

BVGer C-2370/2006 vom 10. September 2007

Bundesverwaltungsgericht, 2007-09-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-2370_2006

FR: TAF C-2370/2006 du 10 septembre 2007

IT: TAF C-2370/2006 del 10 settembre 2007

Regeste

Berufliche Vorsorge (Übriges)

Erwägungen

E. 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). Dazu gehören die Verfügungen der Aufsichtsbehörden im Bereiche der beruflichen Vorsorge nach Art. 74 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG, SR 831.40), dies in Verbindung mit Art. 33 lit. i VGG. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VVG liegt in casu nicht vor.

E. 1.2

Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt bei gegebener Zuständigkeit die am 1. Januar 2007 bei den Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei den Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel. Dies trifft vorliegend auf die bei der Eidg. Beschwerdekommission BVG erhobene Beschwerde zu. Die Beurteilung erfolgt nach neuem Verfahrensrecht (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

E. 1.3

Anfechtungsgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Verfügung der Vorinstanz vom 18. März 2005, welche ohne Zweifel eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG darstellt. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingegangen (Art. 50 und 52 VwVG). Die Beschwerdeführer sind als Adressaten durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben an deren Änderung oder Aufhebung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auch der verlangte Kostenvorschuss ist eingezahlt worden. Um auf das erhobene Rechtsmittel definitiv ganz oder teilweise eintreten zu können, bleiben noch Bestand und Umfang des Streitgegenstandes zu prüfen.

E. 2.1

Der Anfechtungsgegenstand wird durch die angefochtene Verfügung bestimmt. Davon zu unterscheiden ist der Streitgegenstand. Im Bereich der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist der Streitgegenstand das Rechtsverhältnis, welches - im Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstandes - den auf Grund der Beschwerdebegehren tatsächlich angefochtenen Verfügungsgegenstand bildet (BGE 119 Ib 36 E. 1B mit Hinweisen; Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 44 ff.)

E. 2.2

Ausgangspunkt für die angefochtene Verfügung und damit auch für das vorliegende Verfahren bildete das - rechtskräftige - Urteil der Eidg. Beschwerdekommision BVG vom 11. Oktober 2001, mit welchem diese in teilweiser Gutheissung der Beschwerde der Beschwerdeführer gegen die erste Genehmigungsverfügung der Vorinstanz vom 29. Juni 1999 die Sache an die Letztgenannte zurückgewiesen hat, damit - im Rahmen der gegenständlichen Teilliquidation - eine gesetzeskonforme Liegenschaftenschätzung durchgeführt, die Wertpapiere korrekt ermittelt und bewertet sowie das Vermögen der Vorgängerstiftungen der Beschwerdegegnerin separat ermittelt würden, wenn nötig unter allfälliger Anpassung der Bilanz.

E. 2.3

Die Beschwerdeführer beantragen nun unter anderem, die Wertschwankungsreserven und der Fonds für Härtefälle seien per Ende 1995 zu Gunsten der ausscheidenden Destinatäre aufzuteilen bzw. für die Berechnung der freien Mittel aufzulösen, dies insbesondere wegen der günstigen Geschäftsentwicklung in den Jahren 1997 und 1998. Hingegen wird die in der Beschwerde ebenfalls beantragte Aufteilung von versicherungstechnischen Rückstellungen in der Duplik nicht mehr verlangt. Demgegenüber sind Vorinstanz und Beschwerdegegnerin der Auffassung, dass der noch zu prüfende Antrag im vorliegenden zweiten Beschwerdeverfahren - mithin nach Erlass des Urteils der Eidg. Beschwerdekommision BVG vom 11. Oktober 2001 - nicht mehr gestellt werden könne, da er über den gesteckten Rahmen der neu zu beurteilenden Punkte hinausgehe und auch im ersten Verfahren nicht beantragt worden sei. Zudem habe sich die Eidg. Beschwerdekommision BVG über die Frage der Berücksichtigung der Geschäftsentwicklung nach dem Stichtag bereits in rechtsverbindlicher Weise geäußert.

