

# **BGE 144 V 236**

Bundesgericht (BGE), 2018-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_144\\_V\\_236](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_144_V_236)

FR: ATF 144 V 236

IT: DTF 144 V 236

## **Regeste**

Regeste Art. 49 Abs. 1 BV; Art. 62 Abs. 1 BVG; § 22 Abs. 4 lit. b des kantonalen Gesetzes über die Pensionskasse Kanton Solothurn (PKG); abstrakte Normenkontrolle. I.c. stellen die Auflösung der Rückstellung für die Anpassung der Renten an die Teuerung (E. 3) und die vorgesehene Verwendung der dadurch frei gewordenen Mittel (E. 4) keine Zweckentfremdung von Vorsorgevermögen dar. § 22 Abs. 4 lit. b PKG ist bundesrechtskonform.

Regeste Art. 49 al. 1 Cst.; art. 62 al. 1 LPP; § 22 al. 4 let. b de la loi cantonale sur la Caisse de pensions du Canton de Soleure; contrôle abstrait des normes. En l'espèce, la dissolution de la provision destinée à l'adaptation des rentes au renchérissement (consid. 3) et l'utilisation envisagée des fonds devenus ainsi disponibles (consid. 4) ne constituent pas un détournement des fonds de prévoyance. Le § 22 al. 4 let. b de la loi cantonale sur la Caisse de pensions du Canton de Soleure est conforme au droit fédéral.

Regesto Art. 49 cpv. 1 Cost.; art. 62 cpv. 1 LPP; § 22 cpv. 4 lett. b della legge cantonale sulla Cassa pensioni del Canton Soletta; controllo astratto della norma. Nel caso concreto, lo scioglimento degli accantonamenti per l'adeguamento delle rendite al rincaro (consid. 3) e il previsto uso di quei fondi divenuti liberi (consid. 4) non costituiscono un'utilizzazione del capitale previdenziale contraria agli scopi previsti. § 22 cpv. 4 lett. b della legge cantonale sulla Cassa pensioni del Canton Soletta è conforme al diritto federale.

## **Erwägungen**

### **E. 2.1**

Die Aufsichtsbehörde prüft im Rahmen einer generell-abstrakten Normenkontrolle alle statutarischen und reglementarischen Bestimmungen auf ihre Übereinstimmung mit dem gesamten privaten und öffentlichen Bundesrecht, einschliesslich Verfassungsrecht ( Art. 62 Abs. 1 lit. a BVG ; BGE 142 V 239 E. 3.3 S. 243). Insoweit übernimmt die Aufsichtsbehörde auch die abstrakte Normenkontrolle von öffentlich-rechtlichen Erlassen, die von den zuständigen legislativen oder exekutiven Behörden als (statutarische oder) reglementarische Vorschriften öffentlich-rechtlicher Vorsorgeeinrichtungen ergangen sind ( BGE 139 V 72 E. 2.1 S. 75). Art. 50 Abs. 2 BVG , in Kraft seit 1. Januar 2015, ändert nichts daran. Er betrifft die Organisation (Überschrift des dritten Teils) und eröffnet auch Vorsorgeeinrichtungen öffentlich-rechtlicher Körperschaften einen BGE 144 V 236 S. 239 bestimmten Grad an Regelungs-Autonomie. Anhaltspunkte, dass der Begriff der statutarischen und reglementarischen Bestimmungen und damit der Umfang der von der Aufsichtsbehörde wahrzunehmenden abstrakten Normenkontrollaufgaben eingeengt werden sollte, fehlen gänzlich (vgl. insbesondere Botschaft vom 19. September 2008 zur Änderung des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und

Invalidenvorsorge [Finanzierung von Vorsorgeeinrichtungen öffentlich-rechtlicher Körperschaften], BBl 2008 8411, 8466).

## **E. 2.2**

Im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle ist zu prüfen, ob die fragliche Bestimmung so, wie sie lautet und vernünftigerweise ausgelegt werden kann, mit dem übergeordneten Bundesrecht vereinbar ist, wobei auch die Wahrscheinlichkeit einer rechtmässigen Handhabung berücksichtigt werden kann (vgl. BGE 131 I 223 E. 4.4 S. 232). Nach der Rechtsprechung ist massgebend, ob der angefochtenen Norm nach den anerkannten Auslegungsregeln ein Sinn beigemessen werden kann, der sich mit dem angerufenen Bundesrecht vereinbaren lässt. Das Bundesgericht hebt demnach eine kantonale Norm nur auf, sofern sie sich jeglicher rechtskonformen Auslegung entzieht, nicht jedoch, wenn sie einer solchen in vertretbarer Weise zugänglich bleibt. Für die Beurteilung dieser Frage ist zu beachten, unter welchen Umständen die betreffende Bestimmung zur Anwendung gelangen wird. Das Gericht hat die Möglichkeit einer bundesrechtskonformen Auslegung nicht nur abstrakt zu untersuchen, sondern auch die Wahrscheinlichkeit einer rechtskonformen Anwendung miteinzubeziehen. Dabei dürfen die Erklärungen der kantonalen Behörden über die künftige Anwendung der Vorschrift mitberücksichtigt werden (vgl. BGE 130 I 82 E. 2.1 S. 86).

## **E. 3.1**

§ 22 PKG ist eine Übergangs- und Schlussbestimmung. Sein Abs. 1 Satz 5 hält fest, dass für die Bilanz per 31. Dezember 2014 die Grundsätze gemäss den Absätzen 2 bis 4 gelten. Abs. 4 lit. b sieht in Bezug auf die technischen Rückstellungen vor, dass der Teuerungsfonds aufgelöst wird. Im Fokus steht ausschliesslich die Frage nach der Rechtmässigkeit von § 22 Abs. 4 lit. b PKG (vgl. Sachverhalt lit. C und vorinstanzliche E. 3). Gemäss den verbindlichen (vgl. nicht publ. E. 1.1) Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts bildet Hintergrund dieser Bestimmung, dass der volle (automatische) Teuerungsausgleich nicht mehr ermöglicht werden BGE 144 V 236 S. 240 wollte. Es soll lediglich noch eine Anpassung im Rahmen der finanziellen Möglichkeiten der Kasse erfolgen. Nach Auffassung der Beschwerdeführer verstösst § 22 Abs. 4 lit. b PKG gegen den Grundsatz der zweckgemässen Verwendung des Vorsorgevermögens gemäss Art. 62 Abs. 1 BVG bzw. gegen die zweckgemässe Verwendung der zweckbestimmt eingebrachten Beiträge ( Art. 65 Abs. 1 und Art. 91 BVG ). Die Beiträge an die Teuerungszulagen seien von den Arbeitnehmern und Arbeitgebern zweckgebunden entrichtet und zur Sicherstellung der Zweckbindung im Teuerungsfonds zurückgestellt worden. Mit dem vorgesehenen Fliessen der aufgelösten Mittel resp. des Überschusses in der Höhe von Fr. 26'696'933.- (vgl. E. 4.2.1 hinten) "in die allgemeine Kasse" der Pensionskasse werde der Teuerungsfonds zweckentfremdet und würden erworbene Rechte nicht gewahrt. Diese Bundesrechtswidrigkeit verletze Art. 49 Abs. 1 BV .

## **E. 3.2.1**

Laut § 19 Abs. 1 Satz 1 der Statuten vom 3. Juni 1992, Stand 1. Januar 2012 (nachfolgend: Statuten, gültig bis 31. Dezember 2014), werden die Renten, ausgenommen die AHV-Ersatzrenten, im gleichen Verhältnis erhöht, wie sich der durchschnittlich versicherte Lohn des Staatspersonals infolge Anpassung an die Teuerungs- und Reallohnentwicklung nach § 17 GAV generell erhöht. Gemäss § 42 Abs. 1 lit. c Statuten betragen die Beiträge der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer für die Anpassung der Renten an die

Teuerungsentwicklung 1 % (Ziff. 1), wobei der Arbeitgeber die übrigen Kosten zur Finanzierung der Rentenerhöhungen nach § 19, mindestens aber 3,5 % zu leisten hat. Die Verwaltungskommission bestimmt jährlich aufgrund dieser Mindestbestimmung und der Sonderrechnung den Arbeitgeberbeitrag im Verhältnis der versicherten Besoldungen (Ziff. 2). § 42 Abs. 2 Satz 1 und 2 Statuten bestimmen, dass die Pensionskasse u.a. hierüber eine Sonderrechnung führt, wobei die Verwaltungskommission die Beiträge des Arbeitgebers für die Anpassung der Renten an die Teuerungsentwicklung reduzieren kann, wenn die finanzielle Lage der Kasse dies erlaubt.

### **E. 3.2.2**

Die Rückstellung "Teuerungsfonds" wird in Art. 9 des Reglements vom 3. Dezember 2007 zur Bildung von technischen Rückstellungen (nachfolgend: Rückstellungsreglement, gültig bis 31. Dezember 2014) wie folgt geregelt: "Der Teuerungsfonds dient zur Finanzierung von Anpassungen der Renten an die Teuerungsentwicklung im Rentenwertumlageverfahren (§ 42 Abs. 2 der Statuten). BGE 144 V 236 S. 241 Die Verwaltungskommission stellt sicher, dass die laufenden Beiträge für die Anpassung der Renten an die Teuerungsentwicklung mindestens die Kosten der laufenden Teuerungszulagen auf den Renten abdecken. Übersteigen die Beiträge für die Anpassung der Renten an die Teuerungsentwicklung die laufenden Teuerungszulagen, dann wird die Differenz dem Teuerungsfonds gutgeschrieben. Der Mindestbetrag des Teuerungsfonds beträgt Null Franken. Der Maximalbetrag beträgt 10 Prozent des Vorsorgekapitals Rentner. Dieser Wert wird noch erhöht um 10% der 'Bewertungsrückstellung technischer Zinssatz'. Wird der Maximalbetrag überschritten, dann wird der überschüssende Teil ins Vorsorgekapital Rentner und in den entsprechenden Anteil der Bewertungsrückstellung technischer Zinssatz überführt. Das heisst, dass für einen Teil der bereits laufenden Teuerungszulagen oder neu zugesprochenen Teuerungszulagen das erforderliche Deckungskapital zurückgestellt wird. Leistet ein Arbeitgeber einen einmaligen Einkauf gemäss § 9 Abs. 1 lit. b des Teilliquidationsreglements, dann wird dieser Einkauf soweit wie möglich ebenfalls ins Vorsorgekapital Rentner und in den entsprechenden Anteil der Bewertungsrückstellung technischer Zinssatz überführt. Das heisst, dass für einen Teil der bereits laufenden Teuerungszulagen oder neu zugesprochenen Teuerungszulagen das erforderliche Deckungskapital zurückgestellt wird. Wird bei einer Teilliquidation der Anteil des vom Arbeitgeber einzukaufenden Fehlbetrags aufgrund des Teuerungsfonds vermindert (§ 8 Abs. 2 lit. a Ziffer 2 des Teilliquidationsreglements), dann wird der Teuerungsfonds um den entsprechenden Betrag herabgesetzt."

### **E. 3.3.1**

Es ist unbestritten, dass der Teuerungsfonds nicht unmittelbar für die laufenden Renten verwendet wurde, sondern als Reserve für die Finanzierung der Teuerungsanpassung diente. Fällt der volle, automatische Teuerungsausgleich und damit ein (überobligatorisches) Leistungsversprechen dahin, stellt sich die Frage, inwieweit damit ein geänderter Finanzbedarf der Vorsorgeeinrichtung verbunden ist.

### **E. 3.3.2**

Technische Rückstellungen werden ergänzend zu den individuellen Deckungskapitalien kollektiv und pauschal als Sicherheitsmassnahme für gesetzliche oder reglementarische Leistungsversprechen gebildet, die durch die Beiträge nicht genügend gedeckt sind oder Risikoschwankungen unterliegen (SABINA WILSON, Die Erstellung des

Teilliquidationsreglements einer Vorsorgeeinrichtung und weitere Einzelfragen zur Durchführung einer Teilliquidation, 2016, BGE 144 V 236 S. 242 S. 69 Rz. 211; so auch die Grundsatzbestimmung in Ziff. 1 der Fachrichtlinie FRP 2 der Schweizerischen Kammer der Pensionskassen-Experten). Die technischen Rückstellungen werden jährlich nach anerkannten Grundsätzen und auf allgemein zugänglichen technischen Grundlagen ermittelt (vgl. Art. 48 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV 2; SR 831.441.1] in Verbindung mit Swiss GAAP FER Nr. 26, Rechnungslegung von Vorsorgeeinrichtungen [nachfolgend: Swiss GAAP FER 26], Empfehlung Ziff. 3). Nicht mehr benötigte Rückstellungen sind aufzulösen ( BGE 142 V 129 E. 6.5.3 S. 141).

#### **E. 3.4.1**

Art. 91 BVG ist - in Bezug auf sein Inkrafttreten - von intertemporalrechtlicher Bedeutung ("Dieses Gesetz greift nicht in Rechte der Versicherten ein, die sie vor seinem Inkrafttreten erworben haben"; vgl. dazu BGE 134 I 23 E. 7.3.3 S. 38). Abgesehen davon sind lediglich der Rentenanspruch als solcher und der bisher erworbene Bestand der Austrittsleistung wohl erworbene Rechte, nicht aber - vorbehaltlich qualifizierter Zusicherungen - das während der Zugehörigkeit zur Vorsorgeeinrichtung und vor dem Eintritt des Vorsorgefalls reglementarisch vorgesehene künftige Altersguthaben und die Anwartschaften bzw. die genaue Höhe der mit den Beiträgen finanzierten Leistungen (Urteil 9C\_808/2009 vom 4. Februar 2010 E. 5.3 mit Hinweis auf BGE 134 I 23 E. 7.2 S. 36 f. mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 3.4.2**

In concreto fehlt ein Revisionsausschluss hinsichtlich der statutarisch vorgesehenen Anpassung der Renten an die Teuerungsentwicklung (vgl. E. 3.2.1 vorne und § 63 Statuten), mithin sich diesbezüglich für die Aktivversicherten - entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer - keine qualifizierte Zusicherung ausmachen lässt. Mit anderen Worten wird es für diese Gruppe von Versicherten eine (Renten-)Teuerungsanpassung dereinst nur noch geben, wenn es die laufenden finanziellen Verhältnisse der Kasse zulassen. Diese Anwendung steht zweifelsfrei im Einklang mit Art. 65 Abs. 1 BVG ("Die Vorsorgeeinrichtungen müssen jederzeit Sicherheit dafür bieten, dass sie die übernommenen Verpflichtungen erfüllen können"). Gleichzeitig steht fest, dass die Aktivversicherten in diesem Punkt keiner (versicherungstechnischen) Absicherung mehr bedürfen.

#### **E. 3.4.3**

Dass der Gruppe der - bereits bestehenden - Rentenbezüger der volle Teuerungsausgleich auch unter dem neuen Regime BGE 144 V 236 S. 243 weiterhin zu gewähren ist, ist allseits anerkannt. Mit dem Wegfall der Finanzierung von Leistungen im Umlageverfahren (vgl. § 7 PKG) musste für die Teuerungszulage ein entsprechendes Vorsorgekapital resp. ein zusätzliches Vorsorgekapital Rentner gebildet werden (§ 22 Abs. 1 Satz 1 PKG: "Die Pensionskasse wird per Stichtag 1. Januar 2012 ausfinanziert", und Abs. 3 letzter Satz: "Die Teuerungszulagen auf den Renten werden nach den gleichen Grundsätzen wie das Vorsorgekapital der Rentner und Rentnerinnen kapitalisiert und zum Vorsorgekapital der Rentner und Rentnerinnen dazugerechnet"). Konsequenz dieser Ausfinanzierung ist, dass der Bedarf an einem "Auffangbecken" in Form von entsprechenden (technischen) Rückstellungen auch für die Passivversicherten obsolet wird.

#### **E. 3.5**

Zusammenfassend steht fest, dass der Teuerungsfonds mit der neuen Leistungs- und Finanzierungsordnung per 1. Januar 2015 integral seinen (Reserve-)Zweck verloren hat und folglich aufzulösen ist (vgl. E. 3.3.2 vorne). Damit hat es jedoch nicht sein Bewenden, ist doch auch die (Weiter-)Verwendung des Geäufneten in die rechtliche Überprüfung des generellen Aktes miteinzubeziehen (vgl. E. 2.2 vorne).

#### **E. 4.1**

Im Zentrum der Anwendung von § 22 Abs. 4 lit. b PKG steht der Fondsüberschuss in der Höhe von Fr. 26'696'933.-. Dass der Teuerungsfonds im Umfange von rund 111,06 Mio. Franken für die Ausfinanzierung der aufgelaufenen Teuerungszulagen auf den bereits bestehenden Renten verwendet wurde (vgl. E. 3.4.3 vorne), erachten die Beschwerdeführer als rechtskonform. In diesem Punkt erübrigen sich somit Weiterungen (vgl. nicht publ. E. 1.2). Anzumerken ist, dass es von Anfang an Wille des Gesetzgebers war, mit dem Teuerungsfonds das entsprechende - für die Rentner zusätzlich erforderliche - Vorsorgekapital auszufinanzieren (Botschaft und Entwurf des Regierungsrates an den Kantonsrat von Solothurn vom 29. April 2014, RRB Nr. 2014/795, S. 31 Ziff. 5.5.1), was im weiteren (Erlass-)Verfahren nie zu Diskussionen Anlass gegeben hat (vgl. RRB Nr. 2014/1067 vom 17. Juni 2014 [Stellungnahme zu den Änderungsanträgen der vorbereitenden Finanzkommission des Kantonsrats vom 4. Juni 2014] sowie 10. und 11. Sitzung des Kantonsrats vom 24. bzw. 25. Juni 2014).

#### **E. 4.2.1**

Der streitige Überschuss von über 26 Mio. Franken resultiert daraus, dass der Teuerungsfonds im Auflösungszeitpunkt (per 1. Januar BGE 144 V 236 S. 244 2015) auf über 137 Mio. Franken angewachsen war, das vom Experten berechnete Deckungskapital für die Finanzierung der laufenden Teuerungszulagen auf den Renten hingegen lediglich rund 111 Mio. Franken betrug.

#### **E. 4.2.2**

Der (kantonale) Gesetzgeber hat hinsichtlich des Überschusses keine spezifische Verwendung vorgesehen. Gemäss verbindlicher Feststellung der Vorinstanz ist das Geld transitorisch abgegrenzt (vorinstanzliche E. 3.2.4.4). Zu beurteilen ist seine (geplante) Zuweisung zu den "allgemeinen" Mitteln. Eine solche Zuweisung ist nicht nur Grundsatz, sondern bei mangelndem weitergehenden Finanzierungsbedarf auch buchhalterische Vorgabe im Rahmen von Swiss GAAP FER 26 ( BGE 142 V 129 E. 6.5.3 S. 141 mit Hinweis auf Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung, Bd. 4, Versicherungen, Personalvorsorge und öffentliche Verwaltung, 2009, S. 184 oben; vgl. auch a.a.O., S. 189 unten). Dass sich dadurch die Höhe von künftigen Sanierungsbeiträgen (auch) des Arbeitgebers vermindert, obwohl der Teuerungsfonds einzig und allein für Teuerungszulagen und gerade nicht für den Arbeitgeber bestimmt war, vermag - vor allem unter den hier angerufenen Rechtstiteln (vgl. E. 3.1 Abs. 2 vorne), soweit diese überhaupt einschlägig sind - nicht zu einem anderen Ergebnis zu führen. In der Beschwerdebeurteilung wird ausser Acht gelassen, dass mit der (an und für sich rechtmässigen) Auflösung des Teuerungsfonds die Loslösung von der diesbezüglichen Zweckbindung einhergeht. Nichts anderes ergibt sich aus BGE 143 V 321 E. 2.2 S. 324 f. Zwar ging es in der zitierten Erwägung ebenfalls um die Frage nach einer (un-)sachgemässen Mittelverwendung aus einem Teuerungsfonds. Indes waren dort Direktentnahmen für die Finanzierung anderweitig geschuldeter Verpflichtungen streitig.

Demgegenüber bildet hier die Verwendung des Auflösungserlöses Thema.

#### **E. 4.2.3**

Soweit die fraglichen Fr. 26'696'933.- letztlich in die notwendige Wertschwankungsreserve (Zielgrösse) fliessen, so ist dieser Umstand den Vorgaben über ihre Bildung und Auflösung resp. die Reihenfolge der Zuweisung geschuldet (Swiss GAAP FER 26, Erläuterungen zu Ziffer 2; vgl. auch § 14 PKG: "Freie Mittel können erst ausgewiesen werden, wenn die Wertschwankungsreserve bis zu ihrem Zielwert geäufnet ist").

#### **E. 4.3**

Nachdem die rund 26,7 Mio. Franken infolge rechtskonformer Auflösung des Teuerungsfonds zu ungebundenen Mitteln mutierten BGE 144 V 236 S. 245 und mit der vorliegend geplanten Weiterverwendung im Kreislauf der zweiten Säule verbleiben, lässt sich weder eine Verletzung von Art. 62 Abs. 1 BVG ("[...] dass das Vorsorgevermögen zweckgemäss verwendet wird [...]") noch von Art. 65 Abs. 1 BVG (vgl. dazu E. 3.4.2 vorne) erkennen. Verletzt § 22 Abs. 4 lit. b PKG kein übergeordnetes Recht im dargelegten Sinne, verstösst er auch nicht gegen Art. 49 Abs. 1 BV (derogatorische Kraft des Bundesrechts). Die Beschwerde ist unbegründet.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.