die A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend auch Beschwerdeführerin) mit Eingabe vom 1. Februar 2013 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragt die Aufhebung der Verfügung in den sie belastenden Punkten (Ziffern 1 und 2) sowie die Genehmigung ihres Verteilplans vom 24. Juni 2010. Sie rügt, die verlangten neun Teilliquidationen hingen jeweils voneinander ab, weshalb die Erstellung der Pläne innert der verlangten Frist schlicht nicht durchführbar sei, müssten doch bei einer – allenfalls auf dem Rechtsmittelweg – erreichten Korrektur alle nachfolgenden Pläne neu erstellt werden. Auch sei der Fortbestand der Beschwerdeführerin gefährdet, wenn durch dieses Prozedere "schlussendlich" mehr als die auszuscheidenden Mittel verteilt würden. Im Übrigen sei das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. Oktober 2009 (C-2399/2006) als das die Teilliquidation auslösende Ereignis anzusehen.

Der Ansicht des BSV – so die Beschwerdeführerin weiter –, wonach die Mittel des überdotierten Teuerungsfonds nicht zur Verwendung als Rückstellungen oder zur Finanzierung laufender Leistungen herangezogen werden dürften, sei unzutreffend. Die "Rückstellungen für Versicherungen" stellten lediglich die Illiquidität der entsprechenden Aktivposten dar, weshalb sie keine freien Mittel enthalten könnten. Die "Rückstellungen für Spezialfälle" seien versicherungstechnische Rückstellungen für inaktive Vorsorgewerke, für welche die Stiftung das Risiko trage. Die "Rückstellungen für Unterdeckungen" seien durch ebensolche in entsprechender Höhe gerechtfertigt. Die "übrigen Rückstellungen" seien schliesslich mit der Einführung von Swiss GAAP FER 26 aufgelöst worden und deshalb für den vorgeschlagenen Teilungsplan mit Stichtag 31. Dezember 2009 irrelevant.

**E.b** Die BVS-ZH verzichtete mit Schreiben vom 27. Mai 2013 angesichts des erfolgten Aufsichtswechsels (Sachverhalt Bst. D) auf eine Vernehmlassung.

**E.c** Die B. \_\_\_\_\_ Sammelstiftung BVG und (zuerst) 35 Konsorten (nachfolgend Beschwerdegegnerinnen) beantragen mit ihrer Stellungnahme vom 17. Juni 2013 die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zu lasten der Beschwerdeführerin. Sowohl nach altem wie auch nach neuem

Recht stelle die Auflösung von Anschlussverträgen einen Teilliquidations-tatbestand dar und es bestehe Anspruch auf anteilige Mitnahme von freien Mitteln, Rückstellungen und Wertschwankungsreserven. Zudem seien neun Teilliquidationen nicht wesentlich aufwändiger als eine einzelne und mit einem Rechtskraftvorbehalt könne sichergestellt werden, dass die Teilliquidationen nur gesamtheitlich in Rechtskraft erwachsen würden.

Die Finanzierung von Umwandlungssatzdifferenzen aus dem Teuerungsfonds sei keineswegs mit Billigung der Aufsichtsinstanz erfolgt, wie sich ihrem Schreiben vom 8. Dezember 2004 entnehmen lasse. Auch zeigten die informellen Sondierungsgespräche der Beschwerdeführerin mit dem BSV, dass sich erstere der Notwendigkeit einer statutarischen Zweckänderung bewusst gewesen sei. Trotzdem sei diese illegitime Finanzierung bis 2006 weitergelaufen.

Die Bewertung des Teuerungsfonds für den vorliegenden Teilungsplan sei durch die beigezogene Expertin mit Gefälligkeitswerten erfolgt, wie sich aus der Abweichung zu früheren Expertisen ergebe. Ob nicht mehr benötigte Rückstellungen für andere Rückstellungen verwendet würden oder den freien Mitteln zufließen, sei vorliegend irrelevant, da auf alle Fälle ein anteiliger Anspruch bestehe. Rückstellungen für Unterdeckungen seien nicht notwendig, da dieses Risiko auf Stufe Vorsorgewerk getragen werde; auch seien die entlassenen Vorsorgewerke nicht ausfinanziert worden. Betreffend "Rückstellungen für Spezialfälle" und "Unterdeckungen" sei nicht ersichtlich, ob Leistungen des Sicherheitsfonds berücksichtigt worden seien.

Die Bereinigung von Umwandlungssatzdifferenzen aus dem Teuerungsfonds sei widerrechtlich und der entsprechende Vertragsteil mit dem Lebensversicherer deshalb nichtig. Die Zahlungen seien infolgedessen zurückzuführen. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin sei wohl nicht der Beschwerdeführerin, aber doch dem Abgangsbestand ein Schaden entstanden.

**E.d** In ihrer Replik vom 20. September 2013 hält die Beschwerdeführerin an ihren Anträgen fest. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdegegnerinnen sei das BSV rechtzeitig über die Verwendung des Teuerungsfonds zur Finanzierung von Umwandlungssatzdifferenzen im Bild gewesen bzw. hätte dies erkennen können. Die Gruppenbildung für eine zweistufige Abwicklung sei gerechtfertigt, gingen doch die Abgänge 2001-2003 auf ein-

heitliche Entwicklungen zurück. Der Beschwerdeführerin sei es nicht möglich, das Risiko des Bestands eines Rechtskraftvorbehalts bei neun einzelnen Teilliquidationen zu tragen. Wäre eine Verteilung aus der Optik von 2003 vorzunehmen, müssten die damals getätigten Rückstellungen berücksichtigt werden, da nach früherer Rechtslage eine Unterdeckung nicht überbunden habe werden können. Auch sei damals noch keine Pflicht zur anteiligen kollektiven Übertragung von Rückstellungen kodifiziert gewesen.

**E.e** Die BVS-ZH verzichtete am 28. Oktober 2013 auf eine Duplik.

**E.f** Mit Duplik vom 28. November 2013 halten die Beschwerdegegnerinnen an ihrem Antrag fest. Die Beschwerdeführerin verhalte sich widersprüchlich; offenbar seien einzelne Unterdeckungen ab 2001 durch "übrige Reserven" ausfinanziert worden, was dem Gleichbehandlungsgebot widersprechen würde. Auch irre die Beschwerdeführerin, insoweit sie davon ausgehe, Rückstellungen hätten nach altem Recht nicht anteilmässig überbunden werden müssen – vielmehr sei durch die Gesetzesrevision materiell nichts Neues geregelt worden. Die Beschwerdeführerin sei schliesslich weder gesetzlich noch reglementarisch verpflichtet gewesen, überobligatorische Renten auszufinanzieren.

## **F.**

Aus verfahrensleitender Sicht sind folgende Punkte zu erwähnen:

**F.a** Mit Erhebung der Beschwerde am 1. Februar 2013 beantragt die Beschwerdeführerin zusätzlich die Gewährung der aufschiebenden Wirkung. Der Instruktionsrichter ist auf diesen Antrag mit Verfügung vom 25. April 2013 nicht eingetreten, da das Erstellen der Verteilpläne und die Durchführung der Teilliquidation einstweilen gar nicht vollzogen werden könne, solange das vorliegende Verfahren hängig sei.

**F.b** Mit ihrer Stellungnahme vom 12. April 2013 beantragen die Beschwerdegegnerinnen die superprovisorische Bestellung eines Beistands für die Beschwerdeführerin, der die Verjährung allfälliger Verantwortlichkeitsansprüche unterbreche. Der Instruktionsrichter ist auch auf diesen Antrag nach Anhörung der Parteien mit Verfügung vom 25. April 2013 nicht eingetreten, da die Einsetzung eines Beistands zwecks Verjährungsunterbrechung nicht Streitgegenstand sei.

**F.c** Das zum ursprünglichen Aufsichtsentscheid ergangene Beschwerdeurteil wurde fälschlicherweise für die Beschwerdegegnerin mit 46 statt 45

Konsorten erlassen (ein Konsorte wurde doppelt gezählt). Die darauf folgende, vorliegend angefochtene Verfügung sowie die zu beurteilende Beschwerde beziehen sich korrekterweise auf 45 Konsorten. Die Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerinnen nennen im vorliegenden Schriftwechsel vorerst nur noch deren 35; erst mit Duplik vom 28. November 2013 ergänzte er wieder auf 45 Konsorten.

## **G.**

Parallel zum vorliegenden Verfahren haben die Beschwerdegegnerinnen ebenfalls Beschwerde gegen die Verfügung vom 14. Dezember 2012 erhoben. Dieses Verfahren wird unter der Nummer A-494/2013 geführt.

Auf die detaillierten Vorbringen und Eingaben der Parteien wird – soweit entscheidungswesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

#### **1.1**

**1.1.1** 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. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden.

**1.1.2** Zu den beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbaren Verfügungen gehören nach Art. 74 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG; SR 831.40) in Verbindung mit Art. 33 Bst. i VGG jene der Aufsichtsbehörden im Bereich der beruflichen Vorsorge. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt in casu nicht vor. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ist somit gegeben.

**1.1.3** Zur Beschwerde berechtigt ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin des angefochtenen Entscheids der Vorinstanz zur Beschwerde legitimiert.

**1.1.4** Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerde frist- und formgerecht erhoben (vgl. Art. 50 und 52 VwVG). Da zudem auch der Kostenvorschuss in der dafür angesetzten Frist geleistet worden ist, ist auf das Rechtsmittel einzutreten.