E. 2.4

Wird eine Sache wie vorliegend von der Beschwerdeinstanz zu neuem Entscheid an die Vorinstanz oder direkt an die verfügende Verwaltungsbehörde zurückgewiesen, so sind die Erwägungen des Rückweisungsentscheids für die Vorinstanz beziehungsweise die Verwaltungsbehörde bindend (Fritz Gygi, a.a.O., S. 232, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung).

E. 2.4.1

Die Eidg. Beschwerdekommision BVG hat zur Frage der Aufteilung bzw. Auflösung der Reserven und des Fonds sowie zur Berücksichtigung der Geschäftsentwicklung nach dem Stichtag in ihrem rechtskräftigen Urteil vom 11. Oktober 2001 Folgendes festgehalten: "...Der Anhang zu diesem Status hält fest, dass das Vermögen nicht zum blossen Liquidationswert bewertet worden ist, sondern im Hinblick darauf, dass die Stiftung weiter ihren Zweck erfüllen muss, mit einem Fortbestandsinteresse (...). Das heisst, dass die freien Stiftungsmittel unter Berücksichtigung von Rückstellungen auf das Vermögen, den Fonds für Härtefälle und einer Schwankungsreserve festgelegt wurden. Dieses Vorgehen kann grundsätzlich nicht beanstandet werden, da ja im Fall einer Teilliquidation nicht nur die Interessen der weggehenden, sondern auch der verbleibenden Destinatäre berücksichtigt werden müssen (Bruno Lang, Die Rolle der Beteiligten an der Teilliquidation von Pensionskassen, Beilage 1 "Schema zu Status für eine Teilliquidation nach FZG, in: SZS 2000 Nr. 5) ..." (vgl. E. 7). "Zu Recht wird von Seiten der Beschwerdegegner vorgetragen, dass nach dem Stichtag erfolgte Geschäftsentwicklungen grundsätzlich nicht zu

berücksichtigen seien, da die Teilliquidation jeweils auf einen Stichtag hin erfolge. Damit ist den Beschwerdeführern darin nicht zu folgen, wenn sie fordern, es müsse bei der Bildung von Reserven auf die nachträgliche Entwicklung Rücksicht genommen werden...." (vgl. E. 10c).

E. 2.4.2

Diese Aussagen sind für das vorliegende Verfahren bindend und können von den Beschwerdeführern nicht mehr in Frage gestellt werden, auch nicht im Lichte der 1. BVG-Revision, mit welcher die Teilliquidation in Art. 53b und 53d BVG sowie Art. 27g und 27h BVV 2 detaillierter geregelt wurde, zumal diese Bestimmungen am 1. Januar 2005 in Kraft getreten sind und somit für die Teilliquidation per 31. Dezember 1995 noch keine Geltung hatten. Demzufolge kann auf den Antrag der Beschwerdeführer, es seien die Wertschwankungsreserven sowie (die versicherungstechnischen Rückstellungen und) der Fonds für Härtefälle per Ende 1995 zu Gunsten der ausscheidenden Destinatäre aufzuteilen bzw. für die Berechnung der freien Mittel aufzulösen, nicht eingetreten werden. Ob etwas anderes gelten würde, wenn spätere Entwicklungen bloss die Richtigkeit früherer, nicht berücksichtigter Prognosen bestätigten, kann offen bleiben, da die Verteilung freier Mittel in den Jahren 1997 und 1998 anlässlich der zu beurteilenden Teilliquidation nicht absehbar war.

E. 2.4.3

Aus diesen Gründen hat auch das von den Beschwerdeführern in ihrer Replik gestellte Editionsbegehren betreffend Unterlagen im Zusammenhang mit der Verteilung von freien Mitteln in den Jahren 1997 und 1998 keine Relevanz.

E. 3

Damit bleibt die Rüge der Beschwerdeführer hinsichtlich des von der Vorinstanz geschützten Entscheids der Beschwerdegegnerin zu prüfen, auf die Verteilung freier Mittel zu verzichten. Das Bundesverwaltungsgericht prüft die angefochtene Verfügung dabei auf die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit, wenn wie hier zwar eine kantonale Behörde indes nicht als Beschwerdeinstanz verfügt hat (Art. 49 VwVG).

E. 4.1

Die Vorinstanz hat die Auflage gemäss Urteil vom 11. Oktober 2001 der Eidg. Beschwerdekommission BVG erfüllt, eine neue Liegenschaftenschätzung durchzuführen, die Wertschriften zu ermitteln und bewerten sowie die gesonderten Bilanzen erstellen zu lassen. Die entsprechenden Unterlagen wurden den Beschwerdeführern vor dem Erlass der neuen Verfügung vom 18. März 2005 unterbreitet und werden in ihrer Beschwerde als solche grundsätzlich auch nicht beanstandet. Hingegen sind die Beschwerdeführer nach wie vor der Meinung, dass der - wegen der Neubewertung der Aktiven um 0,1% leicht geänderte - Deckungsgrad von neu 106,7% die Verteilung von freien Mitteln rechtfertige und es nicht angehe, auf Grund einer alten "10%-Erfahrungsregel" auf diese Verteilung zu verzichten. Zudem seien - gemäss Replik - Fr. 6,6 Mio., welche zur Bildung von Bewertungskorrekturen auf Wertschriften zurückgestellt wurden, in die freien Mittel zurückzuführen. Demgegenüber will die Vorinstanz in dieser Frage dem grossen Ermessensspielraum des Stiftungsrats der Beschwerdegegnerin Rechnung tragen und gemäss Lehre und Rechtsprechung nur bei Überschreiten oder Missbrauch dieses

Ermessens eingreifen. Der Stiftungsrat habe den auf die Expertenberichte gestützten Verzichtentscheid nicht nur wegen der geringfügigen Überdeckung gefällt, sondern auch - wie die Diskussion vor dem Erlass der angefochtenen Verfügung zeige - im Lichte der Tatsache, dass schon per 1. Juli 1995 freie Mittel verteilt worden seien, die auch den Beschwerdeführern zugute gekommen seien. Die Beschwerdeführer ihrerseits sind dagegen der Auffassung, dass der grosse Ermessensspielraum des Stiftungsrates nur die Aufstellung und Gestaltung des Verteilungsplanes betreffe. Da sich der Stiftungsrat in einer Interessenkollision befunden habe, indem seine Mitglieder als Destinatäre vor allem den bestmöglichen Fortbestand vor Augen gehabt hätten, hätte die Vorinstanz sich nicht zurückhalten dürfen, sondern einschreiten müssen.

E. 4.2

Die Aufsichtsbehörden im Bereich der beruflichen Vorsorge wachen darüber, dass die Vorsorgeeinrichtungen die gesetzlichen und statutarischen Vorschriften einhalten und - wenn es sich wie hier um Stiftungen handelt - das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwenden (Art. 62 BVG und Art. 84 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Die Aufsichtstätigkeit ist als eine Rechtskontrolle ausgestaltet (Isabelle Vetter-Schreiber, Staatliche Haftung bei mangelhafter BVG-Aufsichtstätigkeit, Zürich 1996, S. 61f.). Damit liegt nicht schon dann ein Mangel vor, wenn die Aufsichtsbehörde in einer Sache anders entschieden hätte als die Vorsorgeeinrichtung. Gemäss Rechtsprechung beinhaltet die Aufsichtskompetenz die Aufgabe, die Destinatäre der Stiftung vor willkürlichen Entscheidungen des Stiftungsrates auch in jenen Angelegenheiten zu schützen, in denen diese keinen eigentlichen Rechtsanspruch gegenüber der Stiftung besitzen (BGE 99 Ib 259).