**1.2** Beschwerdegegnerinnen im vorliegenden Verfahren sind die B. \_\_\_\_\_ Sammelstiftung BVG und 45 Konsorten. Der Umstand, dass die erste Eingabe der Beschwerdegegnerinnen nur im Namen von 35 Konsorten eingereicht wurde und erst die Duplik wieder von 45 Konsorten erfolgte, ändert daran nichts. Die Parteistellung, welche die B. \_\_\_\_\_ Sammelstiftung BVG und 45 Konsorten im vorinstanzlichen Verfahren innehatten, besteht vorliegend fort.

**1.3** Die Möglichkeit einer Anschlussbeschwerde kennt das VwVG – ausser in den gesetzlich geregelten Spezialfällen – nicht. Demnach ist es einem Beschwerdegegner auch verwehrt, in seiner Beschwerdeantwort Anträge zu stellen, die über die Verteidigung der eigenen Position hinausgehen (Urteile des BGer 1C\_285/2009 vom 8. September 2010 E. 1.3 und 2A.651/2005 vom 21. November 2006 E. 1.2; FRANK SEETHALER/KASPAR PLÜSS, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, Art. 57 N. 12).

## **2.**

**2.1** Anfechtungsgegenstand im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren bilden Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG. Deren angefochtener Teil definiert den Streitgegenstand. Das Gericht kann grundsätzlich nur über Streitgegenstände entscheiden, hinsichtlich derer die Verwaltung verfügt hat (BGE 131 V 164 E. 2.1) oder über welche sie gemäss dem Untersuchungsgrundsatz und dem Prinzip der Rechtsanwendung von Amtes wegen hätte verfügen müssen (BGE 116 V 23 E. 3c und d; Urteil des BGer, 9C\_766/2007 E. 4). Nicht strittige Teile des Anfechtungsgegenstands prüft der Verwaltungsrichter nur, wenn sie in engem Sachzusammenhang zum Streitgegenstand stehen (BGE 125 V 413 E. 1.b).

**2.2** Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt spezialgesetzlicher Übergangsbestimmungen. In materiell-rechtlicher Hinsicht sind demgegenüber grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen

führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 132 V 215 E. 3.1.1, 130 V 329 E. 2.3).

## **2.3**

**2.3.1** Die Beschwerdeführerin und die Beschwerdegegnerinnen waren bereits einmal Parteien in einem Verfahren in derselben Sache vor Bundesverwaltungsgericht (jedoch mit umgekehrter Parteirollenverteilung; vgl. Sachverhalt Bst. B.c). Mit Urteil C-2399/2006 vom 6. Oktober 2009 hiess das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde teilweise gut und stellte fest, dass der Tatbestand der Teilliquidation bei der damaligen Beschwerdegegnerin (vorliegend der Beschwerdeführerin) erfüllt sei. Das Gericht wies die Sache an das BSV zurück. Im damaligen Verfahren war die Auflösung von Anschlussverträgen per 31. Dezember 2001 und per 31. Dezember 2003 zu beurteilen. Der damals beurteilte Sachverhalt fand somit vor dem Inkrafttreten der 1. BVG-Revision statt, so dass sich das Gericht für die Beurteilung der Frage der Teilliquidation mangels Übergangsbestimmungen auf 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 geltenden Fassung (nachfolgend aFZG; AS 1994 2386 ff., 2392), abgestützt hat (vgl. auch Urteil des BVGer C-2483/2006 vom 12. August 2009 E. 4.3). Dessen Anwendung hatten die Parteien nicht bestritten.

**2.3.2** Im Anschluss an das erwähnte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts forderte das BSV die Beschwerdeführerin auf, ein Teilliquidationsverfahren durchzuführen. Die Beschwerdeführerin bezog dabei jedoch nicht bloss die ursprünglich streitbetroffenen Jahre 2001 bis 2003 mit ein, sondern auch die Jahre 2004 bis 2009. Die angefochtene Verfügung betrifft daher Sachverhalte der Jahre 2001 bis 2009 und somit sind nun neu auch solche betroffen, welche nach dem Inkrafttreten der 1. BVG-Revision stattfanden.

Aufgrund dieser intertemporalrechtlichen Problematik wird nachfolgend jeweils – soweit für den Fall relevant – auf die rechtlichen Grundlagen vor und nach der 1. BVG-Revision eingegangen.

## **3.**

### **3.1**

**3.1.1** Gemäss Art. 23 aFGZ, der bis zum Inkrafttreten der 1. BVG-Revision bzw. der neu ins Gesetz eingefügten Art. 53a ff. BVG (in der Fassung vom 3. Oktober 2003 [AS 2004 S. 1688 ff.]) am 1. Januar 2005 Geltung hatte,

besteht bei einer Teil- oder Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung neben dem Anspruch auf die Austrittsleistung ein individueller oder kollektiver Anspruch auf freie Mittel. Ob die Voraussetzungen für eine Teil- oder Gesamtliquidation erfüllt sind, entscheidet die Aufsichtsbehörde, welche gegebenenfalls den von der Vorsorgeeinrichtung erstellten Verteilungsplan zu genehmigen hat. Gemäss Art. 23 Abs. 4 Bst. c aFZG sind die Voraussetzungen für eine Teilliquidation vermutungsweise erfüllt, wenn ein Arbeitgeber oder eine Arbeitgeberin den Anschlussvertrag mit einer Vorsorgeeinrichtung auflöst und diese Einrichtung nach der Auflösung weiterbesteht (Bst. c). Der mit der 1. BVG-Revision in Kraft getretene Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG sieht dasselbe teilliquidationsauslösende Ereignis vor (Urteil des BGer 2A.749/2006 vom 9. August 2007 E. 4.1).

**3.1.2** Die Höhe der freien Mittel wird grundsätzlich wie folgt bestimmt: Zunächst ist die Vermögenssituation der Vorsorgeeinrichtung am Stichtag – welcher sich nach dem die Teilliquidation auslösenden Ereignis (Urteil des BGer 2A.749/2006 vom 9. August 2007 E. 4.2) bestimmt – zu ermitteln. Zu diesem Zweck sind eine kaufmännische und eine technische Teilliquidationsbilanz mit Erläuterungen zu erstellen, aus denen die tatsächliche finanzielle Lage der Kasse deutlich hervorgeht (Art. 9 der bis Ende 2004 gültigen ursprünglichen Fassung der Freizügigkeitsverordnung vom 3. Oktober 1994 [FZV; SR 831.425]; vgl. auch den seit Anfang 2005 geltenden Art. 27g Abs. 1<sup>bis</sup> der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV 2; SR 831.441.1]). Die Aktiven sind dabei zu Veräusserungswerten einzusetzen (Art. 23 Abs. 2 aFZG). Nach Abzug der Passiven sind dem Nettovermögen der Vorsorgeeinrichtung die reglementarisch gebundenen Mittel gegenüber zu stellen. Aus der Differenz zwischen diesen beiden Grössen sind die (zulässigen) Reserven zu äufnen und allenfalls erforderliche Rückstellungen zu bilden. Dabei wird für die Höhe der Wertschwankungsreserven eine Bandbreite von zehn bis zwanzig Prozent als angemessen erachtet. Was danach an Vermögen verbleibt, stellt freies Vermögen der Vorsorgeeinrichtung dar (BGE 131 II 514 E. 2.2; Urteil des BVGer C-2370/2006 vom 10. September 2007 E. 4.6.3).

**3.1.3** Für die Erstellung der massgeblichen Teilliquidationsbilanz üben die dafür zuständigen Stiftungsorgane, im Rahmen der Schranken, die sich aus Verfassung, Gesetz und Reglement ergeben, ihr Ermessen frei aus (BGE 131 II 514 E. 5; Urteil des BGer 2A.639/2005 vom 10. April 2006 E. 5.1).

**3.1.4** Kommt es zu einer Teilliquidation einer Vorsorgeeinrichtung, so wird dieser ein sogenanntes Fortbestands- oder Fortführungsinteresse zugebilligt. Unter diesem Titel bildet sie jene Reserven und Rückstellungen, welche sie mit Blick auf die anlage- und versicherungstechnischen Risiken nach Abwicklung der Teilliquidation benötigt, um die Vorsorge der verbleibenden Destinatäre im bisherigen Rahmen weiterzuführen (vgl. zum Ganzen BGE 131 II 514 E. 5.1 mit Hinweisen).

**3.1.5** Obwohl in Art. 23 Abs. 1 aFZG nur der Anspruch auf freie Mittel ausdrücklich Erwähnung findet, bedeutet dies nicht, dass die Vorsorgeeinrichtung bei der Bildung von Reserven und Rückstellungen völlig frei wäre. Zusätzlich zum Fortbestandsinteresse ist nämlich das Gleichbehandlungsgebot zu beachten, wonach das Personalvorsorgevermögen den bisherigen Destinatären zu folgen hat, damit nicht wegen einer Personalfluktuations einzelne Gruppen zulasten anderer profitieren (vgl. zum Ganzen BGE 131 II 525 E. 4.2 mit Hinweisen). Das Gleichbehandlungsgebot schliesst aus, dass die Vorsorgeeinrichtung zugunsten des Fortbestandes alle erdenklichen Reserven und Rückstellungen bildet, während sie dem Abgangsbestand neben der gesetzlichen oder reglementarischen Freizügigkeitsleistung bloss noch einen Teil des (gegebenenfalls verbleibenden) freien Stiftungsvermögens mitgibt. Allerdings gewährt das Gleichbehandlungsgebot dem Abgangsbestand Anspruch auf Beteiligung an Reserven und Rückstellungen der bisherigen Vorsorgeeinrichtung nur insoweit, als entsprechende anlage- und versicherungstechnische Risiken auf die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen werden (vgl. BGE 131 II 514 E. 6 mit Hinweisen, BGE 131 II 525 E. 6.2; Urteile des BVGer C-3181/2011 vom 2. Mai 2013 vom E. 5.3, C-2399/2006 vom 6. Oktober 2009 E. 6.1 f.). Mit der 1. BVG-Revision wurde in Art. 53d Abs. 1 BVG ein ausdrücklicher Hinweis auf das Gleichbehandlungsgebot eingefügt.

**3.1.6** Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss das Gleichbehandlungsgebot der Destinatäre grundsätzlich auch auf längere Sicht gewährleistet sein, weshalb bei einer Teilliquidation darauf zu achten ist, dass nach ihrer Beendigung weitere Teilliquidationen oder gar die Liquidation selbst unter Beachtung derselben Prinzipien und Berechnungsformen möglich bleiben. Dies kann indessen nur gelten, wenn die tatsächliche und die rechtliche Ausgangslage bei der (Teil-)Liquidation jeweils dieselbe ist und die Verhältnisse insoweit vergleichbar und deshalb auch gleich zu behandeln sind. Allerdings gibt es keinen berufsvorsorgerechtlichen Grundsatz, nach welchem bei in gewissen zeitlichen Abständen aufeinander fol-

genden Teilliquidationen einer Vorsorgeeinrichtung stets dieselben Kriterien für die Verteilung der freien Mittel anzuwenden wären (vgl. zum Ganzen BGE 128 II 394 E. 5.4 mit Hinweisen; Urteil des BVGer C-6540/2007 vom 30. April 2010 E. 9.1.1). Dieser zeitliche Aspekt ist insbesondere für Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen relevant, welche sich infolge der häufigen Auflösung von Anschlussverträgen praktisch in permanenter Teilliquidation befinden. Aus dem Gleichbehandlungsgebot ergibt sich jedoch dadurch nicht zwingend bei jeder Teilliquidation eine absolut frankenmässige Gleichstellung von Fortbestand und Abgangsbestand (SABINA WILSON, Die Erstellung des Teilliquidationsreglements einer Vorsorgeeinrichtung und weitere Einzelfragen zur Durchführung einer Teilliquidation, 2016, S. 29 N. 88).

**3.2** Soweit für den vorliegenden Fall relevant haben sich die materiellrechtlichen Vorgaben mit der 1. BVG-Revision nicht massgeblich verändert. Dies zeigt sich denn auch darin, dass in der neueren Rechtsprechung die Urteile zu Art. 23 aFZG nach wie vor in die Erwägungen einfließen (vgl. BGE 138 V 346 E. 6.3.3; Urteil des BGer 9C\_451/2013 vom 24. Februar 2014 E. 4.3; Urteile des BVGer A-2907/2015 vom 23. Mai 2016 E. 5.3.1). So kommt es bei Auflösung eines Anschlussvertrags (vermutungsweise) zu einer Teilliquidation (Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG; Urteile des BVGer A-5524/2015 vom 1. September 2016 E. 3.2 und 5.1 f., A-2907/2015 vom 23. Mai 2016 E. 4 ff. ausführlich zur Möglichkeit reglementarischer Mindestgrenzen), wobei sich der Stichtag ebenfalls prinzipiell nach dem die Liquidation auslösenden Ereignis bestimmt (BGE 140 V 22 E. 5.3; Urteil des BGer 9C\_960/2012 vom 12. Juli 2013 E. 4.1.1). Weiter besteht bei einer Teilliquidation neben dem Anspruch auf die Austrittsleistung ein individueller oder kollektiver Anspruch auf freie Mittel (Art. 27g Abs. 1 BVV 2). Ebenso besteht ein kollektiver Anspruch auf Rückstellungen und Schwankungsreserven (Art. 27h Abs. 1 BVV 2). Die Aufteilung dieser Mittel hat unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgrundsatzes zu erfolgen (Art. 53d Abs. 1 BVG; BGE 140 V 22 E. 6.4; Urteil des BGer 9C\_756/2009 vom 8. Februar 2010 E. 7.5).

Hingegen hat das Verfahren der Teilliquidation mit der besagten BVG-Revision eine wesentliche Änderung erfahren (Botschaft vom 1. März 2000 zur Revision des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG; 1. BVG-Revision], BBl 2000 2672 ff.). Eine Teilliquidation kann demnach nur noch gestützt auf ein von der Aufsichtsbehörde genehmigtes Teilliquidationsreglement durchgeführt werden (Art. 53b und Art. 53d BVG). Vorsorgeeinrichtungen können somit seit dem

1. Januar 2005 grundsätzlich keine Teilliquidationen mehr durchführen, ohne über ein genehmigtes Teilliquidationsreglement zu verfügen (vgl. dazu ausführlich Urteil des BVGer C-625/2009 vom 8. Mai 2012 E. 5.4 mit weiteren Hinweisen). Gemäss Art. 53d Abs. 4 BVG legt dann das paritätisch besetzte Organ oder das zuständige Organ im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen und des Reglements den genauen Zeitpunkt, die freien Mittel und den zu verteilenden Anteil, den Fehlbetrag und dessen Zuweisung und den Verteilungsplan fest. Entgegen der früheren Regelung muss der Verteilungsplan nicht mehr zwingend von der Aufsichtsbehörde genehmigt werden. Vielmehr muss die Vorsorgeeinrichtung die Versicherten und die Rentnerinnen und Rentner über die Teilliquidation rechtzeitig und vollständig informieren und ihnen namentlich Einsicht in die Verteilungspläne gewähren (Art. 53d Abs. 5 BVG). Diese haben dann die Möglichkeit, die Sache von der Aufsichtsbehörde überprüfen zu lassen und dagegen wiederum Beschwerde zu erheben (Art. 53d Abs. 6 BVG).

**3.3** Bei der Festlegung der Bedingungen der Teilliquidation – so auch bei der Wahl des Stichtages – verfügt das zuständige Organ über erhebliches Ermessen. Die Aufsichtsbehörde hat sich bei der Prüfung auf eine Rechtskontrolle (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens) zu beschränken (Urteil des BGer 9C\_319/2010 vom 31. März 2010 E. 3.3 mit Hinweisen; zur Kognition der weiteren Instanzen BGE 139 V 407 E. 4.1.1 und BGE 138 V 346 E. 5.5.2, BGE 135 V 382 E. 4.2).

**3.4** Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass sowohl altrechtlich (bis Ende 2004) wie auch neurechtlich (ab. 1. Januar 2005) bei einer Teilliquidation der Abgangsbetrag Anspruch auf einen Anteil an den freien Mitteln und – soweit entsprechende anlage- und versicherungstechnische Risiken übertragen werden – auf eine Beteiligung an den Reserven und Rückstellungen der bisherigen Vorsorgeeinrichtung hat.

**3.5** Gemäss Art. 62 Abs. 1 BVG wacht die Aufsichtsbehörde darüber, dass die Vorsorgeeinrichtungen, die Revisionsstellen für berufliche Vorsorge, die Experten für berufliche Vorsorge sowie die Einrichtungen, die nach ihrem Zweck der beruflichen Vorsorge dienen, die gesetzlichen Vorschriften einhalten und dass das Vorsorgevermögen zweckmässig verwendet wird, indem sie insbesondere die Übereinstimmung der reglementarischen Bestimmungen mit den gesetzlichen Vorschriften prüft (Bst. a); von den Vorsorgeeinrichtungen periodisch Berichterstattung fordert, namentlich über die Geschäftstätigkeit (Bst. b); Einsicht in die Berichte der Kontrollstelle und des Experten für berufliche Vorsorge nimmt (Bst. c) sowie die Massnahmen

zur Behebung von Mängeln trifft (Bst. d) und Streitigkeiten betreffend das Recht der versicherten Person auf Information beurteilt (Bst. e). Im Rahmen ihrer Aufsichtsbefugnis kann die zuständige Behörde der Vorsorgeeinrichtung auch eine Weisung erteilen, einen Verantwortlichkeitsanspruch geltend zu machen. Gegebenenfalls ist der Anspruch durch einen Beistand oder einen Sachwalter der Vorsorgeeinrichtung zu erheben (UELI KIESER, in: Schneider/Geiser/Gächter [Hrsg.], Handkommentar zum BVG und FZG, 2010 [nachfolgend Handkommentar BVG], Art. 52 N. 9).

#### **4.**

Die Beschwerdeführerin ist an der Durchführung einer Teilliquidation. Umstritten sind dabei insbesondere die Bestimmung des relevanten Stichtages bzw. die Anzahl der durchzuführenden Teilliquidationen sowie die Berechnung und die Verteilung der freien Mittel und der Rückstellungen auf Ebene der Stiftung. Nicht betroffen sind dagegen die Vermögen, die von der Beschwerdeführerin für die einzelnen angeschlossenen Vorsorgewerke separat ausgewiesen wurden. Diese hat die Beschwerdeführerin jeweils beim Ausscheiden an die Vorsorgewerke übertragen.

**4.1** Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich um eine teil- bzw. halbautonome Sammelstiftung. Die Risiken Invalidität und Tod versicherte sie mit einem Kollektiv-Lebensversicherungsvertrag bei der Versicherungsgesellschaft X.\_\_\_\_\_ AG. Das Anlagerisiko wurde von der Sammelstiftung und von ihren Vorsorgewerken getragen. Jedes Vorsorgewerk konnte aus mehreren Optionen eine Anlagestrategie auswählen. Die Beschwerdeführerin führte für jedes Vorsorgewerk eine eigene Rechnung. Zusammen bildeten die Vorsorgewerke jedoch die notwendigen technischen Rückstellungen und Wertschwankungsreserven. Zusätzlich wurden auf Ebene der Gesamtstiftung auch Rückstellungen und Reserven gebildet.