E. 4.3

Im Rahmen einer Teil- oder Gesamtliquidation und der hier in diesem Zusammenhang anwendbaren, bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung von Art. 23 des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 1993 über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG, SR 831.42) hat der Stiftungsrat insbesondere bei der Erstellung der massgeblichen Liquidationsbilanz und der Aufstellung und der Gestaltung eines darauf gestützten allfälligen Verteilungsplanes ein weites Ermessen (BGE 131 II 514 E. 5, Urteil des Bundesgerichts 2A.639/2005 vom 10. April 2006 E. 5.1 mit Hinweisen). Mit anderen Worten haben die zuständigen Organe das freie Stiftungsvermögen - sofern vorhanden - nach pflichtgemässen Ermessen aufzuteilen. Die Aufsichtsbehörde hat nur dann einzugreifen, wenn die Stiftungsorgane ihr Ermessen missbrauchen oder überschreiten, respektive wenn ihr Entscheid unhaltbar ist, weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt (BGE 128 II 394 E. 3.3 mit Hinweisen). Die Aufsichtsbehörde darf ihr eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen des Stiftungsrates setzen. Dem Stiftungsrat sind also lediglich, aber immerhin, Grenzen gesetzt durch den Stiftungszweck, die Grundsätze der Verhältnismässigkeit, der Gleichbehandlung und des guten Glaubens, und er muss dem Fortführungsinteresse der verbleibenden Destinatäre, wie die Interessen der ausgetretenen Mitglieder Rechnung tragen (Kurt Schneider: Rechtliche Grundlagen der Anwartschaft auf eine Stiftungsleistung in der beruflichen Vorsorge, Zürich 1985, S. 106-120).

E. 4.4

Dem massgebenden Stiftungsratsbeschluss vom 12. Mai 2003 ist zu entnehmen, dass der Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin seine bisherigen Beschlüsse dahingehend bestätigte, dass freie Stiftungsmittel nicht zu verteilen seien, nachdem "der Deckungsgrad unter 110% lag und aufgrund der damaligen Praxis freie Mittel erst ab einem Deckungsgrad von über 110% zu verteilen bzw. dem austretenden Personenkreis mitzugeben waren". Von einer früheren Verteilung freier Mittel per 30. Juni 1995 ist - wie bereits im ersten Beschwerdeverfahren angeführt wurde - in dieser Entscheidung nicht die Rede.

E. 4.5

Vorerst ist zu prüfen, ob der Grenzwert von 10% ein sachfremdes Kriterium darstellt und die Berücksichtigung dieses Grenzwertes durch den Stiftungsrat willkürlich oder unhaltbar war, respektive ob der Stiftungsrat sein Ermessen insoweit missbraucht hat.

E. 4.6.1

Das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) erliess am 19. Oktober 1992 - also noch vor dem Inkrafttreten des FZG - Richtlinien über die Prüfung der Auflösung von Anschlussverträgen sowie des Wiederanschlusses des Arbeitgebers (Nr. 92.972). Darin hielt es in Ziff. 2.42 fest, dass die ausscheidende Versichertengruppe Anspruch auf einen angemessenen Anteil an den ungebundenen (freien) Mitteln habe, sofern der Anschlussvertrag mindestens 2 Jahre in Kraft war und die ungebundenen Mittel mehr als 10% des gebundenen Vermögens der Vorsorgeeinrichtung ausmachen. Begrifflich umfassten die ungebundenen Mittel die Wertberichtigungsreserven und die freien Mittel (vgl. Erläuterungen zu den Begriffen). Die Eidg. Beschwerdekommision BVG und hierauf auch das Bundesgericht schützten zwei Verfügungen des BSV, welche sich ausdrücklich auf diese Verwaltungsrichtlinien stützten, allerdings ohne konkret auf diese einzugehen (SVR 1998 BVG Nr. 12; Urteile des Bundesgerichts 2A.538/1997 und 2A.539/1997 je vom 30. April 1998). Anlässlich der Kurzbesprechung dieser Entscheide präziserte das BSV, dass es sich bei den 10% um einen Richtwert handle (Mitteilungen des BSV über die berufliche Vorsorge, 42/1998, Rz. 249). In einem weiteren Fall vor Inkrafttreten des FZG entschied die Eidg. Beschwerdekommision, dass die besagte Erfahrungsregel das Interesse und das Erfordernis am Fortbestand der Vorsorgeeinrichtung zum Ausdruck bringe, dass sie aber im Bezug auf jeden einzelnen Fall konkretisiert werden müsse. Es könne nämlich durchaus sein, dass eine Reserve von 10% des Deckungskapitals für den Fortbestand der Vorsorgeeinrichtung ungenügend oder aber übermässig sei. Für die Klärung dieser Frage sei die Beurteilung des Experten für berufliche Vorsorge massgeblich. Von dieser dürfe nur abgewichen werden, wenn sie den Sachverhalt ungenau oder lückenhaft feststelle, sie widersprüchlich sei oder aber durch eine Oberexpertise widerlegt werde. Da in jenem Fall die Beurteilung der BVG-Expertin widersprüchlich war und eine vollständige Rückversicherung bei einer Versicherung bestand, hätte man nicht von vornherein auf eine Teilliquidation verzichten dürfen, nur weil nach Bildung der notwendigen Reserven bloss freie Mittel von 5% resultierten (BKBVG 470/97; Bruno Lang: Die Rolle der Beteiligten an der Teilliquidation von Pensionskassen, SZS 2000, Beilage 3, Fall Nr. 3, S. 441; Mitteilungen des BSV über die berufliche Vorsorge, 51/2000, Rz. 308).