Die im Zeitpunkt der Auflösung der Anschlussverträge geltenden statutarischen Bestimmungen sahen vor, dass die Beschwerdeführerin ein Sondervermögen für die Anpassung der Langzeitrenten an die Teuerung führe (Teuerungsfonds), dass sie für dessen Finanzierung reglementarische Beiträge erhebe, aber einem austretenden Vorsorgewerk keinen Anspruch auf Übertragung der geleisteten Treueprämien gewähre (vgl. Vorsorgereglement [2001] Art. 82 Ziff. 4; [...]).

Die reglementarischen Altersleistungen kaufte die Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der Pensionierung der Versicherten bei der X.\_\_\_\_\_ AG ein.

Dazu wurde ein entsprechender Kollektivversicherungsvertrag abgeschlossen.

**4.2** Im Zeitraum zwischen dem 31. Dezember 2001 und dem 31. Dezember 2003 wurden zahlreicher Anschlussverträge aufgelöst. Zu den Abgängen der Jahre 2001 bis 2003 entschied das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil C-2399/2006 vom 6. Oktober 2009 (vgl. Sachverhalt Bst. B.c), dass der Tatbestand der Teilliquidation erfüllt sei. Das Urteil ist in Rechtskraft erwachsen.

In der hier angefochtenen Verfügung werden nicht nur die Jahre 2001 bis 2003 behandelt, sondern auch die Jahre 2004 bis 2009. Zwischen den Parteien scheint dabei jedoch nicht strittig zu sein, dass auch die in den Jahren 2004 bis 2009 aufgelösten Anschlussverträge grundsätzlich zu einer (Meinung der Beschwerdeführerin) bzw. mehreren (Meinung des BSV und der Beschwerdegegnerinnen) Teilliquidationen führen.

In Anbetracht der nicht geringen Anzahl der aufgelösten Anschlussverträge (vgl. zur Anzahl der betroffenen Versicherten, Beschwerde N. 19 und 40) und unter Berücksichtigung von Art. 23 aFZG und Art. 53b Abs. 1 Bst. c BVG (in Kombination mit dem zu jenem Zeitpunkt anwendbaren Teilliquidationsreglement der Beschwerdeführerin [genehmigt am 27. November 2006], vgl. auch Verfügung des BSV vom 12. Dezember 2012 S. 6) sowie des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahre 2009 ergibt sich vorliegend, dass auch die Abgänge der Jahre 2004 bis 2009 grundsätzlich eine Teilliquidation auslösen.

Umstritten in diesem Zusammenhang ist jedoch, welches der relevante Stichtag für die Durchführung der Teilliquidation ist oder ob gar jährlich eine solche durchgeführt werden muss.

### **4.3**

**4.3.1** In ihrer Verfügung vom 14. Dezember 2012 stellte das BSV fest, Praxis des Bundes- und des Bundesverwaltungsgerichts sei, dass sich der Stichtag für die Teilliquidation nach dem die Teilliquidation auslösenden Ereignis bestimme. Diese Praxis sei zwar nicht zwingend, die Beschwerdeführerin zeige jedoch keinen triftigen Grund auf, warum von der bestehenden Praxis der Gerichte abgewichen werden müsste. Es seien daher neun Teilliquidationen mit Stichtag jeweils per 31. Dezember der Jahre 2001 bis 2009 durchzuführen.

**4.3.2** Die Beschwerdeführerin stellt sich auf den Standpunkt, dass man dem Gleichbehandlungsgebot der verbleibenden und der austretenden Destinatäre nur dann gerecht werden könne, wenn ein einziger Stichtag gewählt werde. Da erst das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. Oktober 2009 das für die Teilliquidation relevante Ereignis darstelle, sei der Stichtag auf den 31. Dezember 2009 zu legen. Die vom BSV in der angefochtenen Verfügung verlangte Durchführung von neun jährlichen Teilliquidationen zwischen 2001 und 2009 mit Stichtag jeweils am Jahresende lasse sich nicht umsetzen, schon gar nicht innert vernünftiger Frist. Die zugezogenen Fachexperten seien überzeugt, dass nur das zur Genehmigung beantragte Konzept (zweistufige Teilliquidation per 31. Dezember 2009) ausgewogen und sachgerecht sei. Es führe zu einer Beteiligung der Vorsorgewerke, die per 31. Dezember 2001 bzw. 31. Dezember 2003 das Anschlussverhältnis aufgelöst haben, an den zu verteilenden freien Mitteln, in einem Umfang, wie er ausgewiesen sei. Gleichzeitig stelle es sicher, dass die Vorsorgewerke, die weiterhin der Beschwerdeführerin angeschlossen seien, nicht einseitig belastet würden (vgl. [...]).

**4.3.3** Die Beschwerdeführerin möchte also für sämtliche Abgänge von Vorsorgewerken der Jahre 2001 bis 2009 an einem Stichtag eine einzige Teilliquidation durchführen. Die freien Mittel würden dabei ebenfalls auf jenen Stichtag berechnet. Gemäss Plan der Beschwerdeführerin würde einzig bei der Aufteilung der freien Mittel zwischen den anspruchsberechtigten Versicherten der Jahre 2001 bis 2003 und denjenigen der Jahre 2004 bis 2009 unterscheiden.

Sowohl nach altem, wie auch nach neuem Recht (bzw. in Kombination mit dem Teilliquidationsreglement) stellt die Auflösung eines Anschlussvertrags ein die Teilliquidation auslösendes Ereignis dar. Demnach bestimmt sich die Festsetzung des Zeitpunkts der Teilliquidation grundsätzlich nach diesem Ereignis. Dies entspricht bundesgerichtlicher Rechtsprechung (vgl. oben E. 3.1.2). Vorliegend wurden die Anschlussverträge jeweils auf den 31. Dezember aufgelöst.

Nicht von Bedeutung für die Bestimmung des Stichtags kann demgegenüber das Datum des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts sein, mit welchem festgestellt wurde, dass eine Teilliquidation aufgrund der Auflösung eines Anschlussvertrags durchzuführen sei. Der Schluss der Beschwerdeführerin, in solchen Fällen sei erst das Urteil des Gerichts das für den Stichtag relevante Ereignis, verfährt nicht. Das Datum eines Entscheides eines

Gerichts hat keinen direkten Zusammenhang mit dem konkreten Sachverhalt, sondern ist vielmehr beeinflusst von der Anzahl der durchlaufenen Instanzen und der Länge der einzelnen Verfahren. Die an den Verfahren beteiligten Parteien könnten demnach mittels Ergreifen von Rechtsmitteln den Stichtag beeinflussen. Eine solche Bestimmung des Stichtages hätte etwas Zufälliges und findet keine Stütze im Gesetz. Hinzu kommt, dass die Jahre 2004 bis 2009 im damaligen Verfahren gar nicht Prozessgegenstand waren, womit, würde man der Argumentation der Beschwerdeführerin folgen, in diesen Jahren gar keine Teilliquidationen durchzuführen wären. Das Bundesverwaltungsgericht hat vielmehr bereits im damaligen Urteil (in den Erwägungen) die Notwendigkeit jährlicher Teilliquidationen angedeutet, indem es festgehalten hat, die gesetzliche Regelung bedeute, dass grössere Sammel- und Gemeinschaftsstiftungen sich sehr häufig in Teilliquidation befinden können (Urteil des BVGer C-2399 E. 5.3). Zudem erwog es, dass nun zunächst die Teilliquidations*bilanzen* zu erstellen seien (dort E. 8). Bei der Beschwerdeführerin fanden – wie gesehen – in sämtlichen streitbetroffenen Jahren teilliquidationsauslösende Ereignisse statt, womit auch in jedem Jahr eine Teilliquidation durchzuführen ist.

**4.3.4** Auch wenn entgegen der klaren Formulierung von Art. 23 Abs. 4 Bst. c aFZG angenommen würde, das Gesetz liesse einen gewissen Ermessensspielraum bei der Festsetzung des Stichtags zu (vgl. zu den verschiedenen Stichtagen auch WILSON, a.a.O., S. 57 ff. N. 171 ff.), ist vorliegend nicht zu erkennen, warum die Zusammenfassung von neun jährlichen Teilliquidationen in eine einzige den Grundsätzen der Teilliquidation besser gerecht werden soll und sich eine Abweichung von der gängigen Praxis aufdrängen würde. Trotzdem ist nachfolgend noch einzeln auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin hierzu einzugehen.

**4.3.4.1** Die Beschwerdeführerin bringt vor, es könnten nicht mehr freie Mittel verteilt werden, als dass sie im Jahr 2009 zur Verfügung hatte. Insofern sei es notwendig, nur einen einzigen Stichtag für die Teilliquidation heranzuziehen. Diesem Schluss kann nicht gefolgt werden. Die Beschwerdeführerin hat jene Mittel den betroffenen Vorsorgewerken zu verteilen, welche diesen von Gesetzes wegen zustehen. Immerhin ist anzumerken, dass die Durchführung jährlicher Teilliquidationen jeweils basierend auf den im jeweiligen Jahr aktuellen Zahlen und unter Berücksichtigung der bereits vollzogenen Teilliquidationen im Ergebnis zum gleichen Resultat führen sollte, wie eine einzige Teilliquidation per 31. Dezember 2009. Die Teilliquidationen bauen demnach aufeinander auf, wie wenn die Beschwerdeführerin sie jeweils zeitnah nach der Auflösung der Anschlussverträge durchgeführt

hätte. Was sich hingegen mit neun Teilliquidationen anstatt nur einer verändern wird, ist die Höhe der freien Mittel, Reserven und Rückstellungen, welche den austretenden Vorsorgewerken in den einzelnen Jahren mitgegeben werden. Da eine jährliche Berechnung erfolgt, werden die zu verteilenden Mittel bzw. der Anteil, welcher die austretenden Vorsorgekassen erhalten werden, in den verschiedenen Jahren unterschiedlich ausfallen. Gerade damit wird jedoch den Interessen der Beteiligten Rechnung getragen.

Das Gericht erkennt keinen stichhaltigen Grund, warum über einen derart langen Zeitraum (9 Jahre) alle Vorsorgekassen von den gleichen freien Mitteln, Reserven und Rückstellungen profitieren sollten, obwohl sie unter Umständen nicht mehr an deren Äufnung beteiligt waren oder umgekehrt entsprechende Verluste mittragen müssten, welche zu einem Zeitpunkt entstanden sind, in welchem sie bereits nicht mehr bei der Beschwerdeführerin angeschlossen waren. Mit anderen Worten wird sich durch jährliche Teilliquidationen die Gesamthöhe der zu verteilenden Mittel nicht verändern, jedoch deren Zuweisung an die entsprechenden Vorsorgewerke. Eine Gleichbehandlung unterschiedlicher Sachverhalte, wie sie die Beschwerdeführerin vorschlägt, ist nicht gerechtfertigt und entspräche auch nicht der bundesgerichtlicher Rechtsprechung (vgl. E. 3.1.6). In diesem Sinne rechtfertigt auch Art. 27g Abs. 2 BVV 2 (sowohl in der Version gültig vor wie auch jener gültig nach dem 1. Juni 2009), wonach bei wesentlichen Änderungen der Aktiven oder der Passiven zwischen dem Stichtag der Teilliquidation und der Übertragung der Mittel die zu übertragenden freien Mittel anzupassen sind (bzw. angepasst werden können [Version bis zum 1. Juni 2009]), keine Beschränkung auf nur eine Teilliquidation.

**4.3.4.2** Nicht abzustreiten ist, dass dieses Vorgehen für die Beschwerdeführerin einen höheren Aufwand bedeuten wird. Dies kann jedoch kein Grund sein, die gesetzlichen Vorgaben nicht zu beachten. Im Übrigen hat die Beschwerdeführerin die Zahlen für den vorgeschlagenen Verteilplan per 31. Dezember 2009 direkt der revidierten Bilanz entnommen (vgl. [...]). Aufwendige Bewertungen der Vermögenswerte waren daher nicht notwendig. Es ist anzunehmen, dass dies auch für die vorangegangenen Jahre möglich sein wird. Zudem wird die Beschwerdeführerin nicht für jedes Jahr ein vollständig neues Vorgehen betreffend die Aufteilung entwickeln müssen. Dies alles wird den Aufwand in Grenzen halten.

**4.3.4.3** Wenn die Beschwerdeführerin vorbringt, eine Aufarbeitung nach dem im Zeitpunkt der Austritte der Vorsorgewerke geltenden Recht werde

mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sein, so ist auch dies nachvollziehbar. Dem Gericht ist auch bewusst, dass unter Umständen nicht alle relevanten Berechnungsgrundlagen der früheren Jahre exakt aus damaliger Perspektive festgestellt werden können. Trotzdem ist auch dies kein Grund, von der gesetzlichen Vorgaben und der darauf gestützten gerichtlichen Praxis zur Bestimmung des Stichtags abzuweichen. Dies insbesondere darum, da für Vorsorgewerke, welche vor dem Jahr 2009 ausgeschieden sind, der Stichtag 31. Dezember 2009 auch keine exaktere Aufteilung der Mittel gewährleistet, da Veränderungen mitgetragen werden müssten, welche sich nach ihrem Ausscheiden (bis zu acht Jahre danach) ereignet haben.

**4.3.4.4** Schliesslich ist auch nicht ersichtlich, inwiefern das Vorgehen der Beschwerdeführerin dem Grundsatz der Gleichbehandlung von Fortbestands- und Abgangsinteressen besser gerecht werden sollte, als eine detailliertere jährliche Aufteilung der freien Mittel, Reserven und Rückstellungen. Austritte in unterschiedlichen Jahren sind nicht zwingend gleich zu behandeln (vgl. E. 3.1.6). Die verschiedenen Interessen sind denn auch – wie das BSV richtig ausführt – nicht bei der Wahl des Stichtags, sondern bei der Verteilung der Mittel zu berücksichtigen. Wie nachfolgend noch zu zeigen sein wird, sind für die Berücksichtigung der verschiedenen Interessen jährliche Teilliquidationen sogar erforderlich. Die Beschwerdeführerin bringt denn auch jeweils nur pauschal vor, einzig ihr Verteilplan gewährleistet die Gleichbehandlung aller Beteiligten. Gleichzeitig verweigert sie aber weitere Erläuterungen zu den Veränderungen der relevanten Konten in den streitbetroffenen Jahren mit dem Argument, sie sei dazu nicht verpflichtet. Wie die Vorinstanz, das Gericht oder andere Beteiligte nun, ohne andere Ergebnisse zu kennen, zum Schluss kommen sollten, der Plan der Beschwerdeführerin sei der einzig "gerechte", ist für das Gericht nicht ersichtlich. Die Beschwerdeführerin möchte allem Anschein nach einen Vergleich machen, ohne Vergleichswerte zu präsentieren. Dieses Verhalten der Beschwerdeführerin ist widersprüchlich, und sie kann damit in keiner Weise darlegen, warum ein einziger Verteilplan der Gleichbehandlung dienlicher sein soll als deren neun. Auch aus diesem Grund ist es demnach notwendig, dass die Beschwerdeführerin für jedes Jahr einen Plan erstellt.

**4.3.5** Dieses Ergebnis der Bestimmung der Stichtage gilt sowohl für die Jahre 2001 bis 2004 in welchen die Teilliquidation noch nach Art. 23 aFZG erfolgt, wie auch für die Jahre 2005 bis 2009, für welche die Rechtslage nach der 1. BVG-Revision und insbesondere auch das von der Beschwerdeführerin selbst erlassene Liquidationsreglement (vom 27. November

2006) gilt. Eine Aufteilung in die einzelnen Jahre hat zur Folge, dass die Beschwerdeführerin die Teilliquidationen nach den jeweils gültigen gesetzlichen Grundlagen durchzuführen hat.

In diesem Punkt ist die Beschwerde somit abzuweisen und die vorinstanzliche Anordnung, es seien neun Teilliquidationen mit Stichtag jeweils per 31. Dezember der Jahre 2001 bis 2009 durchzuführen (Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung), zu bestätigen. Ebenfalls abzuweisen ist das Begehren der Beschwerdeführerin, der Verteilplan vom 24. Juni 2010 sei zu genehmigen.

## **5.**

Im Streit liegt weiter die Verwendung der Mittel des Teuerungsfonds. Die Stiftungsurkunde der Beschwerdegegnerin sieht nebst dem Gemeinschaftsvermögen und dem Vermögen der einzelnen, ihr angeschlossenen Vorsorgekassen ein Sondervermögen für die Anpassung der Langzeitrenten an die Teuerung (sog. Teuerungsfonds) vor, welches durch Sonderbeiträge der Arbeitnehmer und der Unternehmen sowie durch Erträge geäuñnet wird.

**5.1** Unbestrittenermassen war der Teuerungsfonds der Beschwerdeführerin im hier relevanten Zeitraum überdotiert. So betrug er per 31. Dezember 2009 beispielsweise Fr. 113.671 Mio. (zuzüglich Wertschwankungsreserven). In den Jahren zuvor war er gar noch höher. Diese Überdotierung veranlasste die Beschwerdeführerin, Gelder des Fonds zur Finanzierung anderer, nicht teuerungsbedingter Verpflichtungen zu verwenden. Dabei handelte es sich um Verpflichtungen im Zusammenhang mit einer Differenz bei den Umwandlungssätzen (vgl. nachfolgend E. 5. 1.1) und mit der Finanzierung des Sicherheitsfonds (vgl. nachfolgend E. 5.1.2).

**5.1.1** Die Beschwerdeführerin sah sich bei Verwirklichung eines Alters-Risikos und dem darauf folgenden Einkauf einer Rente (Sachverhalt Bst. A.b) mit zwei unterschiedlichen Umwandlungssätzen konfrontiert. Der vom Lebensversicherer offerierte Umwandlungssatz lag dabei regelmässig unter dem von der Stiftung durch Reglement oder Gesetz zu gewährenden. Um ihren Verpflichtungen gegenüber den Versicherten nachzukommen, musste das Versicherungskapital jeweils aufgestockt werden. Bis zum Jahr 2000 geschah dies (wohl) durch Überschussbeteiligungen des Lebensversicherers. Danach wurden die notwendigen Aufstockungen von 2003 bis 2006 im Gesamtbetrag von Fr. [...] dem Teuerungsfonds entnommen. Mit Verfügung vom 23. Februar 2006 (vgl. dort Dispositiv Ziff. 2 [...]) untersagte

die Aufsichtsbehörde dieses Vorgehen. Seither werden entsprechende Reserven separat auf Stufe Vorsorgewerk geäuftnet.