E. 4.6.2

Gemäss Art. 23 Abs. 1 FZG besteht neben dem Anspruch auf die Austrittsleistung ein individueller oder ein kollektiver Anspruch auf freie Mittel. Die freien Mittel sind aufgrund des Vermögens, das zu Veräusserungswerten einzusetzen ist, zu berechnen (Abs. 2).

Anlässlich der Einführung von Art. 23 FZG hielt die Kommissionssprecherin im Nationalrat fest, es gehe nicht um die Schaffung neuer Rechte, sondern um eine Kodifizierung der bestehenden Situation (AB 1992 N 2457, Brunner). Auch die Lehre ging mehrheitlich davon aus, dass lediglich die bestehende Aufsichtspraxis bestätigt und klargestellt habe (Bruno Lang: Liquidation und Teilliquidation von Personalvorsorgeeinrichtungen unter Berücksichtigung des Freizügigkeitsgesetzes, SZS 1994, S. 113). In diesem Rahmen hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung entwickelt und verschiedentlich klargestellt, dass zwar unter dem Titel des so genannten Fortbestandsinteresses jene Reserven und Rückstellungen - insbesondere Wertschwankungsreserven auf den Aktiven, Zinsreserven, Reserven wegen der Zunahme der Lebenserwartung und für die Anpassung der laufenden Renten an die Teuerung sowie Rückstellungen für latente Steuern und Abgaben - gebildet werden können, welche mit Blick auf die anlage- und versicherungstechnischen Risiken nach Abwicklung der Teilliquidation benötigt werden. Es sei aber auch der Grundsatz der Gleichbehandlung der Destinatärgruppen zu wahren, damit nicht wegen Personalfluktuationen einzelne Gruppen von Versicherten zulasten anderer profitieren. Dabei sei von der grundsätzlichen Gleichwertigkeit der Fortbestandsinteressen und der Gleichbehandlungsanliegen auszugehen (Urteil des Bundesgerichts 2A.639/2005 vom 10. April 2006 E. 5.2; BGE 131 II 514 E. 5.3 und 5.4, 525 E. 4.2 mit Hinweisen; Markus Moser, Bundesgerichtsentscheide zur Teilliquidation, in: Schweizer Personalvorsorge, 18/2005, H.9, S. 77 ff.). Auf diese Grundsätze ist daher auch für die hier zu beurteilende Teilliquidation abzustellen.

E. 4.6.3

Die Höhe der freien Mittel ist nach jüngerer bundesgerichtlicher Rechtsprechung sodann wie folgt zu ermitteln: Nach Ermittlung der Vermögenssituation am Stichtag - mittels einer kaufmännischen und einer technischen Teilliquidationsbilanz, bei der die Aktiven zu Veräusserungswerten eingesetzt werden (Art. 23 Abs. 2 FZG) - und nach Abzug der Passiven sind dem Nettovermögen 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 (Urteil des Bundesgerichts A.639/2005 vom 10. April 2006 E. 5.3, BGE 131 II 514 E. 2.2, 525 E. 5.2). Nach dieser Methode sind daher im vorliegenden Fall die freien Mittel zu berechnen, welche zu verteilen sind. In der vorliegenden Teilliquidation wurden, wie aus dem von der C. _____ AG (Kontrollstelle) am 17. April 2003 erstellten Status für die Teilliquidation per 31. Dezember 1995 (act. B3 Beilagen 33 und 34) hervorgeht, die freien Mittel nach dieser Methode ermittelt. Dieses Vorgehen hatte im Übrigen bereits die Eidg. Beschwerdekommission in ihrem Urteil vom 11. Oktober 2001 geschützt (vorne Ziff. 2.4.1).

E. 4.6.4

Daraus ergibt sich, dass dem früher statuierten Richt- oder Erfahrungswert von 10%, der von der Rechtsprechung nicht ernsthaft herangezogen worden ist, keine entscheidende Bedeutung beizumessen ist. Dies umso weniger, wenn das Fortbestandesinteresse wie vorliegend bereits eingehend über die Ausscheidung von Rückstellungen und Reserven ermittelt wurde (zur Anwendung der beiden Methoden für die Ermittlung des Fortbestandsinteresses vgl. Hans-Ulrich Stauffer, Berufliche Vorsorge, Zürich 2005, S. N.

1169 - 1174).

E. 4.7

Im vorliegenden Fall hält die Expertin H. _____ in ihrem Schreiben vom 4. November 2003 an die Beschwerdegegnerin im Rahmen der Diskussionen über die - auf Grund der richterlichen Anordnung - ergänzten Unterlagen Folgendes fest: "Die ausgewiesenen Wertschwankungsreserven im Umfang von 7.1% der Wertschriften sind aus damaliger Sicht als eher niedrig zu beurteilen. ... Der Fonds für Härtefälle hat einen eher bescheidenen Umfang von Fr. 800'000.--. Aus unserer Sicht kann er ebenfalls dem Fortbestandsinteresse zugeordnet werden. Auch wenn freie Mittel per 31. Dezember 1995 ausgewiesen werden, bleibt weiterhin die Frage offen, ob aufgrund der Geringfügigkeit auf eine Verteilung verzichtet werden kann. Aus damaliger Sichtweise ("10%-Erfahrungsregel") und aufgrund der Tatsache, dass das Fortbestandsinteresse eher knapp berücksichtigt worden ist, lässt sich das Argument der Geringfügigkeit weiterhin vertreten. Auf eine Verteilung von freien Mitteln kann daher aus unserer Sicht verzichtet werden." Daraus ist ersichtlich, dass die Expertin sich einzig zum Fortbestandsinteresse äussert, nicht jedoch zu den Interessen der austretenden Destinatäre. In welchem Umfang das Fortbestandsinteresse berücksichtigt worden ist, ist zudem im Wesentlichen eine Rechtsfrage und keine fachliche BVG-Frage. Im Übrigen ist das Kriterium der Geringfügigkeit wie gesagt rechtlich nicht entscheidend. Wird nämlich wie vorliegend das Fortbestandsinteresse ausgehend von der Teilliquidationsbilanz (Art. 9 FZV) im Status für die Teilliquidation eingehend durch Bildung von Rückstellungen und Schwankungsreserven berücksichtigt, so besteht gemäss Art. 23 Abs. 1 FZG ein (kollektiver oder individueller) Anspruch auf die verbleibenden freien Mittel (BGE 131 II 514 E. 2.2). Bereits aus diesem Grund kann der Stiftungsrat auf eine Verteilung dieser freien Mittel gar nicht zum Vornherein verzichten. Rechtlich unerheblich für die Frage nach der Verteilung der freien Mittel ist ferner der Teilliquidationszeitpunkt. Nachdem die Beschwerdegegnerin aufgrund des Urteils der Eidg. Beschwerdekommission BVG die versicherungstechnische Bilanz und den Status für die Teilliquidation neu erstellen musste und der Stiftungsrat darüber erneut zu befinden hatte, galt es auch, wie bereits erwähnt, das Fortbestandsinteresse nach der zu diesem Zeitpunkt geltenden und bereits erwähnten bundesgerichtlichen Praxis und nicht mehr nach der pauschalen Methode zu ermitteln.

E. 4.8

Der von der Kontrollstelle erstellte Status für die Teilliquidation äussert sich einzig über das Fortbestandsinteresse, nicht aber über die Interessen der austretenden Destinatäre. Auch dies erlaubt deshalb keine Beurteilung, ob letztere gemäss Art. 23 FZG korrekt berücksichtigt wurden.

E. 4.9

Trotzdem stützte sich die Beschwerdegegnerin beim angefochtenen Verzichtentscheid unkritisch auf diese Aussagen der BVG-Expertin sowie auf die Ausführungen der Kontrollstelle zum Status für die Teilliquidation. Dabei ist sie verpflichtet, sowohl dem Fortführungsinteresse der verbleibenden Destinatäre als auch den Interessen der ausgetretenen Mitglieder Rechnung zu tragen (vgl. vorne, Ziff. 4.3).

E. 4.10

Der Ermessensentscheid des Stiftungsrates, der sich auf eine BVG-Expertise stützt, ist für die Aufsichtsbehörde nur insoweit bindend, als zum Einen der Gutachter den Sachverhalt

genau und lückenlos festgestellt hat und nicht widersprüchlich ist. Zum Andern muss es sich um Fragen handeln, welche naturgemäss Gegenstand einer Expertise bilden können. Geht es dagegen um Rechtsfragen, kann und muss die Aufsichtsbehörde den darauf gestützten Ermessensentscheid des Stiftungsrates kritisch würdigen. Soweit die Beschwerdegegnerin vorliegend dem BVG-Gutachten auch in der mangelnden Berücksichtigung der Interessen der ausgetretenen Mitglieder folgte, die beiden grundsätzlich gleichwertigen Interessen selbst nicht vertieft abwog und eine rechtlich nicht entscheidende Regel ohne weitere Begründung tel quel übernahm, hätte die Aufsichtsbehörde vorliegend einschreiten müssen. Damit erweist sich der angefochtene Entscheid der Aufsichtsbehörde, der denjenigen der Beschwerdegegnerin schützte, auf die Verteilung freier Mittel zu verzichten, als bundesrechtswidrig und ist daher insoweit aufzuheben.

E. 4.11

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, soweit auf sie eingetreten wird. Die Beschwerdegegnerin hat die Interessen sowohl des Fortbestands wie der austretenden Destinatäre im Sinne der Erwägungen 4.6 - 4.10 eingehend abzuwägen und im Status für die Teilliquidation eingehend und nachvollziehbar darzustellen. Die freien Mittel sind daraufhin zu ermitteln. Werden solche ausgewiesen, sind sie unter den Anspruchsberechtigten zu verteilen. Zu diesem Zweck hat die Beschwerdegegnerin einen Verteilungsplan zu erstellen und der Aufsichtsbehörde (Vorinstanz) zur Genehmigung vorzulegen. Die Vorinstanz hat die Beschwerdegegnerin anzuweisen, dass sie in diesem Sinne vorgehe, und hat sodann über die Teilliquidation gemäss Art. 23 FZG neu zu entscheiden.

E. 5.1

Dieser Ausgang des Verfahrens hat nach Art. 63 Abs. 1 VwVG zur Folge, dass die grossmehrheitlich unterliegende Beschwerdegegnerin kostenpflichtig wird. Die Verfahrenskosten werden nach dem Reglement vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigung vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf Fr. 2'000.- festgesetzt. Den Beschwerdeführern ist der von ihnen geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3000.- zurückzuerstatten.

E. 5.2

Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Den im Hauptpunkt obsiegenden Beschwerdeführern wird zulasten der Beschwerdegegnerin nach Ermessen eine im Rahmen ihres Obsiegens auf Fr. 2'000.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) festgesetzte Parteientschädigung zugesprochen.

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