**5.1.2** Dem FZG unterstehende Vorsorgeeinrichtungen, also auch solche nach BVG, sind dem Sicherheitsfonds BVG angeschlossen und entrichten Beiträge (Art. 1 FZG i.V.m Art. 57 BVG; Art. 59 Abs. 1 BVG). Obwohl der Sicherheitsfonds auch einzelne Vorsorgewerke innerhalb einer Vorsorgeeinrichtung unterstützen kann (Art. 56 Abs. 3 BVG), bleibt die Einrichtung als Ganzes, vorliegend also die Beschwerdeführerin, Beitragsschuldnerin. In den Jahren 2001, 2002 und 2004 wurden Beiträge der Stiftung in Höhe von Fr. [...] aus dem Teuerungsfonds entnommen. Über die Art der Finanzierung in anderen Jahren ist den Akten nichts zu entnehmen.

**5.2** Das BSV kam in der angefochtenen Verfügung zum Schluss, die Mittel des Fonds seien zu Unrecht für andere Zwecke verwendet worden und müssten darum in den Teuerungsfonds zurückgeführt werden.

**5.3** Die Beschwerdeführerin bringt zur Verwendung der Mittel demgegenüber vor, der Teuerungsfonds sei überdotiert gewesen. Dies bedeute jedoch nicht, dass der Überschuss den freien Mitteln zuzuteilen sei. Vielmehr verlange das Stiftungsrecht, dass der Zweck dieses Sondervermögens so zu erweitern sei, dass die Mittel für möglichst ähnliche Bedürfnisse eingesetzt werden könnten. Falls dies nicht möglich sei, dürfe eine Aufhebung wegen Unmöglichkeit der Zweckerreichung erfolgen.

**5.4** Bereits im Urteil aus dem Jahr 2009 hat das Bundesverwaltungsgericht in Erwägung gezogen, dass es nicht angehe, den Teuerungsfonds für jedwelle, nachträglich definierte Rückstellungszwecke zu verwenden und die aus dem Gleichbehandlungsgebot abgeleiteten, allfälligen Ansprüche der von der neuen Vorsorgeeinrichtung übernommenen Destinatäre zu beschneiden. Mittel des Fonds, welche nicht für die Anpassung der Langzeitrenten an die Teuerung (inklusive angemessene Reserve) verwendet werden, müssen von diesem Sondervermögen ausgeschieden und unter dem Titel eines versicherungstechnischen Risikos, das die übernehmende Vorsorgeeinrichtung übernommen hat, oder gegebenenfalls als freie Mittel, übertragen werden (Urteil des BVGer C-2399/2006 E. 7.3). Diese Aussage des Gerichts, steht im Zusammenhang mit einem für die Beschwerdeführerin erstellten Gutachten "Bewertung Teuerungsfonds per 31. Dezember 2004" der Z. \_\_\_\_\_ AG (vgl. [...]), welches aufzeigen sollte, dass der Teuerungsfonds nicht überdotiert sei, da er für die Finanzierung des BVG-Umwandlungssatzes verwendet werden könne.

**5.4.1** Den seinerzeitigen Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts ist zu entnehmen, dass die Verwendung des Teuerungsfonds für die Finanzierung der Umwandlungssatzdifferenzen und der Beiträge an den Sicherheitsfonds nicht dem reglementarischen Zweck des Teuerungsfonds entsprach. Dies war im Zeitpunkt der Verwendung dieser Mittel sogar auch die Meinung der Beschwerdeführerin. So hat sie selbst in einem Schreiben vom 7. September 2004 dem BSV mitgeteilt, dass die Mittelverwendung für die Umwandlungssatzdifferenzen "nicht dasselbe" sei und die Stiftungsurkunde angepasst werden müsste (vgl. [...]). Dass die Beschwerdeführerin die Aufsichtsbehörde im damaligen Zeitpunkt nicht in vollem Umfang über die bereits getätigte Mittelverwendung aus dem Teuerungsfonds informiert hat, erscheint (zumindest) erklärungsbedürftig, wobei die Vorinstanz über allfällige Aufsichtsmaßnahmen in einem separaten Verfahren entscheiden müsste. Auf die nachfolgenden Ausführungen betreffend die Teilliquidation hat dies jedoch keine Auswirkungen.

Das Gericht kam somit zum Schluss, es seien Mittel im Teuerungsfonds vorhanden, welche im Rahmen einer Teilliquidation verteilt werden müssen, da zweckfremde zukünftige Ausgaben bei der Bewertung der Höhe des Teuerungsfonds nicht einfließen dürfen. Es ging im Urteil C-2399/2006 demgegenüber nicht auf die Frage ein, ob die Gelder des Teuerungsfonds, welche bereits für andere Zwecke (Umwandlungssatzdifferenzen, Sicherheitsfonds) als für den Ausgleich der Teuerung verwendet wurden, in die Teilliquidation einbezogen bzw. in den Teuerungsfonds zurückgeführt werden müssen. Mit der Erwägung, dass es nicht angehe, den Teuerungsfonds für jedwelche, nachträglich definierte Rückstellungszwecke zu verwenden, stellte das Gericht immerhin klar, dass die Mittel nicht direkt für andere Zwecke verwendet werden dürfen, sondern zuerst aus dem Teuerungsfonds ausgeschieden werden müssen. Daraus kann jedoch nicht ohne Weiteres geschlossen werden, die bereits verwendeten Mittel müssten vor der Aufteilung wieder – aus welcher Quelle und aufgrund welcher Rechtsgrundlage auch immer – in den Teuerungsfonds eingebracht werden.

**5.4.2** In E. 4.3.5 wurde festgehalten, dass für jedes streitbetroffene Jahr eine Teilliquidation jeweils per 31. Dezember durchzuführen ist. Dies bedeutet, dass die ausgeschiedenen Vorsorgewerke nur bis zum Zeitpunkt ihres Austritts von der zweckwidrigen Verwendung der Fondsmittel betroffen sein werden, da ihr Anteil an den überschüssigen Mittel jeweils per Ende Jahr berechnet werden wird. Würde man demgegenüber dem Vorschlag der Beschwerdeführerin mit nur einem Stichtag im Jahr 2009 folgen,

hätte dies zur Folge, dass Vorsorgewerke, welche beispielsweise im Jahr 2001 ausgetreten waren, die danach erfolgte zweckwidrige Verwendung der Mittel des Teuerungsfonds mitzutragen gehabt hätten, ohne von einem allfälligen Nutzen der verwendeten Mittel (Ausgleich der Umwandlungssatzdifferenzen, Leistungen Sicherheitsfonds) profitiert zu haben. Diese Ungleichbehandlung kann mit jährlichen Teilliquidationen verhindert werden. Insofern stellt sich vorliegend noch die Frage, ob die Vorsorgewerke während der Zeit ihres Anschlusses durch die zweckwidrige Verwendung der Mittel des Teuerungsfonds einen für die Teilliquidation relevanten Nachteil erlitten haben, welcher eine direkte Hinzurechnung der Mittel rechtfertigen würde. Gegebenenfalls wäre dann noch zu untersuchen, auf welche gesetzliche Grundlage sich eine solche Hinzurechnung stützen könnte.

Die Beschwerdeführerin hat zum einen die Mittel des Teuerungsfonds verwendet, um Beiträge an den Sicherheitsfonds zu leisten. Diese Beiträge waren von Gesetzes wegen geschuldet und von der Beschwerdeführerin zu leisten (vgl. Art. 59 Abs. 1 BVG und Art. 12 der Verordnung vom 22. Juni 1998 über den Sicherheitsfonds BVG [SFV; SR 831.432.1]). Sie dienen also ohne Zweifel dem Zweck der beruflichen Vorsorge. Die Beschwerdeführerin verwendete dabei zwar die hierfür nicht explizit vorgesehenen Mittel des Teuerungsfonds, was allenfalls aus aufsichtsrechtlicher Sicht problematisch sein könnte. Im Hinblick auf die vorliegend einzig zu beurteilende Teilliquidation kann jedoch festgehalten werden, dass damals die Vorsorgewerke aus der Leistung dieser Beiträge aus dem Teuerungsfonds weder einen Vorteil erzielt noch einen Nachteil erlitten hatten. Schliesslich hätten diese Beiträge auf anderem Weg von der Beschwerdeführerin und letztlich von den angeschlossenen Vorsorgewerken finanziert werden müssen. Insofern wurden diese Mittel zwar aus der "falschen Kasse", aber dennoch für einen gesetzlich vorgesehenen Zweck verwendet. Es ist daher kein Grund ersichtlich, warum diese Beiträge an den Sicherheitsfonds im Rahmen der Teilliquidation wieder dem Teuerungsfonds hinzugerechnet werden müssten.

Gleiches muss grundsätzlich auch für die Mittelverwendung im Zusammenhang mit den Umwandlungssatzdifferenzen gelten. Die Beschwerdeführerin leistete die Zahlungen aufgrund der mit der X. \_\_\_\_\_ AG abgeschlossenen Verträge und somit im Rahmen ihrer Tätigkeit. Soweit sich dem Bundesverwaltungsgericht die Sache – einzig aus für die Teilliquidation relevanter Sicht – präsentiert, profitierten auch bei dieser Mittelverwendung alle im jeweiligen Zeitpunkt noch angeschlossenen Kassen und somit auch jene, die Ende des jeweiligen Jahres ausschieden. Insofern kommt

eine Hinzurechnung dieser Mittel im vorliegenden Verfahren nicht in Frage. Dies hätte nämlich zur Folge, dass der Teuerungsfonds einerseits für bestehende (vertragliche) Verpflichtungen auf Ebene der Beschwerdeführerin (Ebene der Stiftung), welche letztlich von den angeschlossenen Kassen zu tragen gewesen wären, verwendet wurde, die Kassen im Rahmen der Teilliquidation aber durch eine Hinzurechnung ein zweites Mal profitieren könnten. Eine gesetzliche Grundlage für ein solches Vorgehen ist nicht zu erkennen. Zudem haben die Beschwerdegegnerinnen während des gesamten Verfahrens nicht aufgezeigt, inwiefern ihnen – bei Durchführung jährlicher Teilliquidationen – aus der Verwendung der Mittel des Teuerungsfonds ein Schaden entstanden ist bzw. sie im Vergleich zu den anderen Vorsorgewerken benachteiligt worden sein sollen. Die pauschalen Vorbringen, es seien von der Beschwerdeführerin einzig die Interessen der X. \_\_\_\_\_ AG berücksichtigt worden, genügen hierzu nicht. So ist in keiner Weise erstellt, dass der Abschluss der Verträge zwischen der Beschwerdeführerin und der X. \_\_\_\_\_ AG nicht zu Marktbedingungen erfolgt wäre. Ebenfalls erschliesst sich dem Gericht nicht, warum – gemäss Vorbringen der Beschwerdegegnerinnen – der Vertrag zwischen der Beschwerdeführerin und der X. \_\_\_\_\_ AG nichtig sein soll, weil zu dessen Erfüllung die Mittel des Teuerungsfonds verwendet worden sind (vgl. [...]). Jedenfalls vermögen diese Argumente der Beschwerdegegnerinnen am Ergebnis des vorliegenden Verfahrens nichts zu ändern.

**5.4.3** Diese Erwägungen beziehen sich einzig auf die streitbetroffenen Teilliquidationen und die dabei geltenden gesetzlichen Grundlagen. Sollte sich herausstellen, dass die Beschwerdeführerin bzw. deren Organe einen Schaden zulasten einzelner oder aller Vorsorgekassen verursacht oder aber andere vorsorgerechtliche, vertragliche und sonstige Pflichten verletzt haben, könnten entsprechende Verantwortlichkeits- bzw. Schadenersatzklagen angestrebt werden, falls derlei nicht bereits geschehen ist. Das vorliegende Verfahren der Teilliquidation ist von diesen Verfahren jedoch strikt zu trennen (vgl. Art. 73 und 74 BVG; ULRICH MEYER/LAURENCE UTTINGER, Handkommentar BVG, Art. 74 N. 20 ff.). Allfällige Gelder aus diesen Klagen könnten auch nachträglich bei der Teilliquidation noch berücksichtigt und entsprechend verteilt werden (vgl. KIESER, Handkommentar BVG, Art. 52 N. 7). Ebenfalls möglich in diesem Zusammenhang wären gegebenenfalls weitere aufsichtsrechtliche Massnahmen seitens der Aufsichtsbehörden. Solche sind jedoch ebenfalls nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht bereits in der Verfügung vom 25. April 2013 (dort S. 8 oben) sinngemäss festgehalten (vgl. Sachverhalt Bst. F.b).

**5.5** Als Zwischenresultat ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin für die Jahre 2001 und 2009 jährlich eine Teilliquidation durchzuführen hat. Der Teuerungsfonds ist in die Teilliquidationen miteinzubeziehen, wobei die bis zum jeweiligen Stichtag für den Sicherheitsfonds und die Umwandlungssatzdifferenzen verwendeten Mittel des Teuerungsfonds nicht in diesen zurückzuführen sind. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin betreffend die Ziffer 2.1 der angefochtenen Verfügung ist demnach teilweise gutzuheissen.

Was die Berechnung der Höhe der zu verteilenden Mittel des Teuerungsfonds angeht, so ist auch diese zwischen den Parteien strittig. Aufgrund des Fehlens einer Möglichkeit zur Anschlussbeschwerde (E. 1.3) haben die Beschwerdegegnerinnen ebenfalls eine Beschwerde eingereicht. Die Berechnung der Mittel ist demnach Streitgegenstand im bundesverwaltungsgerichtlichen Verfahren A-494/2013.

## **6.**

Neben der Anzahl Teilliquidationen und der Verteilung der Mittel des Teuerungsfonds ist die Aufteilung verschiedener Rückstellungen strittig. Die Beschwerdeführerin hat, da gemäss ihrem Vorschlag nur eine Teilliquidation per 31. Dezember 2009 durchzuführen gewesen wäre, nur den Stand dieser Rückstellungen an dem von ihr gewählten Stichtag einbezogen. Nunmehr steht jedoch fest, dass für die Jahre 2001 bis 2009 neun separate Teilliquidationen durchzuführen sind. Fraglos ändert dies die Sachlage erheblich.

Grundsätzlich sind den ausscheidenden Vorsorgewerken diejenigen Rückstellungen anteilmässig mitzugeben, soweit anlage- und versicherungstechnische Risiken übertragen werden (vgl. E. 3.1.5). Andere Rückstellungen, welche nicht aufgrund "versicherungstechnischen Risiken" sondern aus anderen Gründen gebildet wurden, sind zwar nicht zu übertragen, soweit aber solche Rückstellungen nach Durchführung der Teilliquidation nicht mehr für den Fortbestand benötigt werden, sind sie zugunsten des verfügbaren Vorsorgevermögens aufzulösen und vergrössern damit die freien Mittel (vgl. WILSON, a.a.O. S. 68 f. N. 210). Die Beschwerdeführerin wird bei der Ausarbeitung der Teilliquidationspläne die entsprechenden gesetzlichen Grundlagen zu beachten haben.

Eine endgültige Beurteilung der Verteilungspläne wird erst nach deren Erstellung möglich sein. Nachfolgend wird jedoch noch auf die im vorinstanzlichen Verfahren thematisierten Punkte eingegangen, damit diese bei der Ausarbeitung der Pläne berücksichtigt werden können.

Mit der jährlichen Aufstellung der relevanten Konten auf Stiftungsebene wird auch deren Verlauf über die streitbetroffene Periode ersichtlich und nachvollziehbar werden. Auf die Kritik der Beschwerdegegnerinnen an der Intransparenz der Berechnung des von der Beschwerdeführerin vorgeschlagenen Teilungsplans ist daher hier nicht weiter einzugehen.

**6.1** Unter dem Titel "Rückstellungen für Versicherungen" führte die Stiftung per 31. Dezember 2009 einen Gesamtbetrag von Fr. 6.836 Mio. aufgrund möglicher Uneinbringbarkeit von Forderungen gegenüber anderen Versicherungen aus der Zeit freier Lebensversicherungswahl der Vorsorgewerke (vgl. A.b).

Dieser Posten gehe – gemäss Ausführungen der Beschwerdeführerin – auf die Zeit zurück, als jedes Vorsorgewerk den eigenen Versicherer wählen konnte. Bei Eintritt eines versicherten Vorsorgefalls hätte ihn die Beschwerdeführerin bei der betreffenden Versicherung gemeldet und einen Wert aktiviert, der mit dem von ihr ermittelten bzw. geschätzten Anspruch korrespondiert hätte. Seit 2004 (Konzentration auf einen einzigen Kollektiv-Lebensversicherungsvertrag mit X. \_\_\_\_\_ AG für biometrische Risiken Invalidität und Tod für alle Versicherten) habe die Beschwerdeführerin mit den meisten Versicherungen die noch offenen Ansprüche bereinigen können. Es seien noch Forderungen gegenüber Q. \_\_\_\_\_ AG und gegenüber R. \_\_\_\_\_ AG von Fr. 5.3 Mio. bzw. Fr. 1.4 Mio verblieben. Diese Guthaben seien in der Bilanz als Aktiven ausgewiesen und entsprechende Rückstellungen wegen möglicher Uneinbringlichkeit gebildet worden.

Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens wurde entdeckt, dass ein Guthaben von Fr. 5.3 Mio. tatsächlich schon empfangen, aber falsch verbucht wurde. Es verbleiben unter dem Rückstellungstitel also noch rund Fr. 1.5 Mio. für nicht sicher einbringbare Forderungen. Eine entsprechende Berichtigung der Rückstellungen wurde gemäss Beschwerdeführerin vorgenommen.

Es macht den Anschein, als dass die Beschwerdeführerin einmal gebildete Rückstellungen ohne weitere Abklärungen in ihrer Bilanz stehen liess. Nur so ist zu erklären, warum erst im vorliegenden Verfahren der Eingang von

Zahlungen in der Höhe von Fr. 5.3 Mio. entdeckt wurde. Anlässlich der von der Beschwerdeführerin vorzunehmenden Teilliquidationen wird diese aufzuzeigen haben, dass die entsprechenden Rückstellungen im jeweils massgebenden Zeitpunkt gerechtfertigt sind und wer nach der Teilliquidation die Risiken zu tragen hat. Falls der Nachweis nicht gelingt, sind die Rückstellungen aufzulösen und grundsätzlich bei der Berechnung der freien Mittel einzubeziehen (vgl. BGE 140 V 121 E. 5.4).

**6.2** Als "Rückstellungen für Spezialfälle" bezeichnet die Beschwerdeführerin versicherungstechnische Rückstellungen für bestehende Leistungsfälle aus Vorsorgewerken ohne Arbeitgeber, die sie selbst führt und die nicht beim Lebensversicherer rückversichert werden können. Per 31. Dezember 2009 wurden unter diesem Titel Fr. 2.235 Mio. geführt.

Diese Rückstellungen sollen gemäss Beschwerdeführerin die Risiken abdecken, die im Zusammenhang mit Vorsorgewerken ohne Arbeitgeber bestehen würden. Leistungen des Sicherheitsfonds seien in diesen Fällen zwar möglich, doch sei im jeweiligen Beurteilungszeitpunkt ungewiss, ob sie die Leistungspflicht der Beschwerdeführerin deckten. Für das Ausfallrisiko sei eine Rückstellung notwendig. Der Stiftungsrat halte eine solche von Fr. 2.2 Mio. für sachgerecht.

Sofern die mit diesen Rückstellungen gesicherten Risiken bei der Beschwerdeführerin verbleiben und nicht übertragen werden, müssen die Rückstellungen nicht anteilmässig an die ausscheidenden Vorsorgewerke übertragen werden. Die Beschwerdeführerin wird auch hier die entsprechende Verteilung aufzuzeigen haben. Betreffend die Höhe der Rückstellungen bringen die Beschwerdegegnerinnen zwar vor, sie sei zu hoch, da der Sicherheitsfonds allfällige Ausfälle übernehmen werde. Diese allgemeinen Aussagen der Beschwerdegegnerinnen genügen jedoch nicht, um die von Experten geprüften Abschlüsse in Zweifel zu ziehen.

**6.3** Die Stiftung stellte per 31. Dezember 2009 Fr. 7.122 Mio. zurück, um die bestehende Unterdeckung einzelner Vorsorgewerke in derselben Höhe zu sichern. Über die Bewertung, auch hier insbesondere hinsichtlich allfälliger Leistungen des Sicherheitsfonds BVG, lässt sich den Akten nichts weiter entnehmen.

Die Beschwerdeführerin führt zu diesem Posten aus, die Rückstellungen bestünden nicht für mögliche, sondern für konkrete Fälle. Ende des Jahres

2009 hätten 44 Anschlüsse eine Unterdeckung aufgewiesen. Für das daraus entstehende Risiko, müsse die Beschwerdeführerin Rückstellungen bilden. Diese beliefen sich Ende 2003 auf Fr. 34 Mio. und Ende 2009 auf Fr. 7 Mio.

Auch hier wird die Beschwerdeführerin bei der Erstellung der jährlichen Teilungspläne darauf zu achten haben, dass die Reserven den Risiken folgen. Soweit also Risiken aus bestehenden Unterdeckungen übertragen werden, müssen auch die entsprechenden Reserven übertragen werden. Zudem erscheint es auf den ersten Blick nicht selbstverständlich, dass Rückstellungen im vollen Betrag der Unterdeckungen gebildet werden müssen. Die Beschwerdeführerin wird dies in den neuen Plänen zu begründen haben. Stellt sich heraus, dass gewisse Rückstellungen nicht mehr notwendig sein sollten, sind sie aufzulösen und den freien Mitteln zuzuweisen (vgl. bereits E. 4.6).

**6.4** Bis und mit dem Jahr 2004 führte die Beschwerdeführerin ein Konto "Übrige Rückstellungen" mit zuletzt Fr. 23.337 Mio. ([...]), welches nach der Einführung von Swiss GAAP FER 26 nicht mehr geführt wurde.

Hierzu erklärt die Beschwerdeführerin, die Bilanz per Ende 2009 weise keine "Übrigen Rückstellungen" aus. Solche hätten vor Einführung von Swiss GAAP FER 26 und des geltenden Rückstellungsreglements bestanden. Im Zug der Umstellung seien sie aufgelöst worden. Mittel, die nicht für die Abdeckung von aktuell berechneten Rückstellungen zu verwenden gewesen seien, seien somit in den freien Mitteln enthalten. Weitere Abklärungen seien obsolet.

Mit der Erstellung der jährlichen Verteilpläne wird die Beschwerdeführerin in den entsprechenden Jahren (bis Ende 2004) auch für diese Rückstellungen darzulegen haben, welche Risiken damit abgedeckt wurden und ob diese Risiken mit den Teilliquidationen der Jahre 2001 bis 2004 teilweise auf die ausscheidenden Vorsorgewerke übertragen wurden. Nicht gerechtfertigte Reserven sind aufzulösen, den freien Mitteln zuzurechnen und anteilmässig aufzuteilen.

**6.5** Für das Bundesverwaltungsgericht ist es im jetzigen Zeitpunkt noch nicht möglich, definitiv über die Aufteilung der streitbetroffenen Rückstellungen zu entscheiden. Dafür müssten die neun Verteilpläne der Jahre 2001 bis 2009 vorliegen. Die Beschwerdeführerin wird sich bei der Ausarbeitung an die – oben teilweise präzisierten – gesetzlichen Vorgaben zu

halten haben. Soweit die Anordnungen des BSV in den Ziffern 2.2 bis 2.5 der angefochtenen Verfügung dem widersprechen, sind sie aufzuheben und die Beschwerde – in diesen Teilen – gutzuheissen.

## **7.**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Abzuweisen ist sie insofern, als dass der Verteilplan der Beschwerdeführerin nicht genehmigt werden kann und die Beschwerdeführerin Teilliquidationen mit Stichtag jeweils per 31. Dezember der Jahre 2001 bis 2009 durchführen muss. Gutzuheissen (zumindest teilweise) ist sie insofern, als dass der Teuerungsfonds zwar in die Teilliquidationen einbezogen werden muss, die bis zum jeweiligen Stichtag für den Sicherheitsfonds und die Umwandlungssatzdifferenzen verwendeten Mittel des Teuerungsfonds jedoch nicht in diesen zurückzuführen sind. Ebenfalls ist die Beschwerde betreffend die Ziff. 2.2 bis 2.5 der angefochtenen Verfügung insoweit gutzuheissen, als eine genauere Überprüfung der Berechnung und der Aufteilung der entsprechenden Reserven erst nach Erstellung der neun Verteilpläne möglich sein wird.

## **8.**

**8.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens (teilweises Obsiegen) wird die Beschwerdeführerin gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG im Rahmen ihres Unterliegens kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten sind gemäss dem Reglement vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) zu bestimmen und werden auf Fr. 7'500.- festgesetzt. Der Beschwerdeführerin sind mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens reduzierte Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 5'000.- aufzuerlegen. Zur Bezahlung dieses Betrags ist der einbezahlte Kostenvorschuss zu verwenden. Fr. 2'500.- sind von den Beschwerdegegnerinnen zu tragen und sind nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils in die Gerichtskasse einzubezahlen. Die Beschwerdegegnerinnen haften dafür solidarisch (Art. 6a VGKE) Keine Verfahrenskosten sind Vorinstanzen aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

**8.2** Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsende Kosten aussprechen. Allerdings steht der Vorinstanz als "andere Behörde" gemäss Art. 7 Abs. 3 VGKE in der Regel keine Parteientschädigung zu. Es besteht hier kein Grund, von dieser Regel abzuweichen.

Unter Berücksichtigung des Verhältnisses von Obsiegen und Unterliegen zwischen der Beschwerdeführerin (vgl. im Übrigen zur Praxis des Anspruchs auf Parteientschädigung von Trägerinnen der beruflichen Vorsorge Urteil des BVGer A-5524/2015 vom 1. September 2016 E. 9.2) und den Beschwerdegegnerinnen (Verhältnis 1:2) haben die durch einen Anwalt vertretenen Beschwerdegegnerinnen gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 10 VGKE Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung, welche mangels Kostennote unter Berücksichtigung des notwendigen Aufwandes auf Fr. 4'000.- (inkl. MWST und Auslagen) festgelegt wird. Diese geht zu Lasten der Beschwerdeführerin.

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen. Abgewiesen wird sie insofern, als dass der Verteilplan der Beschwerdeführerin nicht genehmigt wird und die Beschwerdeführerin Teilliquidationen mit Stichtag jeweils per 31. Dezember der Jahre 2001 bis 2009 durchführen muss. Gutgeheissen (zumindest teilweise) wird sie im Umfang, als dass der Teuerungsfonds zwar in die Teilliquidationen einbezogen werden muss, die bis zum jeweiligen Stichtag für den Sicherheitsfonds und die Umwandlungssatzdifferenzen verwendeten Mittel des Teuerungsfonds jedoch nicht in diesen zurückzuführen sind. Ebenfalls wird die Beschwerde betreffend die Ziff. 2.2 bis 2.5 der angefochtenen Verfügung insoweit gutgeheissen, als eine genauere Überprüfung der Berechnung und der Aufteilung der entsprechenden Reserven erst nach Erstellung der neun Verteilpläne möglich sein wird.

#### **2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 7'500.- werden mit Fr. 5'000.- der Beschwerdeführerin und mit Fr. 2'500.- den Beschwerdegegnerinnen auferlegt. Der von der Beschwerdeführerin einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der ihr auferlegten Verfahrenskosten verwendet. Die Beschwerdegegnerinnen haben, unter solidarischen Haftung einer jeden für den Gesamtbetrag, innert 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils Fr. 2'500.- zu Gunsten der Gerichtskasse zu leisten.

#### **3.**

Den Beschwerdegegnerinnen wird zu Lasten der Beschwerdeführerin eine

(reduzierte) Parteientschädigung von Fr. 4'000.- zugesprochen. Der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

#### **4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]); Gerichtsurkunde)
- das BSV (Gerichtsurkunde)
- die Obergerichtskommission BVG (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Michael Beusch

Stefano Bernasconi

#### **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 BGG). 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 (Art. 42 BGG).

Versand: