

BVGer C-6596/2020 vom 1. Dezember 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-12-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6596_2020_d20201201

FR: TAF C-6596/2020 du 1 décembre 2020

IT: TAF C-6596/2020 del 1 dicembre 2020

Regeste

Aufsichtsmittel | BVG, Aufsichtsmittel (Überprüfungsantrag); Verfügung der Bernischen BVG- und Stiftungsaufsicht (BBSA) vom 1. Dezember 2020

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 74 Abs. 1 BVG (SR 831.40) in Verbindung mit Art. 31-33 VGG (SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen der Aufsichtsbehörden im Bereich der beruflichen Vor- sorge. Da die BBSA vorliegend in ihrer Funktion als BVG-Aufsichtsbehörde verfügt hat, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der beiden Beschwerden, datierend vom 30. Dezember 2020 (A._____) und 18. Ja- nuar 2021 (EG C._____), zuständig.

E. 1.2

Die Verfügung der Vorinstanz vom 1. Dezember 2020 ist sowohl von der A._____ als auch der EG C._____ vor Bundesverwaltungsgericht angefochten worden. Grundsätzlich sind die Rechtsmittel gegen dieselbe Verfügung einzeln zu behandeln. Es ist aber gerechtfertigt, von diesem Grundsatz abzuweichen und die Anfechtung in einem gemeinsamen Ver- fahren mit einem einzigen Urteil zuzulassen, wenn die einzelnen Sachver- halte in einem engen oder identischen inhaltlichen Zusammenhang stehen und sich gleiche oder ähnliche Rechtsfragen stellen. Die Frage der Verfah- rensvereinigung steht im Ermessen des Gerichts. Aus prozessökonomi- schen Gründen soll ein Verfahren möglichst einfach, rasch und zweckmäs- sig erledigt werden (BGE 131 V 222 E. 1; 128 V 124 E. 1; Urteil des BVGer C-5855/2019 vom 18. November 2021 E. 1.3; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜH- LER/ KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 3.17). Vorliegend stehen die Sachverhalte der Beschwerdever- fahren C-6596/2020 und C-253/2021 in einem identischen sachlichen Zu- sammenhang, es ist in beiden Verfahren die Verfügung vom 1. Dezember

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 10 2020 der BBSA angefochten worden und sind eng miteinander zusammen- hängende Sach- und Rechtsfragen zu klären. Aus den genannten Gründen werden die beiden Verfahren C-6596/2020 und C-253/2021 vereinigt und im Folgenden gemeinsam beurteilt.

E. 1.3.1

Zur Beschwerdeführung legitimiert ist, wer vor der Vorinstanz am Ver- fahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutz- würdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 VwVG). Ein schutzwürdiges faktisches oder rechtliches

Interesse ist zu be- jahren, wenn ein Beschwerdeführer aus einer allfälligen Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids einen praktischen Nutzen ziehen oder einen materiellen oder ideellen Nachteil vermeiden kann (Urteil des BVGer C-4071/2019 vom 26. Mai 2021 E. 1.4; MARANTELLI/HUBER, in: Pra- xiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 3. Aufl. 2023, Art. 48 N 10).

E. 1.3.2

Gemäss Art. 53d Abs. 6 Satz 1 BVG haben die Versicherten und die Rentnerinnen und Rentner das Recht, die Voraussetzungen, das Verfahren und den Verteilplan bei der zuständigen Aufsichtsbehörde überprüfen und entscheiden zu lassen. Art. 53d BVG ist gleichermassen im Falle einer Teilliquidation und einer Gesamtliquidation anwendbar, auch wenn die Auf- sichtsbehörde im Falle einer Gesamtliquidation gemäss Art. 53c BVG – im Unterschied zur Teilliquidation – von Amtes wegen zu entscheiden hat (Ur- teil C-5855/2019 E. 1.4.2 m.w.H.). Gemäss ständiger Rechtsprechung des BGer ist auch einem Arbeitgeber in einer Teilliquidation das Recht einzu- räumen, die Interessen der bei ihm versicherten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer wahrzunehmen und eine aufsichtsrechtliche Verfügung zu erwirken (Urteil des BVGer C-5912/2019 vom 18. Februar 2025 E. 1.3 m.w.H.).

E. 1.3.3

Vorliegend wurde die A._____ (Beschwerdeführerin 1) mit vo- rinstanzlicher Verfügung vom 1. Dezember 2020 verpflichtet, der überneh- menden B._____ einen Betrag von CHF 2'709'395.75 zu überweisen. Die A._____ ist durch diese Anordnung direkt berührt und hat ein schutz- würdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Die EG C._____ (Beschwerdeführerin 2) wiederum ist Arbeitgeberin und vertritt im vorliegenden Verfahren die Interessen der bis 31. Dezember 2016 bei der A._____ angeschlossenen Destinatäre. Mit Beschwerde vom 18. Ja- nuar 2021 verlangt sie die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, die

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 11 Erstellung eines neuen Verteilplanes, u.a. unter Einbezug der mit Teilliqui- dation vom 31. Dezember 2017 aufgelösten Rückstellung für pendente In- validitätsfälle in Höhe von CHF 3'225'200.- und deren anteilmässige Ver- teilung auf alle ehemals angeschlossenen Arbeitgeber bzw. anteilmässige Verteilung auf die bei ihr angeschlossenen Arbeitnehmenden. Die beiden Beschwerdeführerinnen sind damit legitimiert, vorliegend Beschwerde zu führen.

E. 1.4

Auf die frist- und formgerecht (Art. 50 Abs. 1 VwVG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereichten Beschwerden ist, nachdem auch die Kostenvor- schüsse fristgerecht geleistet wurden (Art. 63 Abs. 4 VwVG), einzutreten.

E. 2

Anfechtungsobjekt und damit Begrenzung des Streitgegenstandes des vorliegenden Beschwerdeverfahrens (vgl. BGE 131 V 164 E. 2.1) bildet die Verfügung vom 1. Dezember 2020, mit welcher die Vorinstanz den von der EG C._____ «wegen Mängelhaftigkeit des Verteilplans» gestellten Über- prüfungsantrag teilweise gutgeheissen und die A._____ angewiesen hat, der B._____ den Betrag von CHF 2'709'395.75 zu überweisen und den Verteilplan vom 26. Februar 2019 entsprechend anzupassen (BBSA- act. A12).

E. 3.1

Im Verfahren nach Art. 53d Abs. 6 BVG beschränkt sich die Prüfungsbefugnis der Aufsichtsbehörde auf eine reine Rechtskontrolle (Urteil des BVGer A-95/2019 vom 6. Mai 2020 E. 1.8; VETTER-SCHREIBER, Berufliche Vorsorge, BVG und FZG Kommentar, 4. Aufl. 2021, Art. 62 BVG Rz. 1, 3 und 5), mit Einschluss des Ermessensmissbrauchs oder der Ermessensüberschreitung (Urteil des BGer 9C_756/2009, 9C_757/2009, 9C_758/2009, 9C_759/2009, 9C_760/2009 vom 8. Februar 2010 E. 5 m.w.H.). Da sich die Kognition der oberen Instanz nur verengen, nicht aber erweitern kann (Einheit des Verfahrens), hat sich auch das Bundesverwaltungsgericht auf eine Rechtskontrolle zu beschränken. Es darf sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen der Aufsichtsbehörde setzen und kann nur einschreiten, wenn deren Entscheid unhaltbar ist, weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt und damit unhaltbar ist (BGE 141 V 589 E. 3.1; BGE 139 V 407 E. 4.1.2; Urteile des BVGer A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 3 sowie A-2946/2017 vom 26. Juli 2018 E. 2.1 je m.w.H.).

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 12

E. 3.2

Im Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Das Bundesverwaltungsgericht ist verpflichtet, auf den unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten festgestellten Sachverhalt die richtigen Rechtsnormen und damit jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden erachtet, und ihm jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (BGE 119 V 347 E. 1a; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 1.54).

E. 3.3

Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsätzen sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (statt vieler BGE 130 V 1 E. 3.2; vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020 Rz. 296 f.). In materiell-rechtlicher Hinsicht sind demgegenüber grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (statt vieler BGE 140 V 136 E. 4.2.1 m.w.H.). Vorliegend sind die Rechtsfolgen der am 14. Januar 2019 angeordneten Gesamtliquidation und des am 26. Februar 2019 erstellten Verteilplans zu beurteilen, weshalb nachfolgend auf das BVG in seiner Fassung gültig ab 1. Januar 2019, das Bundesgesetz über die Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung (FusG, SR 221.301) in seiner Fassung gültig seit 1. Januar 2014 und die Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2, SR 831.441.1) in ihrer Fassung gültig ab 1. Januar 2019 abzustellen ist.

E. 4.1

Gemäss Art. 53c BVG entscheidet die Aufsichtsbehörde, ob bei der Aufhebung von Vorsorgeeinrichtungen im Sinne einer Gesamtliquidation die Voraussetzungen und das Verfahren erfüllt sind. Mit «Verfahren» sind die Verfahrensbestimmungen im konkreten Fall gemeint. Die Aufsichtsbehörde hat zu klären, ob die Unerreichbarkeit des Zwecks feststeht (Urteil des BVGer A-6693/2018 E. 2.3.1; KIESER, in: Schneider/Geiser/Gächter [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, BVG und FZG, 2. Aufl. 2019, Rz. 13 ff. zu Art. 53c BVG). Zudem genehmigt sie den Verteilplan (Art. 53c

BVG), und wenn eine Vermögensübertragung nach FusG vorgesehen ist, den Vermögensübertragungsvertrag (Art. 98 Abs. 3 FusG).

E. 4.2

Damit die Aufsichtsbehörde eine Gesamtliquidation einer Vorsorgeeinrichtung anordnen kann, bedarf es eines mit einer Begründung versehenen

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 13 Antrages des obersten Organes der Vorsorgeeinrichtung, diese Einrichtung in Liquidation zu setzen bzw. aufzuheben. Die Liquidation kann daraufhin von der Aufsichtsbehörde verfügt werden, wenn neben dem erwähnten Antrag auch die Begründung für die geplante Aufhebung genannt wird. Ein typischer Grund liegt beispielsweise vor, wenn der Arbeitgeber oder die Arbeitgeberin sich an eine andere Vorsorgeeinrichtung anschliesst, unter Aufgabe der bisher eigenständigen Vorsorgeeinrichtung (Urteil des BVerG A-6693/2018 vom 28. April 2020 E. 2.3.2). Je nach Konstellation ist nach ergangener Liquidationsverfügung eine Vermögensverteilung und/oder eine Vermögensübertragung vorzunehmen (Urteil A-6693/2018 E. 2.3.2; RUGGLI, Aufsichtsbehördliche Tätigkeit bei der Teil- und Gesamtliquidation in der Praxis, in: GEWOS AG [Hrsg.], Gesamt- und Teilliquidation von Pensionskassen, 2013, S. 49).

E. 4.3

Das Verfahren bei Teil- und Gesamtliquidation ist in Art. 53d BVG geregelt. Gemäss Art. 53d Abs. 1 BVG muss die Teil- und Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und nach fachlich anerkannten Grundsätzen durchgeführt werden; der Bundesrat wird beauftragt, diese Grundsätze zu bezeichnen. Nach Art. 53d Abs. 4 BVG legt 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 sowie den Verteilplan fest. Die Versicherten und die Rentnerinnen und Rentner haben – wie erwähnt – das Recht, die Voraussetzungen, das Verfahren sowie den Verteilplan bei der zuständigen Aufsichtsbehörde überprüfen und entscheiden zu lassen (Art. 53d Abs. 6 Satz 1 BVG).

E. 4.4

Nach Art. 27g BVV 2 besteht bei einer Teil- oder Gesamtliquidation bei einem individuellen Austritt ein individueller und bei einem kollektiven Austritt ein individueller oder kollektiver Anspruch auf einen Anteil der freien Mittel (Abs. 1). Die Vorsorgeeinrichtungen, welche die Anforderungen der Vollkapitalisierung erfüllen, weisen freie Mittel aus, wenn die Wertschwankungsreserven ihren Zielwert erreicht haben. Für die Berechnung der freien Mittel muss sich die Einrichtung auf eine kaufmännische und technische Bilanz mit Erläuterungen abstützen, aus denen die tatsächliche finanzielle Lage deutlich hervorgeht (Abs. 1bis). Bei wesentlichen Änderungen der Aktiven oder der Passiven zwischen dem Stichtag der Teilliquidation oder der Gesamtliquidation und der Übertragung der Mittel sind die zu übertragenden freien Mittel entsprechend anzupassen (Abs. 2). Die versicherungstechnischen Fehlbeträge werden nach Artikel 44 ermittelt. Ein allfälliger

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 14 Abzug eines versicherungstechnischen Fehlbetrages erfolgt individuell bei der Austrittsleistung. Wurde die ungekürzte Austrittsleistung bereits überwiesen, muss die versicherte Person den zu viel überwiesenen Betrag zu-

rückerstatten (Abs. 3).

E. 4.5

Nach Art. 27h BVV 2 besteht bei einem gemeinsamen Übertritt von mehreren Versicherten in eine andere Vorsorgeeinrichtung (kollektiver Austritt), zusätzlich zum Anspruch auf die freien Mittel ein kollektiver anteilmässiger Anspruch auf die Rückstellungen und Schwankungsreserven. Bei der Bemessung des Anspruchs ist dem Beitrag angemessen Rechnung zu tragen, den das austretende Kollektiv zur Bildung der Rückstellungen und Schwankungsreserven geleistet hat. Der Anspruch auf Rückstellungen besteht jedoch nur, soweit auch versicherungstechnische Risiken übertragen werden. Der Anspruch auf Schwankungsreserven entspricht anteilmässig dem Anspruch auf das Spar- und Deckungskapital (Abs. 1). Das paritätische Organ oder das zuständige Organ der Vorsorgeeinrichtung entscheidet über einen kollektiven Anspruch auf Rückstellungen und Schwankungsreserven bei einem kollektiven Austritt (Abs. 2). Der kollektive Anspruch auf Rückstellungs- und Schwankungsreserven ist in jedem Fall kollektiv an die neue Vorsorgeeinrichtung zu übertragen (Abs. 3). Bei wesentlichen Änderungen der Aktiven oder der Passiven zwischen dem Stichtag der Teilliquidation oder der Gesamtliquidation und der Übertragung der Mittel sind die zu übertragenden Rückstellungen und Schwankungsreserven entsprechend anzupassen (Abs. 4). Der kollektive Anspruch auf Rückstellungen und Schwankungsreserven besteht nicht, wenn die Teil- oder Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung durch die Gruppe, welche kollektiv austritt, verursacht wurde (Abs. 5).

E. 4.6

Im Hinblick auf eine Teil- oder Gesamtliquidation ist zunächst die Vermögenssituation, und namentlich die Höhe der freien Mittel, der Rückstellungen und der Wertschwankungsreserven der Vorsorgeeinrichtung am Stichtag zu ermitteln. Zu diesem Zweck sind eine kaufmännische und eine technische Liquidationsbilanz mit Erläuterungen zu erstellen, aus denen die tatsächliche finanzielle Lage der Kasse deutlich hervorgeht (vgl. E. 4.4; Art. 27g Abs. 1bis BVV 2). Das Vermögen ist dabei zu Veräusserungswerten einzusetzen (Art. 53d Abs. 2 BVG). Nach Abzug der Passiven sind dem Nettovermögen der Vorsorgeeinrichtung die reglementarisch gebundenen Mittel gegenüberzustellen. Aus der Differenz zwischen diesen beiden Grössen sind die (zulässigen) Reserven zu äufnen und allenfalls erforderliche Rückstellungen zu bilden. Was danach an Vermögen verbleibt, stellt freies Vermögen der Vorsorgeeinrichtung dar (BGE 131 II 514 E. 2.2; Urteil

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 15 des BVGer A-565/2013 vom 8. November 2016 E. 3.1.2 m.H.; siehe auch STOCKER, Die Teilliquidation von Vorsorgeeinrichtungen, 2012, S. 126 f.).

E. 5

Unumstritten ist vorliegend, dass die A._____ aufgrund des Austritts sämtlicher Anschlüsse von der Vorinstanz am 14. Januar 2019 in Gesamtliquidation gesetzt worden ist. Bestritten ist jedoch der Verteilplan vom 26. Februar 2019, den die Liquidatoren im Anschluss an die Anordnung der Liquidation beschlossen haben und der auf der Jahresrechnung 2018 fusst. Nachfolgend ist – im Sinne einer chronologischen Einreihung der verschiedenen Beschwerderügen – zu prüfen, ob im Rahmen der hier streitigen Gesamtliquidation der A._____ auf die Inhalte der Teilliquidationen per 31. Dezember 2016 und per 31. Dezember 2017 zurückzukommen ist (E. 6), ob diesbezüglich sich die EG

C. _____ auf den Vertrauensgrundsatz berufen kann (E. 7), ob die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung den Restbetrag, den die A. _____ an die B. _____ zu übertragen hat, korrekt ermittelt hat (E. 8) und ob die EG D. _____ diesbezüglich nachträglich in die Schuld der A. _____ eingetreten ist (E. 9).

E. 6.1

Die EG C. _____ verlangt beschwerdeweise die Erstellung eines neuen Verteilplanes, unter Einbezug der mit Teilliquidation vom 31. Dezember 2017 aufgelösten Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle in Höhe von CHF 3'225'200.– und anteilmässige Verteilung auf alle ehemals angeschlossenen Arbeitgeber bzw. anteilmässige Verteilung auf die ihr angeschlossenen Arbeitnehmenden. Dies begründet sie wie folgt: In der Jahresrechnung 2016 seien per 31. Dezember 2016 die Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle nicht aufgelöst worden; vielmehr sei mit nachmaligen Rückstellungen von CHF 1'340'000.– ein Total von CHF 3'665'000.– gebildet worden. Die Experten hätten dies im Jahresbericht 2016 (S. 15) damit begründet, dass diese Rückstellung für mehrere pendente IV-Fälle gebildet werde, die mit hoher Wahrscheinlichkeit einen bereits bekannten Anspruch begründen würden. In der Jahresrechnung 2017 sei die technische Rückstellung per 31. Dezember 2017 aufgelöst worden. Im Jahresbericht 2017 (S. 13) hätten die Experten zur Begründung der Auflösung der Rückstellung in Höhe von CHF 3'225'200.– angegeben, per Ende Februar 2018 seien keine Ansprüche bekannt geworden. Bedingt durch die Teilliquidationen mit den Vermögensübertragungsverträgen, die sicherstellen würden, dass zukünftige Schadenfälle durch den Arbeitgeber abgedeckt würden, und dem Vorliegen eines Rückversicherungsvertrags bis 31.

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 16 Dezember 2017 könne diese Rückstellung aufgelöst werden. In der Folge sei die 2015 und 2016 zulasten fast aller Anschlüsse gebildete Rückstellung wieder aufgelöst worden. Davon profitiere nun einzig und allein der noch verbleibende Anschluss der EG D. _____, welcher entsprechend ein höheres Kapital überwiesen worden sei (BVGer-act. B1).

E. 6.2

Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung vom 4. März 2021 im Verfahren C-253/2021 dazu aus, Gegenstand des Beschwerdeverfahrens könne nur sein, was Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens gewesen sei oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen. Was Streitgegenstand sei, bestimme sich nach dem angefochtenen Entscheid und den Parteibehreihen (unter Verweis auf Urteil des BVGer A-3533/2017 vom 24. Mai 2018 E. 1.2.1 in fine). Das Anfechtungsobjekt bilde den Rahmen, welcher den möglichen Umfang des Streitgegenstandes begrenzt (vgl. BGE 133 II 35 E. 2). Letzterer dürfe im Laufe des Beschwerdeverfahrens eingeschränkt, jedoch nicht erweitert oder qualitativ verändert werden (vgl. BGE 131 II 200 E. 3.2; zum Ganzen auch: MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 2.8). Die EG C. _____ missachte mit ihrer Beschwerde vom 18. Januar 2021 diese Grundsätze (BVGer-act. B8).

E. 6.3

Die EG D. _____ wies mit Stellungnahme vom 1. April 2021 im Verfahren C-6596/2020 (BVGer-act. A17, Rz. 5) und mit Stellungnahme vom 28. April 2021 im Verfahren C-253/2021 (BVGer-act. B16 Rz. 9 ff.) darauf hin, dass alle Teilliquidationen (2015, 2016 und 2017) rechtskräftig erledigt seien. Die rechtskräftigen und vollzogenen

Verteilpläne der Teilliquidationen per Ende 2016 bzw. per Ende 2017 könnten nicht mehr Gegenstand eines weiteren Rechtsverfahrens bilden und namentlich nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens, dessen Streitgegenstand durch die aufsichtsbehördliche Verfügung vom 1. Dezember 2020 bestimmt werde. Dies treffe jedenfalls nicht zu für die Verteilpläne und im Besonderen die Teilliquidationsbilanzen per 31. Dezember 2016 bzw. per 31. Dezember 2017. Es liege in der Natur der Sache, dass ein ausgetretener Versichertenbestand (so die EG C._____ per Ende 2016) in einem allfälligen späteren Teilliquidationsverfahren der A._____ keine Mitspracherechte mehr habe und keine Möglichkeit bestehe, den Rechtsweg zu beschreiten. Die Auflösung des Anschlussvertrages berge Chancen und Risiken; mit der Beendigung des Anschlussverhältnisses durch die EG C._____ mit der A._____ per Ende 2016 habe erstgenannte namentlich weiteren Sanierungspflichten gegenüber der A._____ entgegen können. Gleichzeitig habe sie aber auch in Kauf genommen, dass sich die finanzielle Situation

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 17 der A._____ künftig ändern könne (so namentlich auch in Bezug auf Bestand und Umfang versicherungstechnisch notwendiger Rückstellungen), mit der Folge, dass im Falle der Wahl eines späteren Zeitpunktes der Auflösung der Anschlussvereinbarung höhere finanzielle Ansprüche aus der Teilliquidation hätten resultieren können. Im Weiteren gelte zu berücksichtigen, dass der EG C._____ sowie dem ihr zugeordneten austretenden Bestand im Rahmen der Teilliquidation per 31. Dezember 2016 der Rechtsmittelweg offen gestanden habe. Sie habe hiervon offensichtlich keinen Gebrauch gemacht und den fraglichen Verteilplan in Rechtskraft erwachsen lassen. Mit der Teilliquidation per 31. Dezember 2016 seien auch die Rückstellungen betreffend Bedarf und Bestand zu überprüfen gewesen. Die Teilliquidationsbilanz sei stichtagsbezogen erfolgt und habe die damalige tatsächliche finanzielle Lage der A._____ darzustellen gehabt. Die Behauptungen, die anderen Anschlüsse hätten ebenfalls zur Bildung der Rückstellungen beigetragen [...] und die Rückstellungen seien auch für pendente IV-Fälle in ihren Beständen gebildet worden, seien daher nicht stichhaltig. Inwiefern die EG C._____ Anspruch auf Mittel der A._____ (einschliesslich Rückstellungen) gehabt habe, sei im Rahmen der Teilliquidation 2016 stichtagsbezogen entschieden worden; dieses Verfahren sei wie erwähnt rechtskräftig abgeschlossen.

E. 6.4.1

Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren sind grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen und zu beurteilen, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich – in Form einer Verfügung – Stellung genommen hat. Insoweit bestimmt die Verfügung den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand. Umgekehrt fehlt es an einem Anfechtungsgegenstand und somit an einer Sachurteilsvoraussetzung, wenn und insoweit keine Verfügung ergangen ist (BGE 131 V 164 E. 2.1; 125 V 413 E. 1a; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 2.1 und 2.6).

E. 6.4.2

Zutreffend weisen die Vorinstanz und die EG D._____ darauf hin, dass die angefochtene Verfügung die Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle nicht zum Gegenstand hat, sondern in der angefochtenen Verfügung die «Vorschriftenkonformität des Verteilplans» und die dem Verteilplan vom 26. Februar 2019 zugrunde liegende Jahresrechnung 2018 zu

überprüfen war. Die «Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle» wurde mit rechtskräftiger Teilliquidation vom 31. Dezember 2017 bereits aufgelöst

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 18 und ist vorliegend nicht (mehr) zu überprüfen (s. dazu auch E. 6.5). Auf diese Rüge ist bereits daher nicht einzutreten.

E. 6.5.1

Das Gesetz sieht für die Destinatäre bei der Erstellung und rechtsbe- gründenden Genehmigung eines Teilliquidationsreglements, welches Ver- fahren zwingend und in sich abgeschlossen ist, keine Rolle vor. Erst im Rahmen der Durchführung einer konkreten Teilliquidation wird ihnen Par- teistellung zuerkannt, indem sie das Recht haben, die Voraussetzungen, das Verfahren und den Verteilungsplan bei der zuständigen Aufsichtsbe- hörde überprüfen zu lassen (BGE 140 V 22 E. 5.4.1 m.w.H.). Gegen den Entscheid der Aufsichtsbehörde, den diese in die Form einer anfechtbaren Verfügung mit einer Rechtsmittelbelehrung zu kleiden hat, steht die Be- schwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (Art. 74 Abs. 1 BVG). Der Beschwerde kommt jedoch keine aufschiebende Wirkung zu, ausser der Präsident der zuständigen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts oder der Instruktionsrichter erteile die aufschiebende Wirkung. Die Nichter- teilung der aufschiebenden Wirkung wirkt nur zu Gunsten oder zu Lasten der beschwerdeführenden Partei (Art. 53d Abs. 6 BVG); die Verfügung der Aufsichtsbehörde erwächst gegenüber den übrigen Versicherten, die nicht Beschwerde geführt haben, in Rechtskraft, mithin handelt es sich um eine Teilrechtskraft der Aufsichtsverfügung (vgl. dazu HÜRZELER: Berufliche Vor- sorge, 2020, § 6 Rz. 26).

E. 6.5.2

Den Akten ist zu entnehmen, dass die EG C._____ per 31. Dezem- ber 2016 aus der A._____ ausgetreten ist und im Rahmen der Teilliqui- dation per diesen Stichtag Leistungen zugunsten der Destinatäre der Ein- wohnergemeinde ausbezahlt worden sind. Die A._____ hat mit der Teilli- quidation 2016 über die weitere Verwendung der Rückstellung für pen- dente Invaliditätsfälle befunden und die Rückstellung mit der Teilliquidation per 31. Dezember 2017 schliesslich aufgelöst; beide Teilliquidationen sind zwischenzeitlich in Rechtskraft erwachsen. Dies wird von den Parteien im Übrigen nicht bestritten. War die EG C._____ mit der Nichtauflösung der Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle nicht einverstanden, hätte sie die damals erstellten Verteilpläne anfechten müssen (vgl. Urteil des BGer 9C_84/2019 vom 5. November 2019 E. 5.5); eine Anfechtung der Teilliqui- dationen 2016 und 2017 ist nicht aktenkundig. Die Rechtskraft dieser Teilli- quidationen steht daher – worauf die BBSA und die EG D._____ zurecht hinweisen – einer erneuten Überprüfung der entsprechenden Mittelvertei- lung entgegen. Auch aus diesem Grund ist auf den Antrag der EG

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 19 C._____ auf Erstellen eines neuen Verteilplanes, unter Einbezug der mit Teilliquidation vom 31. Dezember 2017 aufgelösten Rückstellung für pen- dente Invaliditätsfälle, nicht einzutreten.

E. 6.6.1

Soweit die EG C._____ beschwerdeweise eine erneute Prüfung verlangt, könnte dieses Anliegen nur auf dem Wege der Wiederwägung eingebracht werden. Der Entscheid darüber, ob eine Wiedererwägung im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG vorgenommen wird oder nicht, liegt bei Feh- len von Revisionsgründen im alleinigen Ermessen der

Verwaltung; es besteht gemäss gefestigter Rechtsprechung kein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf Wiedererwägung (Urteil des BGer 8C_511/2022 vom 8. Februar 2023 E. 5.2.3 m.w.H.). Dies hat auch für den Bereich der beruflichen Vorsorge zu gelten, der – mit Ausnahme der Art. 32 Abs. 3 und Art. 75a - 75c BVG (vgl. Art. 89e BVG) – dem ATSG nicht unterliegt: Gemäss einem allgemeinen Grundsatz des Sozialversicherungsrechts kann die Verwaltung eine formell rechtskräftige Verfügung, welche nicht Gegenstand materieller richterlicher Beurteilung gebildet hat, in Wiedererwägung ziehen, wenn sie zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts B 26/01 vom 29. November 2002 E. 2.2 m.H.).

E. 6.6.2

Dass eine zweifellose Unrichtigkeit vorliegt, macht die EG C._____ nicht substantiiert geltend. Dies geht auch aus den eingereichten Akten im Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren nicht hervor: Dem Bericht des Experten für die berufliche Vorsorge zur Jahresrechnung 2016 ist zu entnehmen, dass die Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle für mehrere pendente IV-Fälle gebildet werde, die mit hoher Wahrscheinlichkeit einen bereits bekannten Anspruch begründeten (BBSA-act. A4 Beilage 5 S. 15/27). In ihrer Stellungnahme vom 20. Januar 2020 an die EG C._____ führten die Liquidatoren der A._____ dazu aus, CHF 439'810 seien im Rahmen der Abwicklung der Teilliquidation vom 31. Dezember 2016 einem abgelaufenen Anschluss übertragen worden (pendenter IV-Fall). Die übrigen (Anmerkung Gericht: per 31. Dezember 2017) aufgelösten Rückstellungen für pendente IV-Fälle würden alle Personen betreffen, die dem Anschluss D._____ zugehört hätten (BVGer-act. A1 Beilage 16 S. 8). In ihrer Stellungnahme vom 11. März 2021 im Verfahren C-253/2021 (BVGer-act. B12) führte die A._____ dazu aus, gemäss Ziffer 3.6 des Rückstellungsreglements (BVGer-act B12 Beilage 5) umfasse die Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle die Differenz zwischen dem Barwert der Invalidenleistung

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 20 und der im Invaliditätsfall verwendeten verwendbaren Freizügigkeitsleistungen für alle pendente Invaliditätsfälle per Bilanzstichtag. Dabei entspreche es der Praxis, dass die Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle «pro Anschluss und pro Kopf» gebildet würden. Vor diesem Hintergrund sei der zuständige Pensionsversicherungsexperte W._____ nach Art. 47 Abs. 2 BVV 2 verpflichtet (gewesen), die Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle stichtagsbezogen per 31. Dezember 2017 zu beurteilen. Wie der E-Mail von X._____ der Y._____ vom 19. Februar 2021 (BVGer-act. B12 Beilage 6) sowie dem E-Mail-Verkehr zwischen Z._____ und W._____ vom 9. April 2019 (BVGer-act. B12 Beilage 7) zu entnehmen sei, seien zu diesem Zeitpunkt Rückstellungen für sieben Personen zu beurteilen gewesen, für welche in den Vorjahren Rückstellungsbeträge zwischen CHF 225'388.– und CHF 1'482'544.– pro Kopf, insgesamt CHF 3'655'000.– (Stichtag 31. Dezember 2016) gebildet worden seien. Die Rückstellung in der Höhe von CHF 439'800.– (Position Nr. 2 in der E-Mail von X._____ von der Y._____ vom 19. Februar 2021) habe einen pendente IV-Fall bei der H._____ betroffen. Da die H._____ per 31. Dezember 2016 aus der A._____ ausgetreten sei, sei der Betrag in der Höhe von CHF 439'800.– im Rahmen der Teilliquidation auf die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen worden (vgl. Vertrag zur Vermögensübertragung mit der H._____; BVGer-act. B12 Beilage 8). Wie dem E-Mail-Verkehr zwischen Z._____ und W._____ vom 9. April 2019 (BVGer-act. B12 Beilage 7) weiter entnommen werden könne, hätten die verbleibenden Rückstellungen für

pendente IV-Fälle in der Höhe von insgesamt CHF 3'225'000 fünf Personen der Gemeinde D. _____ sowie eine Person der R. _____ betroffen. Gemäss Jahresbericht 2017 des Pensionsversicherungsexperten (BVGer-act. B12 Beilage 6, Anhang zur Jahresrechnung, S. 13) habe die Gemeinde D. _____ per 31. Dezember 2017 keine der bisherigen IV-Fälle als pendent gemeldet, weil die betroffenen Personen wieder arbeitsfähig gewesen oder aus der Personalvorsorgekasse ausgetreten seien. Dem Vertrag zur Vermögensübertragung mit der R. _____ vom 23. Januar 2017 (BVGer-act. B12 Beilage 9) könne entnommen werden, dass der IV-Fall «Z» der R. _____ wieder als aktiv versicherte Person aufgeführt werde; d.h. die Person habe ihre Arbeits- und Erwerbsfähigkeit wiedererlangt. Zusätzlich habe die B. _____ in Ziffer 11 des Vermögensübertragungsvertrags zwischen der A. _____, der B. _____ und der Gemeinde D. _____ vom 26. Juni 2018 (BVGer-act. B12 Beilage 10) bestätigt, dass die B. _____ «alle Leistungsfälle übernimmt, welche auf einer Arbeitsunfähigkeit beruhen, die während der Zugehörigkeit der anspruchsberechtigten Versicherten zur übertragenden Vorsorgeeinrichtung entstanden sind. Die Kosten für Leistungsfälle, deren

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 21 Krankheitsbeginn vor dem 1. Januar 2018 liegt, werden durch den Kollektiv-Lebensversicherungsvertrag zwischen der übertragenden Vorsorgeeinrichtung und der Zürich Lebensversicherungs-Gesellschaft AG (...) vom 1. März 2017 getragen (...). Die übernehmende Vorsorgeeinrichtung stellt die Reserven für rückwirkende Leistungsfälle sicher, deren Krankheitsbeginn vor den 1. Januar 2017 (Vertragsbeginn des Kollektiv-Lebensversicherungsvertrags) fällt». Vor diesem Hintergrund und unter Zugrundelegung der gesetzlichen und reglementarischen Grundlagen habe der Pensionsversicherungsexperte bzw. die A. _____ die Rückstellungen für pendente IV-Fälle im Betrag von CHF 3'225'000.– per 31. Dezember 2017 auflösen können bzw. müssen. Der Zeitpunkt der Auflösung der Rückstellungen in der Höhe von CHF 3'225'000.– sei entgegen der Auffassung der EG C. _____ in Ziffer 5.5 der Beschwerde nicht «eigenartig». Vielmehr entspreche die stichtagsbezogene Prüfung, Bildung bzw. Auflösung von Rückstellungen Art. 47 Abs. 2 BVV 2 und dem geltenden Rückstellungsreglement der A. _____. Die Aussage des Pensionsversicherungsexperten auf S. 13 des Jahresberichts 2017 sei nur insofern zu korrigieren, als zukünftige Schadensfälle nicht durch den Arbeitgeber, sondern durch die neue Vorsorgeeinrichtung des Arbeitgebers abgedeckt würden. Im Ergebnis habe der Pensionsversicherungsexperte die bisherigen Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle im Betrag von CHF 3'655'000.– stichtagsbezogen per 31. Dezember 2017 zu beurteilen gehabt (BVGer-act. B12 Rz. 24-33).

E. 6.7

In diesen Erklärungen zur Auflösung der Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle per 31. Dezember 2017 liegt keine zweifellose Unrichtigkeit begründet. Daran vermag auch der Hinweis der EG C. _____ auf die ab 1. Januar 2016 geltende Rückversicherung der A. _____ für die Risiken Tod und Invalidität bei der Aa. _____ nichts zu ändern, zumal die Versicherung vom Experten für die berufliche Vorsorge in seiner Stellungnahme zum Jahresbericht 2016 als «weitgehend kongruent» beschrieben wird und die Rückversicherung im Zusammenhang mit der «Rückstellung für Schwankungen im Risikoverlauf der aktiven Versicherten» (für nicht gemeldete Schadensfälle), nicht jedoch im Zusammenhang mit der separat gebildeten «Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle» (für gemeldete Schadensfälle) erwähnt wird (BBSA-act. A4 Beilage 5

Ziff. 5.1 und 5.7). Die Vorinstanz nimmt zudem in der angefochtenen Verfügung explizit und in der Vernehmlassung vom 4. März 2021 sinngemäss Abstand von einer Wiedererwägung der rechtskräftig abgeschlossenen Verteilung dieser Rückstellung (BVGer-act. B1 und B8). Das Begehren der EG C. _____ ist deshalb abzuweisen, soweit darauf überhaupt einzutreten ist.

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 22 Bei diesem Ergebnis kann im Übrigen darauf verzichtet werden zu prüfen, zum einen, inwieweit die EG C. _____ als Arbeitgeberin legitimiert war, beschwerdeweise die anteilmässige Verteilung der Rückstellung auf alle ehemals angeschlossenen Arbeitgeber zu beantragen, und zum andern – wie von der A. _____ mit Beschwerdeantwort vom 11. März 2021 beantragt –, ob auf die Beschwerde nicht einzutreten ist, weil die Beurteilung rechtswirksam abgeschlossener Teilliquidationen bzw. die Überprüfung der zugrundeliegenden Jahresrechnungen nicht in den Prüfungsumfang der Aufsichtsbehörde gemäss Art. 53d Abs. 6 BVG falle (BVGer-act. B12 Rz. 10).

E. 7

November 2017 nichts zu ihren Gunsten ableiten könne. Sie bzw. der ihr zuzuordnende Versichertenbestand sei in den Begünstigtenkreis des Verteilplanes bezüglich der Gesamtliquidation einbezogen worden. Weitere Zusagen seien seitens der A. _____ offensichtlich nicht erfolgt. Dies gelte insbesondere auch für die Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle. Das Schreiben vom 17. November 2017 dokumentiere einzig die korrekte Aussage der A. _____, wonach die EG C. _____ in das Verfahren der Gesamtliquidation einbezogen werde. Insofern sei kein treuwidriges Verhalten zu erkennen (BVGer-act. B16 Rz. 13).

E. 7.1

Nach dem in Art. 9 BV verankerten Grundsatz von Treu und Glauben kann eine unrichtige Auskunft, welche eine Behörde dem Bürger erteilt, unter gewissen Umständen Rechtswirkungen entfalten. Voraussetzung dafür ist, dass a) es sich um eine vorbehaltlose Auskunft der Behörden handelt; b) die Auskunft sich auf eine konkrete, den Bürger berührende Angelegenheit bezieht; c) die Amtsstelle, welche die Auskunft gegeben hat, dafür zuständig war oder der Bürger sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; d) der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres hat erkennen können; e) der Bürger im Vertrauen hierauf nicht ohne Nachteil rückgängig zu machende Dispositionen getroffen hat, welchem Tatbestand Unterlassungen gleichgestellt sind, f) die Rechtslage zur Zeit der Verwirklichung noch die gleiche ist wie im Zeitpunkt der Auskunftserteilung; g) das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige am Vertrauensschutz nicht überwiegt.

Vertrauensschutz setzt nicht zwingend eine unrichtige Auskunft oder Verfügung voraus; der Vertrauensgrundsatz lässt sich auch aus einer blossen behördlichen Zusicherung und sonstigem, bestimmte Erwartungen begründendem Verhalten der Behörden herleiten. Diese Grundsätze sind sinngemäss auch im Bereich der beruflichen Vorsorge anwendbar (vgl.

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 23 zum Ganzen: Urteil des BGer 9C_132/2019 vom 3. Juli 2019 E. 6.3 m.w.H.).

E. 7.2.1

Die EG C. _____ rügt in der Beschwerde, sie sei nicht ins Teilliquidationsverfahren per 31. Dezember 2017 einbezogen worden. Die A. _____ habe ihr anlässlich der Besprechung vom 7. November 2017 zugesichert, im Rahmen der Gesamtliquidation noch einmal ins Verfahren einbezogen zu werden. Mit Schreiben an die A. _____ vom 17. November 2017 habe diese ihr zugesichert, sie werde im Rahmen der Gesamtliquidation erneut ins Verfahren beigezogen (BBSA-act. A4 Beilage 3).

E. 7.2.2

Die A. _____ führt dazu in ihrer Stellungnahme vom 11. März 2021 aus, dass die Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle in der Höhe von CHF 3'225'200.– anlässlich des Gesprächs vom 7. November 2017 nicht thematisiert worden seien. Vielmehr seien sich die Parteien am Gespräch einig gewesen, dass der «Restbetrag», also allfällige nicht verwendete Mittel aus der Rückstellung zur Durchführung der Gesamtliquidation, unter allen ehemaligen Anschlüssen verteilt werde. Entsprechendes gehe aus dem Schreiben der A. _____ vom 15. Juli 2019, Seite 2, hervor. Im Verteilplan gemäss Beschluss vom 26. Februar 2019 sei die A. _____ dieser Zusage alsdann vollumfänglich nachgekommen. So werde der «Restbetrag (inkl. Gewinn Immobilien)» von CHF 4'457'598.– gemäss Verteilplan unter allen bisherigen Anschlüssen verteilt, womit von einer Treuwidrigkeit keine Rede sein könne (BVGer-act. B12 Rz. 12 f.).

E. 7.2.3

Die EG D. _____ hält mit Stellungnahme vom 28. April 2021 dafür, dass die EG C. _____ aus der Zusage anlässlich der Besprechung vom

E. 7.3

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 24

E. 7.3.1

Mit dem Austritt der EG C. _____ aus der A. _____ per 31. Dezember 2016 bestand kein Anlass mehr, sie ins Teilliquidationsverfahren mit Stichtag vom 31. Dezember 2017 einzubeziehen; an der Gewinnung der 2017 erzielten Mittel war sie nicht mehr beteiligt, weshalb sie auch nicht in die Teilliquidation mit Stichtag vom 31. Dezember 2017 einzubeziehen war. Die EG C. _____ macht auch nicht geltend, es habe eine Situation nach Art. 27g Abs. 2 bzw. Art. 27h Abs. 4 BVV 2 sowie Ziff. 2.3 und/oder Ziff. 5.3 des Teilliquidationsreglements vom 9. März 2016 (massgebliche Veränderung der Aktiven und/oder Passiven zwischen Bilanzstichtag und Übertragung der freien Mittel, Schwankungsreserven und Rückstellungen) vorgelegen, die zu einem späteren Zeitpunkt eine weitere Mittelverteilung oder eine Anpassung derselben erforderlich gemacht habe (BBSA-act. B136A).

E. 7.3.2

Auch weder in der Besprechung vom 7. November 2017 noch im Schreiben vom 17. November 2017 ist eine Vertrauensgrundlage im geltend gemachten Sinne zu erkennen: Zum einen ist den Akten kein (Wort-) Protokoll der Besprechung vom 7. November 2017 zu entnehmen, das Aufschluss über eine allfällige Zusicherung im Sinne der Rüge der EG C. _____ geben würde. Zum andern ist dem Schreiben vom 17. November 2017 zwar zu entnehmen, dass «die Gemeinde C. _____ auch bei der bevorstehenden Gesamtliquidation im Sinne des Gleichbehandlungsgrundsatzes nochmals in das Verfahren miteinbezogen werden wird» (BBSA-act. A4 Beilage Nr. 3). Jedoch enthält das

Schreiben auch den Hinweis, dass sämtliche Einspruchspunkte des betroffenen Destinatärs hätten bereinigt werden können. Eine explizite Zusicherung der nochmaligen späteren Prüfung der Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle im Rahmen der Gesamtliquidation ist dem besagten Schreiben nicht zu entnehmen. Das Informationsschreiben an die EG C._____ vom 15. Juli 2019, worauf die A._____ im entgegenstehenden Sinne verweist, enthält Ausführungen zu einer «Rückstellung von 1.5 Mio. CHF zur Sicherstellung aller mit der Gesamtliquidation anfallender Aufwendungen und noch nicht feststehender Ansprüche», zur Rückstellung «Rückbehalt für illiquide Anlagen» (Betrag von CHF 704'324) und zur Rückstellung «Risikoschwankungsfonds» (Betrag von CHF 1'121'000) (BBSA-act. A4 Beilage 8.2). Die Rückstellung zur Durchführung der Gesamtliquidation solle allen ehemaligen Anschlüssen, welche von den Teilliquidationen 2015 - 2017 betroffen gewesen seien, zugutekommen. Als Schlüssel zur Verteilung des Restbetrages werde das Vorsorgekapital (aktive Versicherte und Rentenbezüger) verwendet; für D._____ werde das Vorsorgekapital per 31. Dezember 2016 in den Verteilschlüssel einbezogen, für die übrigen ehemaligen Anschlüsse

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 25 das Vorsorgekapital (aktive Versicherte und Rentenbezüger) per entsprechendes Teilliquidationsdatum (31. Dezember 2015 bzw. 31. Dezember 2016). Der diesem Informationsschreiben beigelegte Entwurf eines «Nachtrags zum Vermögensübertragungsvertrag» wiederum enthält in Ziff. 3 den (blossen) Hinweis, dass der Nachtrag die Übertragung der Beträge regle, welche der übernehmenden Vorsorgeeinrichtung aus der Verteilung im Rahmen der Gesamtliquidation der übertragenden Vorsorgeeinrichtung zuständen. In Ziff. 6 werden die oben genannten drei Rückstellungen aufgelistet. Ein Hinweis auf die «Rückstellungen für pendente Invaliditätsfälle» ist diesen Unterlagen nicht zu entnehmen. Eine Vertrauensgrundlage für die Rügen der EG C._____ ist darin nicht zu erkennen.

E. 7.4

Aufgrund des Gesagten ist in den Anordnungen der BBSA vom 1. Dezember 2020 keine Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben zu erkennen. Auf die Mittelverteilung in der Teilliquidation 2017 ist (auch) aus diesem Grund nicht zurückzukommen.

E. 8

Nachfolgend ist zu prüfen, ob die freien Mittel im Rahmen der Gesamtliquidation korrekt ermittelt wurden.

E. 8.1

Die EG C._____ rügte in ihrer Beschwerdeantwort vom 4. März 2021 im Verfahren C-6596/2020 den Verteilplan vom 26. Februar 2019 und äusserte in ihrer Begründung Kritik an der diesem Verteilplan zugrundeliegenden Jahresrechnung 2018. In der Jahresrechnung sei die Höhe des Stifungskapitals von CHF 6'282'922 falsch bestimmt worden. Dieser Betrag sei durch einen Ertragsüberschuss von CHF 24.34 Mio. entstanden. Dieser setze sich zusammen zum einen aus dem betrieblichen Ergebnis und zum anderen aus dem Nettoergebnis aus dem Versicherungsteil: Das «betriebliche Ergebnis» sei in der Jahresrechnung nicht offen ausgewiesen worden. Zudem sei bei der Auflösung der «Rückstellungen für illiquide Anlagen von 1'008'000 Franken» sowie der «Erhöhung Rückstellung für den Verwaltungsaufwand der Liquidation» um den gleichen Betrag das Bruttoprinzip missachtet worden, da diese Buchungen nicht über die Betriebsrechnung erfolgt seien. Beim Nettoergebnis aus dem Versicherungsteil werde ein «Ertrag aus

Auflösung Vorsorgekapital aus Teilliquidation» von CHF 8.7 Mio. ausgewiesen, der nicht nachvollziehbar sei, weil kein entsprechendes Vorsorgekapital in der Bilanz 2017 ausgewiesen werde. Nach Korrektur der Bilanz d.h. Berücksichtigung der an die B. _____ ausbezahlten Austrittsleistungen (entsprechend 79.2 % des Vorsorgekapitals und der technischen Rückstellungen der A. _____) betrage dieser Wert noch CHF

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 26 2'698'785. Bei der Position «Auflösung Vorsorgekapitalien und technische Rückstellungen» seien in der Bilanz 2017 kein entsprechendes Vorsorgekapital und keine entsprechenden technischen Rückstellungen ersichtlich. Diese Mittel könnten der Antragsgegnerin (A. _____) erst im Jahr 2018 zugeflossen sein, ohne dass dies in der Betriebsrechnung ersichtlich sei. Die diesbezügliche Erklärung der A. _____ sei nicht nachvollziehbar, da die Zusammensetzung des Betrags von CHF 2.7 Mio. nicht erklärt worden sei. Aufgrund des Vertrags zur Vermögensübertragung vom 21. Juni 2018 müsse es sich um die Summe handeln, welche die EG D. _____ zur Abfederung der Rentenkürzungen infolge des Wechsels vom Leistungs- zum Beitragsprimat aufwenden müsse; diese Summe sei aber nicht an die B. _____, sondern an die A. _____ geflossen. Da die B. _____ diese Mittel nicht benötige, seien sie dem Stiftungskapital 2018 zuzurechnen und mit dem vorgeschlagenen Verteilungsplan an alle Anschlüsse zu verteilen. Ferner sei gemäss der berechtigten Kritik im Bericht der Revisionsstelle zur Jahresrechnung 2018 ein Betrag von CHF 1.0 Mio. der «Rückstellung für Verwaltungskosten bei der Liquidation» von CHF 1.5 Mio. aufzulösen. Zudem seien die Einmaleinlagen für Abfederungsmassnahmen für die Rentenkürzungen von CHF 1'201'391 in die Arbeitgeberbeitragsreserve zu verbuchen.

E. 8.2

In ihrer Beschwerdeantwort vom 11. März 2021 (BVGer-act. B12) geht die A. _____ von freien Mitteln bzw. einem «Restbetrag (inkl. Gewinn Immobilien)» von CHF 4'457'598 aus, der gemäss Verteilplan unter allen bisherigen Anschlüssen zu verteilen sei (Rz. 13). Die per 31. Dezember 2016 gebildeten «Rückstellungen für illiquide Anlagen» von CHF 1'006'662, die in der Jahresrechnung 2017 als «Rückbehalt illiquide Anlagen» in Höhe von CHF 1'008'000 geführt seien, hätten 2018 nur in Höhe von CHF 303'676 zur Verlustdeckung herangezogen werden müssen, da die B. _____ die illiquiden Anlagen (Anmerkung Gericht: Immobilien der A. _____) zu 75% ihres Nominalwerts übernommen habe. Die A. _____ habe der EG C. _____ bereits mit Schreiben vom 15. Juli 2019 mitgeteilt, dass der Restbetrag von CHF 704'324 (CHF 1'008'000 - CHF 303'676) den drei Einwohnergemeinden zugute komme. Der Verteilungsschlüssel für diesen Betrag entspreche notabene dem Verteilungsschlüssel, der durch die Y. _____ per 31. Dezember 2016 berechnet worden sei (d.h. Summe je aus «Vorsorgekapital der aktiven Versicherten», «Vorsorgekapital der Rentenbezüger» und «anteilmässige technische Rückstellungen»: CHF 7'865'690 [EG D. _____], CHF 578'430 [EG C. _____], CHF 1'359'230 [EG E. _____]); die verlangte Berücksichtigung einer

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 27 technischen Rückstellung von CHF 1'926'000 per 31. Dezember 2017 würde eine Ungleichbehandlung der EG D. _____ darstellen (Rz. 36-44).

E. 8.3

Die im Falle einer Liquidation zu verteilenden freien Mittel ergeben sich aus der Liquidationsbilanz (vgl. zur Teilliquidation BGE 131 II 514 E. 6.1), was auch bei einer Gesamtliquidation mit Vermögensübertragung zutrifft. Die Feststellung der freien Mittel

erfolgt anhand einer kaufmännischen und technischen Bilanz. Die kaufmännische Bilanz ist gemäss Art. 48 BVV 2 nach Swiss GAAP FER 26 zu erstellen (vgl. KIESER a.a.O., Rz. 48 zu Art. 53d BVG).

E. 8.4.1

Der Jahresrechnung 2018 (BVGer-act. A1 Beilage 7) ist per 31. Dezember 2018 der von der EG C._____ genannte «Ertragsüberschuss vor Bildung / Auflösung Wertschwankungsreserve» von CHF 24'341'816 und ein Minus an «freien Mitteln» (übernommen vom Bestand per 31. Dezember 2017; Herleitung: s. nächster Abschnitt) von CHF -18'058'894 zu entnehmen. Hieraus resultieren ein Einnahmenüberschuss bzw. freie Mittel per 31. Dezember 2018 von CHF 6'282'922. Dieser Betrag widerspiegelt sich in der Liquidationsbilanz in Aktiven von CHF 7'951'215 (Flüssige Mittel: CHF 7'940'057 + Forderungen: CHF 11'158 [s. auch Anhang zur Jahresrechnung 2018, Ziff. 6.4]) und Passiven in gleicher Höhe (Verbindlichkeiten: CHF 7'226, passive Rechnungsabgrenzung: CHF 161'067, nicht-technische Rückstellungen [«Verwaltungsaufwand Teilliquidation/Liquidation»]: CHF 1'500'000, freie Mittel: CHF 6'282'922, Total: CHF 7'951'215). Im Anhang zur Jahresrechnung 2018 führte der Experte für die berufliche Vorsorge der Y._____ aus, dass per 31. Dezember 2018 alle 198 aktiv Versicherten und alle 115 Rentenbezüger der EG D._____ aus der A._____ ausgetreten seien (Ziffn. 1.6 und 2). Vor deren Auflösung hätten die Sparguthaben im Beitragsprimat CHF 28'902'447 betragen, das Vorsorgekapital für Rentner CHF 54'681'240 (Ziff. 5.3). Der (oben genannte) Betrag von CHF -18'058'894 entspreche der mit versicherungstechnischem Gutachten vom 16. Juli 2018 ermittelten aktuellen Unterdeckung der A._____ bei einem Deckungsgrad von 79.2% (Ziff. 5.6; Berechnung s. Ziff. 5.10). Die bestehenden Reserven würden per 31. Dezember 2018 aufgelöst, darunter die technischen Rückstellungen «Grundlagenwechsel aktive Versicherte» (CHF 1'012'000), «Pensionierungsverluste» (CHF 754'000), «Risikoschwankungsfonds» (CHF 1'121'000), «pendente IV-Fälle (CHF 0), «Rentner ohne aktive Arbeitnehmer» (CHF 111'000) und

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 28 «Sonderereignisse» (CHF 49'000). Die Rückstellung «Grundlagenwechsel» (Anmerkung Gericht: Wechsel vom Leistungsprimat zum Beitragsprimat) sei im Jahre 2018 im Rahmen der Teilliquidation aufgelöst worden. Die Rückstellung «Pensionierungsverluste» decke den zusätzlichen Finanzierungsbedarf, der durch nicht versicherungstechnisch festgelegte, regulatorische Umwandlungssätze entstehe. Die Rückstellung werde für diejenigen aktiven Versicherten gebildet, welche innerhalb der nächsten sieben Jahre das Schlussalter erreichten, und sei 2018 im Rahmen der Teilliquidation aufgelöst worden. Die Rückstellung «für Schwankungen im Risikoverlauf der aktiv Versicherten» decke in den zwei Folgejahren seit Bestehen des Rückdeckungsvertrags per 1. Januar 2016 bereits eingetretene, aber noch nicht gemeldete Schadensfälle. Da sichergestellt sei, dass die B._____ noch nicht gemeldete Risikofälle übernehme, sei die Rückstellung 2018 im Hinblick auf die anstehende Gesamtliquidation aufgelöst worden. Da bis Ende Februar 2018 keine Ansprüche aus der «Rückstellung für pendente Invaliditätsfälle» bekannt geworden seien, sei diese Rückstellung 2018 im Rahmen der Teilliquidation (ebenfalls) aufgelöst worden (Ziff. 5.7). Die Bildung einer Wertschwankungsreserve sei infolge Liquidation der Stiftung nicht mehr notwendig (Ziff. 6.3). Die Liegenschaften hätten einen Bilanzwert von CHF 37'810'000; der Erfolg aus «Immobilien Schweiz» betrage für 2018 CHF 3'555'211 (Ziff. 6.8). Der Wert der Vermögensanlagen betrage 2018 CHF 7'951'215, die Vermögensverwaltungskosten würden sich

auf CHF 8'016 belaufen; hinzu komme ein Betrag von CHF 2'983'919 (Netto-Ergebnis aus Vermögensanlage). Die Forderungen gegenüber den Arbeitgebern lägen per 31. Dezember 2018 bei CHF 0; Bei- tragsausstände habe es 2018 infolge Austritts aller Arbeitgeber bis 31. De- zember 2017 keine gegeben (Ziff. 6.9 ff.). Eine Forderung in Höhe von CHF 1'870'526 sei mittels Zession (Vertrag vom 22. Januar 2018) an die B._____ abgetreten worden (Ziff. 6.11; s. auch BBSA-act. A4 Beilage 6 Ziff. 6.11). Als nicht-technische Rückstellung wird für den «Verwaltungsauf- wand Teilliquidation/Liquidation» per 31. Dezember 2018 ein Betrag von CHF 1'500'000 aufgeführt (Ziff. 7.5). Der Aufwand für die Durchführung der Gesamliquidation sei schwierig abzuschätzen, könne aber unter Umstän- den sehr hoch ausfallen [...]. Deshalb sei im Berichtsjahr eine entspre- chende nicht-technische Rückstellung in der Höhe von CHF 1'500'000 ge- bildet worden (Ziff. 4.3). In Ziff. 9 des Anhangs («Weitere Informationen mit Bezug auf die finanzielle Lage») wies der Experte schliesslich auf den Ver- mögensübertragungsvertrag zwischen A._____, B._____ und EG D._____ hin, der im Rahmen der Teilliquidation (Stichtag: 31. Dezember 2017; Abwicklung «im Laufe des Jahres 2018») geschlossen worden sei.

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 29

E. 8.4.2

Die Revisionsstelle beurteilte die Jahresrechnung 2018 (mit Liquida- tionsbilanz, Betriebsrechnung und Bericht des Experten für die berufliche Vorsorge) am 26. Februar 2019 – mit Ausnahme der als zu hoch ausge- wiesenen Rückstellung für die zu erwartenden Kosten für die Teil- und Ge- samtliquidation – als konform mit Gesetz, Stiftungsurkunde und den Stif- tungsreglementen (BBSA-act. 4 Beilage 7); darauf ist vorliegend abzustel- len.

E. 8.5.1

Die EG C._____ rügt in ihrer Beschwerde («ad Ziffer 3 des Rechts- begehrens»), es dürfe im Verteilschlüssel an technischen Rückstellungen nur der effektive Wert der D._____ zuzuordnenden technischen Rück- stellungen von CHF 1'926'000 (statt den berücksichtigten CHF 7'865'690 [CHF 10'373'546 aus gesamten Rückstellungen im Jahre 2016 - CHF 1'093'546 aus Teilliquidation 2015 - CHF 2'413'877 aus Teilliquidation 2016]) angerechnet werden (BVGer-act. B1 Rz. 5.10).

E. 8.5.2

Zur Bildung der technischen Rückstellung von CHF 704'324, die im Verteilplan der A._____ explizit ausgewiesen und zur Verteilung auf die Anschlüsse D._____, C._____ und E._____ vorgesehen ist, ist den Akten Folgendes zu entnehmen: Per 31. Dezember 2016 hat die A._____ zusätzliche Rückstellungen für illiquide Anlagen von CHF 1'006'662 gebildet; per 31. Dezember 2017 betrug diese Rückstellung CHF 1'008'000 (Stellungnahme der A._____ vom 11. März 2021 im Verfahren C-253/2021 [BVGer-act. B12 Rz. 36]). Dem Bericht des Experten für die berufliche Vorsorge zur Jahresrechnung 2017 ist zur Begründung Folgen- des zu entnehmen: «Im Berichtsjahr wurde erstmals ein Rückbehalt für il- liquide Anlagen erfasst, da der Verkauf der illiquiden Anlagen hinsichtlich Zeitpunkt und Höhe des Veräusserungswertes nicht absehbar war. Es wurde eine bestmögliche Schätzung Anfang des Berichtsjahres vorgenom- men und in den Teilliquidationsabrechnungen mit den betroffenen drei Ein- wohnergemeinden entsprechend berücksichtigt. Die Differenzen zum Rückbehalt werden im Laufe des Jahres 2018 mit den betroffenen Einwoh- nergemeinden abgerechnet» (BBSA-act. A4 Beilage 6

Ziff. 4.3). Art. 10 des Vermögensübertragungsvertrags vom 19./21./26. Juni 2018 ist weiter zu entnehmen, dass die illiquiden Anlagen Hypotheka (in [...] und in [...]) von der B._____ mit einem Abschlag von 25 Prozent auf dem Nominalwert übernommen werden (BVGer-act. A1 Beilage 5). Der Stellungnahme der A._____ ist zu entnehmen, dass zur Verlustdeckung effektiv CHF 303'676 (von CHF 1'008'000) verwendet worden seien, die sich aus

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 30 dem Mindererlös der illiquiden Anlagen ergeben hätten (BVGer-act. B12 Rz. 37). Der verbleibende Betrag von CHF 704'324, der im Verteilplan vom 26. Februar 2019 als «Restbetrag Rückstellung Illiquide Anlagen» in dieser Höhe vermerkt ist (BVGer-act. A1 Beilage 8), solle den drei ehemaligen Anschlüssen gemäss ausgewiesenem Verteilschlüssel zugutekommen. Der zu verteilende Betrag aus dieser technischen Rückstellung ist schlüssig hergeleitet und entspricht dem Total des im Verteilplan vom 26. Februar 2019 festgehaltenen «Restbetrag Rückerstattung Illiquide Anlagen» von CHF 704'324, der unter den Anschlüssen EG D._____, EG C._____ und EG E._____ verteilt werden soll (BVGer-act. 1 Beilage 8). Zum Schlüssel der Verteilung sieht der Verteilplan eine Aufteilung entsprechend dem Total Vorsorgekapital Aktive, Vorsorgekapital Rentner und technische Rückstellungen je Einwohnergemeinde vor (Anmerkung Gericht: vgl. Total «Vorsorgekapital» für den jeweiligen Anschluss). Anteilsmässig erfolgt die Verteilung der CHF 704'324 auf die drei Anschlüsse C._____, E._____, D._____, per Stichtag vom 31. Dezember 2016 (BVGer-act. 1 Beilagen 8, 10 [S. 2]). Die A._____ ergänzte in ihrer Stellungnahme vom 11. März 2021, dass dieser Verteilschlüssel nur für die technischen Rückstellungen zur Anwendung gelange. Im Gegensatz dazu würden bei der Verteilung «Risikoschwankungsfonds» nur das Vorsorgekapital der aktiven Versicherten und bei der Verteilung «Restbetrag (inkl. Gewinn Immobilien)» nur das Vorsorgekapital der aktiven Versicherten und das Vorsorgekapital der Rentenbezüger zur Festlegung des Verteilschlüssels miteinbezogen (BVGer-act. B12 Rz. 44). Dies sei der EG C._____ bereits mit Schreiben vom 15. Juli 2019 mitgeteilt worden.

E. 8.5.3

Diese Vorgehensweise erscheint in zweierlei Hinsicht schlüssig und dem Grundsatz der Gleichbehandlung folgend: Gemäss der Aktenlage wurde diese Rückstellung – in ihrer Höhe berechnet durch den Experten für die berufliche Vorsorge der A._____ und im Einzelnen vorgesehen für die Posten «Abschreibung Hypotheka», «Abschreibung Renaissance» und «Rückbehalt offene Anteile Renaissance» – per 31. Dezember 2016 ausschliesslich zulasten der Anschlüsse D._____, E._____ und C._____ gebildet (BBSA-act. B77 Traktandum 5; BVGer-act. B12 Rz. 36; BVGer-act. B12 Beilage 13). Dementsprechend wurde der Restbetrag von CHF 704'324 den drei ehemaligen Anschlüssen zugewiesen. Zudem wurden die zum Zeitpunkt des Austritts der EG C._____ und E._____ (31. Dezember 2016) bestehenden technischen Rückstellungen in ihrer Höhe prozentual zur Verteilung unter den drei Anschlüssen berücksichtigt.

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 31

E. 8.6

Zu «ad Ziffer 4 des Rechtsbegehrens» (Erhöhung der Rückstellung für Deckung der Verwaltungs- und Liquidationskosten 2018 von CHF 400'000 auf CHF 1'500'000) in der Beschwerde der EG C._____: Zuzustimmen ist den Liquidatoren, wonach die Auflösung

des Rückbehalts illiquide Anlagen von CHF 1'008'000 in der Jahresrechnung 2018 (vgl. E. 8.5) und die Erhöhung des Verwaltungsaufwandes Teilliquidation/Liquidation von CHF 400'000 auf CHF 1'500'000 getrennt zu betrachten und getrennt zu verbuchen sind (BVGer-act. 1 Beilage 16 S. 5): Erstere Rückstellung bezieht sich auf erwartete Verluste beim Verkauf der Liegenschaften der A. _____ (Anhang zur Jahresrechnung 2017 Rz. 10 [BVGer-act. B1 Beilage 6]) und die zweite Rückstellung betrifft die geschätzten Kosten für die Gesamtliquidation (Anhang zur Jahresrechnung 2018 Rz. 10 [BVGer-act. B1 Beilage 7]). Damit handelt es sich inhaltlich um unterschiedliche Rückstellungen; somit fand auch keine «Umbuchung» statt. Der Antrag der EG C. _____, wonach die A. _____ anzuweisen sei, allfällig verbleibende Mittel aus der Rückstellung für die Deckung der Verwaltungs- und Liquidationskosten im Rahmen der Gesamtliquidation oder nach erfolgter Gesamtliquidation an die Stiftergemeinden zu übertragen (Rechtsbegehren Nr. 4 der Beschwerde; BVGer-act. B1), ist damit abzuweisen.

E. 8.7.1

Die EG C. _____ rügt in ihren Stellungnahmen vom 4. März 2021 und 17. Juni 2021 im Verfahren C-6596/2020, dass die B. _____ im Vergleich zwischen Vermögensübertragungsvertrag und der Berechnung in ihrem Schreiben vom 7. Oktober 2020 für die Einkaufssumme einen Differenzbetrag von CHF 377'062 vorsehe (Abrechnung B. _____: CHF 78'445'885.50; Vermögensübertragungsvertrag: CHF 78'068'823.75). Dies sei jedoch nicht zulässig: Entsprechend dem «Drehtürprinzip» müsse bei jedem Wechsel der Vorsorgeeinrichtung das Deckungskapital für die Übernahme und Weitergabe von Beständen nach den gleichen Kriterien zum gleichen Zeitpunkt bestimmt werden. Das Prinzip gelte mithin bei jeder Übertragung von Vorsorgekapital. Die Bemessungsgrundsätze für die Teil- und Gesamtliquidation müssten deshalb die gleichen sein (BVGer-act. 13 und 22).

E. 8.7.2

Die A. _____ entgegnet hierzu, dass sie davon ausgehe, dass die Differenz von CHF 377'062 auf nachträgliche Korrekturen bei den Vorsorgekapitalien der Invaliditätsfälle basiere (die aufgrund der zeitlichen Differenz zwischen Berechnung und Übertragung der Vorsorgekapitalien erforderlich geworden sei). Solche Berichtigungen seien üblich und bei

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 32 veränderten Verhältnissen (aufgrund von IV-Entscheiden, Leistungsüberprüfungen etc.) notwendig. Von einer Verletzung des Drehtürprinzips könne keine Rede sein, zumal das Drehtürprinzip für den Übertrag der Vorsorgekapitalien von der A. _____ zur B. _____ nicht einschlägig sei. Denn dem Drehtürprinzip gemäss Art. 53e Abs. 1 BVG und Art. 16a Abs. 1 BVV 2 unterständen nur die in der beruflichen Vorsorge tätigen Lebensversicherer. Dementsprechend richte sich die FINMA in ihrem Rundschreiben 2008/12 «Drehtürprinzip berufliche Vorsorge» (Beilage 24) an die Lebensversicherer. Autonome und teilautonome Sammelstiftungen – wie z.B. die Teilnehmer der Interessengemeinschaft «inter-pension» (vgl. Beilage 25) – unterstellten die Übernahme von Invaliditätsfällen freiwillig dem Drehtürprinzip. Die A. _____ habe sich dem Drehtürprinzip nicht unterstellt, womit im Verhältnis A. _____ – B. _____ insbesondere das Rückstellungsreglement der A. _____ sowie die einschlägigen Fachrichtlinien für die Bewertung der Vorsorgekapitalien zur Anwendung kommen würden. Das Drehtürprinzip gelte nur für die in der beruflichen

Vorsorge tätigen Lebensversicherer.

E. 8.7.3

Das Drehtürprinzip gelangt gemäss Wortlaut von Art. 53e Abs. 1 BVG nur bei der Auflösung von Verträgen zwischen Versicherungseinrichtungen und Vorsorgeeinrichtungen, die dem FZG unterstehen, zur Anwendung (vgl. auch Urteil des BGer 9C_135/2013 vom 23. Dezember 2013 E. 6.2). Vorliegend sind Vermögenswerte streitig, die von der A. _____ auf die B. _____ übertragen wurden. Beide Einrichtungen sind Vorsorgeeinrichtungen, die die berufliche Vorsorge nach BVG durchführen (A. _____: vgl. Bst. A.a; B. _____: vgl. Handelsregisterauszug < <https://www.zefix.ch/de/search/entity/list/firm/1124781> >, abgerufen am 12. November 2025), weshalb die EG C. _____ mit ihrer Rüge nicht durchdringt.

E. 8.8.1

Die EG C. _____ rügt weiter, dass die ehemaligen Anschlüsse an die A. _____ zwar an den Mehreinnahmen der Grundstückverkäufe par- ticipieren sollten, jedoch nicht doppelt, wie dies hier geschehen sei: Der Verkaufsgewinn dürfe in der Betriebsrechnung 2018 nicht sowohl als «Erfolg aus Immobilien» geführt und im Anhang unter Ziff. 6.8.1 explizit ausgewiesen sein als auch im Netto-Ergebnis aus dem Versicherungsteil im Betrag von CHF 2'190'000 versteckt sein. Damit werde die Rechnungslegung nach Swiss GAAP FER 26 massiv verletzt. Dies stelle die Rechtmässigkeit der Jahresrechnung 2018 und der darauf basierenden

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 33 Liquidationsrechnung in Frage, weshalb die Sache zur neuen Prüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei (BVGer-act. A22).

E. 8.8.2

Die A. _____ hält in ihren Schlussbemerkungen im Verfahren C- 6596/2020 (BVGer-act. A25) dazu fest, dass der Betrag von CHF 2'190'000 in der Betriebsrechnung 2018 transparent und korrekt als «Gewinn a. Verkauf + Höherbewertung Liegensch.» verbucht worden sei. Aus den Kontoauszügen (Beilagen 30-34 zu den Schlussbemerkungen) gehe hervor, dass der «Verkaufsgewinn Liegenschaft» – entgegen den Behauptungen der EG C. _____ – nicht im «Netto-Ergebnis aus dem Versicherungsteil» enthalten sei. Auch aus S. 3 und 4 des Berichts der Revisionsstelle zur Jahresrechnung 2018 (Beilage 35 zu den Schlussbemerkungen) gehe hervor, dass sich das «Netto-Ergebnis aus dem Versicherungsteil» (ausschliesslich) aus den Positionen «Auflösung/Bildung Vorsorgekapitalien», technische Rückstellungen und Beitragsreserven» zusammensetze. Der Betrag von CHF 2'190'000 sei in der Position «Erfolg aus Immobilien: CHF 3'555'211» auf S. 4 des Berichts der Revisionsstelle zur Jahresrechnung 2018 (Beilage 35) enthalten. Entsprechendes gehe aus der «Erläuterung Erfolg Immobilien Schweiz direkt» in Ziff. 6.8.1 auf S. 20 des Berichts des Experten für die berufliche Vorsorge zur Jahresrechnung 2018 (Beilage 35) hervor. Und auch der Management Letter zur Schlussrevision 2018 an den Stiftungsrat der A. _____ (Beilage 36) enthalte keinen Hinweis auf vermeintliche Unregelmässigkeiten in Bezug auf den Erfolg aus Immobilien.

E. 8.8.3

Festzuhalten ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen der A. _____ in ihrer Replik und der EG D. _____ in ihrer Triplik, dass der Gewinn aus Verkauf und Höherbewertung der Liegenschaften, deren Verkehrswert im Vermögensübertragungsvertrag (Ziff. 4) auf

CHF 3'810'000 festgelegt wurde, in der Betriebsrechnung 2018 (Buchungs-Nr. 71600000) als «Gewinn a. Verkauf + Höherbewertung Liegenschaften» mit dem Betrag von CHF 2'190'000 geführt und im Rechnungsposten «Total + Erfolg Immobilien» im Saldo von CHF 3'555'210.72 enthalten ist («Erfolgsrechnung 1.1.2018-31.12.2018»; BVGer-act. A25 Beilage 29 S. 2 f.). In der dem Bericht der Revisionsstelle vom 26. Februar 2019 beiliegenden Betriebsrechnung werden die Mehreinnahmen aus Grundstücksverkäufen im Abschnitt «Netto-Ergebnis aus Vermögensanlage» als «Erfolg aus Immobilien» mit CHF 3'555'211 ausgewiesen (BVGer-act. A25 Beilage 35). Gemäss Bericht des Experten für die berufliche Vorsorge (BVGer-act. A25 Beilage 35, Anhang, Ziff. 6.8.1 f.) setzt sich der Erfolg aus Immobilien wie folgt zusammen:

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 34 Erläuterung Erfolg Immobilien Schweiz direkt 2018
2017 Mietzinseinnahmen 833'082 1'684'039 Baurechtzinsen 21'250 42'500 Unterhalt und
Nebenkosten -278'967 -273'278 Realisierter Gewinn aus Verkauf 2'190'000 0
Grundstückgewinnsteuer 789'846 0 Realisierte Kursgewinne 0 37'540 Nicht-realisierte
Kursgewinne 0 0 Ausschüttungen 0 74'340 Indirekter Erfolg 0 4'645 Total 3'555'211
1'569'787

Eine doppelte Buchung des Gewinns aus Liegenschaftsverkauf ist in der Jahresrechnung 2018 nicht ersichtlich und wird von der EG C._____ auch nicht substantiiert begründet. Die Revisionsstelle beurteilte – mit Vorbehalt der aus ihrer Sicht überbewerteten «nicht-technischen Rückstellung für die zu erwartenden Kosten für die Teil- und Gesamtliquidation» – die Jahresrechnung 2018 als konform mit Gesetz, Stiftungsurkunde und den Reglementen (BVGer-act. A25 Beilage 35). Schliesslich enthält auch der «Management Letter zur Schlussrevision 2018» (BVGer-act. 25 Beilage 36) diesbezüglich keine kritischen Hinweise, worauf die A._____ zurecht hinweist.

E. 8.8.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Jahresrechnung 2018 betreffend die Verbuchung des Gewinns aus Verkauf der Liegenschaften keine ersichtlichen und von der Revisionsstelle hervorgehobenen fehlerhaften Buchungen enthält, weshalb die diesbezügliche Rüge der EG C._____ nicht verfährt.

E. 8.9

Es bleibt der im Verfahren C-6596/2020 in der Duplik neu gestellte Antrag der EG C._____ auf Reduktion des durch die A._____ geschuldeten Betrags an die B._____ von CHF 2'709'395.75 (vgl. angefochtene Verfügung Dispositivziffer 2) auf CHF 2'114'705.50 (Differenz: CHF 594'690.25; BVGer-act. A22) zu prüfen.

E. 8.9.1

Die EG C._____ begründete ihren Antrag wie folgt: Es sei nicht berücksichtigt worden, dass eine zusätzliche Forderung der B._____ von CHF 594'690.25 bestehe, welche – bei verspäteter Schuldüberweisung der A._____ an die B._____ – im hierzu im

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 35 Vermögensübertragungsvertrag in Ziff. 4 vereinbarten Zins von 3.25% gründe und gemäss Vertrag von der EG D._____ geschuldet sei. Gemäss Abrechnung der B._____ sei dieser Zins nicht von der EG D._____, sondern von der A._____ beglichen worden. Die zu verteilenden freien Mittel seien durch diesen – dem Vermögensübernahmevertrag zuwiderlaufenden – Vorgang unrechtmässigerweise reduziert worden und deshalb bei der Restforderung in Abzug zu bringen. Daraus resultiere

eine Restforderung der B. _____ gegenüber der A. _____ von CHF 2'114'705.50 (B-act. A22 Ziff. 4.3 ff.).

E. 8.9.2

Mit Schlussbemerkungen vom 20. August 2021 im Verfahren C- 6596/2020 bestreitet die A. _____ diese Beurteilung (BVGer-act. A25). Gemäss Buchungsbeleg (BVGer-act. A25 Beilage 37) sei der Betrag von CHF 594'690.25 mit Valuta vom 24. August 2018 von der A. _____ an die B. _____ überwiesen worden, nachdem die B. _____ diesen Betrag am 6. Juli 2018 in Rechnung gestellt habe. Gemäss Ziffer 4 des Vermögensübertragungsvertrags würden die ausstehenden Vermögenswerte wie folgt verzinst: CHF 37'810'000.–, zu 3.25% ab 1. Januar 2018; CHF 16'925'414.10, zu 3.25% ab 31. März 2018. Vorliegend habe die B. _____ den Zins wie folgt berechnet: 1. - 28. März 2018 (88 Zinstage) auf CHF 37'810'000.–, ergebend einen Zins von CHF 300'379.45, sowie 29. März - 30. Juni 2018 (92 Zinstage) auf CHF 35'435'414.–, ergebend einen Zins von CHF 294'310.80, Total CHF 594'690.25. Entgegen der Auf- fassung der EG C. _____ entspreche es der bundesgerichtlichen Recht- sprechung, dass die abgebende Vorsorgeeinrichtung die aufgelaufenen Zinsen bezahle, wenn sie die vereinbarten Zahlungen nicht fristgerecht leisten könne. Nach der Rechtsprechung würden reglementarische oder statutarische Leistungsansprüche nämlich als Forderungen mit einem be- stimmten Verfalltag gelten, weshalb die Vorsorgeeinrichtung mit Ablauf die- ses Tages grundsätzlich in Verzug gerate, ohne dass eine Mahnung des Versicherten nötig wäre (BGE 115 V 37 E. 8c m.H.). Dies habe gemäss Gericht auch bei der Kündigung eines Anschlussvertrages für das zu über- weisende Deckungskapital zu gelten (BGE 127 V 377 E. 5e S. 389 f.). Im Übrigen stehe Ziff. 4 des Vermögensübertragungsvertrags den Zinszahlun- gen der A. _____ nicht entgegen, so dass diesbezüglich ebenfalls keine Unregelmässigkeit vorliegen könne.

E. 8.9.3

Dem Vermögensübertragungsvertrag vom 19./21./26. Juni 2018 ist zu entnehmen, dass der Einkauf bzw. die Vermögensübertragung von der A. _____ auf die B. _____ – basierend auf deren technischen Grund- lagen, technischen Rückstellungen und dem Deckungsgrad per 31.

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 36 Dezember 2017 – per 1. Januar 2018 erfolgte (Ziff. 2). Für die Zinsberech- nung enthält der Vermögensübertragungsvertrag folgende Regelung: «Für die noch ausstehenden Vermögenswerte verrechnet die übernehmende Vorsorgeeinrichtung einen Zins unabhängig davon, ob die ausstehende Summe von der Firma (Anmerkung Gericht: die EG D. _____) oder von der übertragenden Vorsorgeeinrichtung an die B. _____ überwiesen oder in Form von Sacheinlagen übertragen werden: CHF 37'810'000.–, 3.25% ab 1. Januar 2018 (gemäss Angebot B. _____ zur Übernahme der Im- mobilien); CHF 15'925'414.10, 3.25% ab 31. März 2018. Um die Zinsbe- lastung zu mindern, kann die Firma der übernehmenden Vorsorgeeinrich- tung jederzeit eine Anzahlung überweisen. Stellt sich nach der Liquidation der übergebenden Vorsorgeeinrichtung heraus, dass die Firma für den Ein- kauf in den Deckungsgrad und die vorhandenen Reserven der überneh- menden Vorsorgeeinrichtung einen zu hohen Betrag bezahlt hat, erstattet die übernehmende Vorsorgeeinrichtung der Firma den zu viel bezahlten Betrag innerhalb von 30 Tagen nach Eingang der Überweisung der über- tragenden Vorsorgeeinrichtung zurück» (Ziff. 4).

Festzuhalten ist, dass Ziff. 4 des Vermögensübertragungsvertrags keine verbindliche Regelung enthält, welche Vertragspartei, die EG D. _____ oder die A. _____, den Verzugszins leistet. Hieraus kann die EG C. _____ nichts ableiten, was ihren Antrag stützen würde. Den Schlussbemerkungen der A. _____ vom 20. August 2021 ist zu entnehmen, dass diese sich als Schuldnerin der Verspätungszinsen erachtet (s. oben E. 8.9.2). Die EG D. _____ wiederum bestreitet in ihren Schlussbemerkungen vom 13. September 2021 eine ihr obliegende Zinspflicht. Dies begründet sie damit, dass die Verspätung daraus resultiert sei, dass die A. _____ mit dem Verkauf der Liegenschaften zugewartet habe, um einen höheren als den vereinbarten Betrag erzielen zu können. Dies sei gelungen, weshalb mit Nachtrag Nr. 1 (BVGer-act. A29 Beilage 4) die Übernahme der Liegenschaften per 1. Juli 2018 erfolgt sei, zu einem höheren als dem ursprünglich eingesetzten Wert von CHF 37'810'000 (nämlich zu CHF 40'000'000), und dieser Betrag mit der Forderung der B. _____ gegenüber der A. _____ infolge Übernahme des Versichertenbestandes verrechnet worden sei (Differenzbetrag von CHF 2'190'000). Den Verspätungszins auf der Summe von CHF 37'810'000 habe die A. _____ verursacht. Zudem habe sie bis zum Übergang von Nutzen und Gefahr von den entsprechenden Erträgen profitiert (vgl. Ziff. III/1 des Übertragungs- bzw. Übernahmevertrags vom 19. Juni 2018 zwischen der A. _____ und der B. _____; BVGer-act. A29 Beilage 3), weshalb die A. _____ folgerichtig die Verzugszinsen trage. Weiter sei darauf hinzuweisen, dass sie, C-6596/2020, C-253/2021 Seite 37 die EG D. _____, nicht Partei des Nachtrags zum Vermögensübertragungsvertrag gewesen sei, weshalb sie auf den Zeitpunkt der Vermögensübertragung und damit auf den Zinsenlauf keinen Einfluss haben können. Schliesslich sei darauf hinzuweisen, dass die EG D. _____ am 29. März 2018 (Anmerkung Gericht: d.h. vor Beginn des Zinsenlaufes für die zweite Vermögenstranche) den Betrag von CHF 18'300'000, welcher über dem geschuldeten Betrag von CHF 15'925'414.10 ab 31. März 2018 liege, an die B. _____ geleistet habe. Auch hieraus ergebe sich keine Pflicht zur Zinsleistung für die EG D. _____ (BVGer-act. A29 Rz. 8-14).

E. 8.9.4

Diesen Ausführungen der A. _____ und der EG D. _____ zur Schuldnerschaft der Zinsen in Höhe von CHF 594'690.25 ist ohne Einschränkungen zu folgen. Die entsprechenden Ausführungen stimmen mit der Aktenlage überein und die Verzögerung in der Vermögensübertragung ist auf die Handlungen der A. _____ zurückzuführen (auf welche die EG D. _____ notabene keinen Einfluss hatte), weshalb diese folgerichtig die entsprechenden Schuldzinsen zu tragen hat, zumal schliesslich dem Vermögensübertragungsvertrag und seinen Nachträgen nichts Gegenteiliges entnommen werden kann. Hieraus folgt, dass der Betrag von CHF 2'709'395.75 korrekt ermittelt worden ist, weshalb der Eventualantrag um Reduktion des durch die A. _____ (an die B. _____) geschuldeten Betrags auf CHF 2'114'705.50 und die Ausscheidung von CHF 594'690.25 als freie Mittel abzuweisen ist.

E. 8.10

Zusammenfassend erweisen sich die Jahresrechnung 2018 und der darauf abstützende Verteilplan im Rahmen der durch Vorinstanz und Gericht vorzunehmenden Rechtskontrolle (vgl. E. 3.1) als mit den gesetzlichen und reglementarischen Vorgaben übereinstimmend, weshalb die Kritik an den Rechnungsgrundlagen für die

Gesamtliquidation der A. _____ nicht durchdringt.

E. 9

S. 5) ist nicht durch das Gericht zu entscheiden. Die Beschwerde der A. _____ ist entsprechend abzuweisen.

E. 9.1

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 38

E. 9.1.1

Die A. _____ macht in ihrer Beschwerde geltend, die BBSA habe den Sachverhalt unrichtig und unvollständig festgestellt. Die Gemeinde D. _____ habe die Schuldpflicht für den Betrag von CHF 2'709'395.75 übernommen und den Betrag auch bezahlt. Aus dem Verfahren und den darin erstellten Abrechnungen ergebe sich, dass zwischen der A. _____ und der EG D. _____ ein externer Schuldübernahmevertrag zustande gekommen sei, mit dem sich letztere verpflichtet habe, die Restforderung der B. _____ aus dem Übernahmevertrag in Höhe von CHF 2'709'395.75 zu übernehmen. Aus der Abrechnung gehe hervor, dass sich die Parteien des Vermögensübertragungsvertrags dahingehend geeinigt hätten, dass die Differenz zwischen den Leistungen der A. _____ und dem Einkaufsbetrag vollumfänglich von der Gemeinde D. _____ getragen werde. Die EG D. _____ habe der B. _____-Abrechnung nicht widersprochen. Gemäss Stellungnahme der B. _____ vom 7. Oktober 2020 habe die EG D. _____ die Differenz bereits bezahlt. Die EG D. _____ habe bezeichnenderweise weder Einsprache gegen den Verteilplan erhoben, noch habe sie einen Überprüfungsantrag bei der BBSA gestellt, noch den Differenzbetrag von der B. _____ herausverlangt. Zudem habe sie den Verteilplan fachlich überprüfen lassen. Damit sei ein externer Schuldübernahmevertrag nach Art. 176 Abs. 1 OR abgeschlossen worden (BVGer-act. A1 Rz. 33-42).

E. 9.1.2

Die EG D. _____ bestreitet in ihrer Stellungnahme vom 1. April 2021 im Verfahren C-6596/2020 diese Ausführungen. Unbestritten sei, dass die vorliegend angefochtenen CHF 2'709'395.75 von der A. _____ noch nicht an die B. _____ überwiesen worden seien. Konsequenterweise seien die CHF 2'709'395.75 anteilmässig primär vom «Restbetrag Rückstellung illiquide Anlagen» sowie «Risikoschwankungsfonds» (Anmerkung Gericht: Orange und Blau eingefärbte Spalten im Verteilplan vom 26. Februar 2019; BVGer-act. A1 Beilage 8) in Abzug zu bringen. Im Vermögensübertragungsvertrag sei nur auf die Gesamtsumme von CHF 78'735'414.10 Bezug genommen worden, nicht auf die noch durchzuführende Teilliquidation und die damit noch nicht rechtskräftig feststehenden Bilanzwerte von CHF 67'723.671.75. Ansprüche auf Rückstellungen (Wertschwankungsreserven und freie Mittel) könnten bekanntlich erst aufgrund eines rechtskräftigen Verteilplanes überhaupt entstehen. Ebenso würden auch die Ansprüche auf Austrittsleistungen im Falle einer Unterdeckung erst mit rechtskräftigem Verteilplan fällig, sodass auch deren Höhe im Vermögensübertragungsvertrag unter dem Vorbehalt des rechtskräftigen Abschlusses des Teilliquidationsverfahrens gestanden habe. Im rechtskräftig erledigten Teilliquidationsverfahren sei die Summe der von der A. _____ C-6596/2020, C-253/2021 Seite 39 zu übertragenden Bilanzwerte gemäss Ziffer 2 des Vermögensübertragungsvertrages bestätigt worden. Mit Abrechnung der B. _____ vom 15. Februar 2019 sei schliesslich festgehalten worden, dass die A. _____ und die EG

D._____ unter Berücksichtigung der insgesamt eingebrachten Mittel von CHF 79'610'000 den vertraglichen Verpflichtungen vollumfänglich nachgekommen seien. Damit sei die geschuldete Einkaufssumme getilgt und der B._____ ständen keine weiteren Ansprüche aus dem Vermögensübertragungsvertrag zu. Damit sei aber nicht festgehalten worden, dass sich die A._____ nicht im Umfang von CHF 67'723'671.75 am Einkaufsbetrag beteiligen solle. Es werde auch nicht begründet, weshalb die EG D._____ freiwillig eine Verpflichtung der A._____ hätte übernehmen sollen. Auch nach Treu und Glauben sei das Zustandekommen eines solchen Schuldübernahmevertrags zu verneinen: Es habe keine Veranlassung bestanden, gegen das Schreiben vom 15. Februar 2019 Widerspruch zu erheben, da die EG D._____ nicht Adressat gewesen sei. Es habe auch keine übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung zwischen der EG D._____ und der A._____ vorgelegen. Zudem sei die EG D._____ finanziell bereits genügend belastet mit den Sanierungsmassnahmen und fehle eine rechtliche Grundlage zur freiwilligen Übernahme der Forderung. Es sei richtig, dass die EG D._____ kein Überprüfungsbegehren gegen den Verteilplan vom 26. Februar 2019 gestellt habe. Jedoch habe sich die Zahlungsverpflichtung der A._____ bereits aus der Teilliquidation vom 31. Dezember 2017 sowie dem Vermögensübertragungsvertrag vom 19./21./26. Juni 2018 ergeben. Aus Sicht der EG D._____ habe deshalb kein Handlungsbedarf bestanden. Zudem habe nicht der Stiftungsrat der A._____ abschliessend über den Verteilplan entscheiden können, sondern die BBSA, die ihrerseits festgehalten habe, dass die A._____ den Restbetrag noch zu leisten habe. Was den Beizug einer Spezialistin betreffe, habe die EG D._____ die Bb._____ im internen Einspracheverfahren beigezogen, nicht aber im Verfahren der Teilliquidation, das die vorliegend strittige Forderung bereits rechtskräftig festgelegt gehabt habe. Aufgrund der Komplexität und des zeitlichen Rahmens habe zudem nur eine Plausibilisierung erfolgen können. Die Bb._____ sei auch nicht vollständig dokumentiert gewesen. Aus dem Schreiben der B._____ an die EG D._____ vom 7. Oktober 2020 sei schliesslich nichts Gegenteiliges zu entnehmen. Auch die B._____ sei davon ausgegangen, dass die A._____ die Aktiven gemäss Ziff. 2 des Vermögensübertragungsvertrags zu erbringen habe («Dass die A._____ bisher noch nicht das gesamte vorhandene Vermögen liquidiert und überwiesen hat, ist für die B._____ nachvollziehbar»).

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 40 «Die B._____ erwartet, dass die A._____ den Anteil aus der Gesamtliquidation zu Gunsten des Kollektivs der Gemeinde D._____ erst dann an die B._____ überweisen wird, wenn [...] die Liquidation abgeschlossen ist»); die Endabrechnung stehe noch aus. Die Anzahlungen der EG D._____ aus dem Vermögensübertragungsvertrag dienten nicht der Schuldübernahme, sondern der Verhinderung von Zinsverpflichtungen (BVGer-act. A17).

E. 9.1.3

Die Vorinstanz hat sich zur Frage der Schuldübernahme in ihren Stellungnahmen nicht geäussert (BVGer-act. A12, A21 und A26).

E. 9.2

Einleitend ist festzuhalten, dass die Übertragung von Vermögenswerten zwischen den beteiligten Parteien (hier der A._____, der B._____ und der EG D._____) der schriftlichen Form bedarf (vgl. Art. 70 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Art. 98 Abs. 1 f. FusG), worauf die EG C._____ in ihrer Stellungnahme vom 4. März 2021 zurecht hinweist (BVGer-act.

A13 S. 6 f.). Entsprechend haben die A._____, die B._____ und die EG D._____ am 19./21./26. Juni 2018 den eingereichten Vermögensübertragungsvertrag schriftlich abgeschlossen und durch die jeweilig zeichnungsberechtigten Personen unterzeichnen lassen (BVGer-act. A1 Bei- lage 5). Aktenkundig ist weiter der «Übertragungs- und Übernahmevertrag» vom 19. Juni 2018. Dieser wurde nur zwischen der A._____ und der B._____ geschlossen und regelt die Übertragung aller Liegenschaf- ten der Personalvorsorgestiftung der Einwohnergemeinden C._____, Ittigen und D._____ an die B._____, nicht jedoch eine Übertragung des hier umstrittenen Vermögensbetrags von CHF 2'709'395.75 (BVGer- act. A29 Beilage 3). Gleiches gilt für den «Nachtrag Nr. 1 zum Übertra- gungs- bzw. Übernahmevertrag» vom 6. Juli 2018: Dieser wurde ebenfalls zwischen der A._____ und der B._____ abgeschlossen, betrifft aus- schliesslich das Liegenschafts-Portfolio der A._____ bzw. die Abände- rung / Erhöhung des Übernahme- preises der von der A._____ übernom- menen Grundstücke und enthält keine Regelung betreffend eine Vermö- gensübertragung von CHF 2'709'395.75 (BVGer-act. A29 Beilage 4). Eine Änderung des Vermögensübertragungsvertrags in Höhe des genannten Betrags ist damit nicht aktenkundig.

E. 9.3

Bei einer privaten Schuldübernahme nach Art. 176 OR (SR 220; in sei- ner Fassung gültig ab 1. April 2020) erfolgt der Eintritt eines Schuldüber- nehmers in das Schuldverhältnis an Stelle und mit Befreiung des bishe- rigen Schuldners durch Vertrag des Übernehmers mit dem Gläubiger (Abs. 1). Der Antrag des Übernehmers kann dadurch erfolgen, dass er,

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 41 oder mit seiner Ermächtigung der bisherige Schuldner, dem Gläubiger von der Übernahme der Schuld Mitteilung macht (Abs. 2). Die Annahmeerklä- rung des Gläubigers kann ausdrücklich erfolgen oder aus den Umständen hervorgehen und wird vermutet, wenn der Gläubiger ohne Vorbehalt vom Übernehmer eine Zahlung annimmt oder einer anderen schuldnerischen Handlung zustimmt (Abs. 3). Ein Schuldübernahmevertrag ist gemäss Art. 176 Abs. 2 und 3 OR formlos möglich durch blosser Mitteilung der Schuldübernahme durch die Übernehmerin an den Gläubiger und des- sen ausdrückliche oder konkludente Annahme. Sie führt zu einem eigentli- chen Schuldnerwechsel, indem die Übernehmerin unter Befreiung der Schuldnerin in deren Schuld gegenüber der Gläubigerin eingetreten wäre (BGE 118 V 229 E. 6b).

E. 9.4

Vorliegend ist nicht erstellt und nicht aktenkundig, dass ein schriftlicher Schuldübernahmevertrag zwischen der EG D._____ als Schuldüberneh- merin und der A._____ als ursprüngliche Schuldnerin formgültig zu- stande gekommen wäre. Eine Schuldübernahme liegt auch nicht durch konkludentes Handeln vor, wovon die A._____ ausgeht (BVGer-act. A1 Rz. 34 ff.) und worauf nachfolgend einzugehen ist.

E. 9.4.1

Die A._____ führt in ihrer Beschwerde hinsichtlich einer konklu- denten Übernahme der Schuldpflicht aus, der Abrechnung der B._____ vom 15. Februar 2019 könne entnommen werden, dass die Parteien des Vermögensübertragungsvertrags bereits zu diesem Zeitpunkt übereinge- kommen seien, dass sich die A._____ entgegen Ziffer 2 des Vermögens- übertragungsvertrags nicht im Umfang von CHF 67'723'671.75 am Ein- kaufsbetrag beteiligen solle. Vielmehr hätten sich die Parteien darauf geei- nigt, dass eine allfällige Differenz zwischen den vorgenannten Leistungen der A._____ und dem Betrag

von CHF 67'723'671.75 ebenfalls durch die Einlage der Gemeinde D._____ in der Höhe von CHF 18'300'000.– ge- deckt werde. Der Abrechnung sei weder seitens der A._____ noch der EG D._____ widersprochen worden (BVGer-act. 1 Rz. 15).

E. 9.4.2

Die EG D._____ bestreitet diese Ausführungen: Im Vermögens- übertragungsvertrag sei nur auf die Gesamtsumme des Einkaufs Bezug genommen worden; allfällige Ansprüche auf Rückstellungen könnten erst aufgrund eines rechtskräftigen Verteilplans entstehen. Ebenso stehe die Höhe der Austrittsleistungen im Falle der Unterdeckung unter dem Vorbe- halt des rechtskräftigen Abschlusses des Teilliquidationsverfahrens. Im rechtskräftig abgeschlossenen Teilliquidationsverfahren seien jedoch die Vermögenswerte gemäss Bilanzwerten im Vermögensübertragungsvertrag

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 42 bestätigt worden. Mit Abrechnung der B._____ vom 15. Februar 2019 sei festgehalten worden, dass die A._____ und die EG D._____ unter Berücksichtigung der insgesamt eingebrachten Mittel über CHF 79'610'000.– den vertraglichen Verpflichtungen vollumfänglich nachge- kommen seien. Damit sei die geschuldete Einkaufssumme getilgt und der B._____ ständen keine weiteren Ansprüche aus dem Vermögensüber- tragungsvertrag zu. Damit sei nicht festgehalten worden, dass sich die A._____ nicht im Umfang von CHF 67'723'671.75 am Einkaufsbetrag beteiligen solle (BVGer-act. A17 Rz. 13, 17 ff.). Es habe auch kein Anlass bestanden, gegen das Schreiben vom 15. Februar 2019 Widerspruch ein- zulegen, da die EG D._____ weder (Mit-) Verfasserin noch Adressatin gewesen sei und diese Abrechnung auch nicht namens der EG D._____ erstellt worden sei.

E. 9.4.3

Die EG D._____ weist zutreffend darauf hin, dass das Schreiben vom 15. Februar 2019 nicht an sie gerichtet war. Eine Konkretisierung des Schicksals der CHF 2'709'395.75 ist dem Schreiben nicht zu entnehmen. Vielmehr enthält es den Hinweis, dass die A._____ gebeten werde zu prüfen, ob die offene Finanzierung der Abfederungsmassnahmen und die Pauschalentschädigung für die Aktenarchivierung im Gesamttotal von CHF 988'249.67 in den nächsten Wochen aus den der Gemeinde D._____ zustehenden Mitteln der A._____ beglichen werden könnten (BVGer- act. A1 Beilage 6). Aus dem Schreiben kann daher nicht auf eine konklu- dente Schuldübernahme geschlossen werden.

E. 9.4.4

Zur Untermauerung des Vorliegens einer Schuldübernahme durch die EG D._____ führt die A._____ weiter aus, die B._____ habe sich mit Eingabe vom 7. Oktober 2020 an die BBSA (vgl. BVGer-act. A1 Beilage 23) erneut dahingehend erklärt, dass sie keine weiteren Zahlungen von der A._____ benötige. Erläuternd halte die B._____ fest, dass sie von der A._____ in der Zwischenzeit insgesamt CHF 65'014'276.– er- halten habe. Die Summe für den Einkauf in die B._____ belaufe sich auf CHF 78'445'885.50. Weiter erwähne die B._____ die Vereinbarung zwi- schen den Parteien des Vermögensübertragungsvertrags, wonach die Dif- ferenz zwischen den Leistungen der A._____ von (mittlerweile) CHF 65'014'276.– und dem Einkaufsbetrag von CHF 78'445'885.50 von der Ge- meinde D._____ getragen werde: «Die Differenz schloss die Gemeinde D._____ im März 2018 mit einer Anzahlung gemäss Ziffer 4 des Vertrags zur Vermögensübertragung zwischen der A._____ B-I-0, der B._____ und der Gemeinde D._____ vom 19. Juni 2018 in der Höhe von CHF 18,3 Mio.» (BVGer-act. 1 Rz. 29 S.

11).

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 43

E. 9.4.5

Dem besagten Schreiben vom 7. Oktober 2020 ist jedoch die – von der A. _____ nicht erwähnte – Präzisierung zu entnehmen, dass hinsichtlich der Teilliquidation 1. Januar 2018 keine weiteren Zahlungen der A. _____ mehr benötigt würden. Die A. _____ habe infolge Teilliquidation per 1. Januar 2018 (bzw. 31. Dezember 2017) noch nicht das gesamte Vermögen liquidiert und überwiesen. Durch die (spätere) Veräusserung von Vermögenswerten könnten Gewinne oder Verluste entstehen, die allenfalls auch mit früher ausgetretenen Arbeitgeberinnen noch abgerechnet werden müssten. Zudem entstünden für die komplizierte Abwicklung einer Liquidation Kosten für die weitere Verwaltung und die Liquidation. Deshalb sei in Ziffer 4 des Vermögensübertragungsvertrags vom 19./21./26. Juni 2018 eine Bestimmung aufgenommen worden, dass die Gemeinde D. _____ «zur Verhinderung von Verzugszinsen eine Anzahlung an den von ihr zu tragenden Fehlbetrag leisten» könne. Von einer Schuldübernahme in umstrittener Höhe ist ebenfalls nicht die Rede.

E. 9.4.6

Zur Formulierung in Ziff. 3 des Schreibens («Künftige Abfederungsmassnahmen: Die B. _____ kann bestätigen, dass die künftigen Abfederungsmassnahmen [ab 1. Januar 2018 von CHF 2'698'609.09] für das Personal der Gemeinde D. _____ aus dem Primatwechsel bei der A. _____ vollständig durch die Gemeinde D. _____ finanziert werden») führt die EG D. _____ in ihrer Stellungnahme vom 1. April 2021 (BVGer-act. A17) aus, dass der strittige Betrag von CHF 2'709'395.75 «netto ziemlich genau» dem Differenzbetrag zwischen dem gemäss Verteilplan zu verteilenden Betrag von CHF 6'282'922 und dem von der A. _____ zu erzielenden Gewinn aus dem Verkauf der Liegenschaften in Höhe von ursprünglich geschätzten CHF 4'457'598 entspreche (Rz. 9). Die A. _____ habe sich gemäss Ziff. 2 des Vermögensübertragungsvertrags verpflichtet, der B. _____ zugunsten der EG D. _____ Aktiven von insgesamt CHF 67'723'671.75 zu übertragen. Die EG D. _____ habe sich ihrerseits mit Anschlussvereinbarung vom 10. April 2018 (Art. 10) verpflichtet, ihren anschlussvertraglichen Regelungen nachzukommen, d.h. allfällige fehlende Mittel bis zu einem Deckungsgrad von 96.4 % bzw. CHF 78'068'823.75 (abzüglich der am 18. Dezember 2017 bereits entrichteten Akontozahlung von CHF 25 Mio.) einzubringen (Rz. 12). Mit der Formulierung in Ziff. 4 Abs. 1 des Vermögensübertragungsvertrags, wonach die EG D. _____ «die Differenz zwischen den von der übertragenden Vorsorgeeinrichtung übertragenen Vermögenswerten und dem Totalbetrag der Verpflichtungen gegenüber der B. _____ gemäss Ziffer 3» übernehme, übernehme sie den Fehlbetrag zwischen den von der A. _____ geschuldeten Bilanzwerten (gemäss Ziffer 2 des Vermögensübertragungsvertrages) sowie dem C-6596/2020, C-253/2021 Seite 44 gegenüber der B. _____ geschuldeten Einkauf (gemäss Ziffer 3 des Vermögensübertragungsvertrages). Dem damals feststehenden Einkaufsbetrag von CHF 78'735'414.10 (S. 3 des Vermögensübertragungsvertrags) ständen noch nicht verwirklichte und unter dem Vorbehalt eines rechtskräftigen Verteilplans stehende Ansprüche auf Rückstellungen (Wertschwankungsreserven und freie Mittel) gegenüber. Dies gelte auch für die Ansprüche aus Austrittsleistungen im Falle einer Unterdeckung (Rz. 13). Auch eine Auslegung nach Treu und Glauben könne nicht

zum propagierten Ver- tragsverständnis führen. Dies gelte namentlich auch vor dem Hintergrund, dass die von der A._____ zu übertragenden Vermögenswerte im Teilli- quidationsverfahren per 31. Dezember 2017 rechtskräftig festgelegt wor- den seien (Rz. 16). Es liege auch keine gegenseitige, übereinstimmende Willensäusserung zwischen den Parteien vor. Es habe keine Veranlassung dazu bestanden, da die EG D._____ bereits in der Vergangenheit sehr stark mit Sanierungsmassnahmen zugunsten der Beschwerdeführerin be- lastet gewesen sei, sie zudem den Fehlbetrag gemäss Ziffer 4 des Vermö- gensübertragungsvertrages zu finanzieren habe und ein solches Vergehen zulasten der Steuerzahler in keiner Art und Weise zu verantworten gewe- sen wäre (Rz. 17).

E. 9.4.7

Dieser Würdigung durch die EG D._____ ist zu folgen: Insbeson- dere wird aus den Darstellungen der Parteien im Beschwerdeverfahren nicht ersichtlich, welche schützenswerten Gründe die EG D._____ ge- habt habe, die Verpflichtung der A._____ zur Leistung von CHF 2'709'395.75 freiwillig zu übernehmen. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass deren Stimmbürger im November 2016 einen ersten Sanierungskredit noch ablehnten. Auch erscheinen die Ausführungen der EG D._____ zur Nichtreaktion auf die Schreiben vom 15. Februar 2019 und 7. Oktober 2020 insofern nachvollziehbar, als beide Schreiben weder den obgenannten Be- trag explizit erwähnen noch sonstige Hinweise auf eine Schuldübernahme enthalten. Dem Schreiben vom 7. Oktober 2020 ist nach Ausführungen zur bisher geleisteten Einkaufssumme zudem der Hinweis «Die Endabrech- nung mit der Gemeinde D._____ wird die B._____ erstellen, sobald die Restzahlung aus der Gesamtliquidation der A._____ eingegangen ist» zu entnehmen, der nahelegt, dass es sich nicht um eine abschlies- sende Würdigung durch die B._____ handelte. Es bestand für die EG D._____ daher auch kein Anlass, den «Differenzbetrag von der B._____ noch herauszuverlangen» (vgl. E. 9.1.1). Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass eine Schuldverpflichtung nicht ohne entsprechenden Be- schluss der Stimmbürgerinnen und Stimmbürger von D._____ hätte er- folgen können: Gemäss Weisung Finanzkompetenzen der Gemeinde

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 45 D._____ (in ihrer Fassung gültig seit 10. Dezember 2019; unter zusätz- licher Bezugnahme auf Art. 32 der Gemeindeordnung) beschliesst über neue einmalige Ausgaben über CHF 2'500'000 das Stimmvolk ([Link], ab- gerufen am 3. November 2025). Ein solcher Beschluss ist weder aktenkun- dig noch sonstwie dargetan. Es kann daher auch nicht auf eine durch kon- kudentes Handeln erfolgte Schuldübernahme geschlossen werden; diese hätte jederzeit unter dem Vorbehalt einer Zustimmung der Stimmbürgerin- nen und Stimmbürger gestanden, was die A._____ hätte erkennen kön- nen und müssen (vgl. BBSA-act. B109).

E. 9.5

Damit hat die A._____ als Schuldnerin die in der angefochtenen Ver- fügung genannte Summe von CHF 2'709'395.75 an die B._____ zu überweisen. Wo dieser Betrag buchhalterisch in Abzug zu bringen ist (vgl. Stellungnahme der EG D._____ vom 1. April 2021; BVGer-act. A17 Rz.

E. 10.1

Im Beschwerdeverfahren C-253/2021 beantragt die A._____ in ver- fahrensrechtlicher Hinsicht die Beiladung namentlich genannter früherer Anschlüsse bzw. deren Arbeitgeber (s. Sachverhalt Bst. C.f.). Sie begrün- det diesen Antrag damit, dass sie im Falle eines

Unterliegens ihre Verpflichtungen nicht aus den vorhandenen Mitteln bestreiten könne und dementsprechend Mittel zurückfordern müsste, die bereits an die bisherigen Anschlüsse ausbezahlt worden seien. In einem solchen Falle sei die Notwendigkeit gegeben, dass alle bisherigen Anschlüsse gemäss der Auflistung in das vorliegende Verfahren miteinbezogen würden, damit die Rechtskraft des Entscheids auf sämtliche bisherigen Anschlüsse ausgedehnt werde (BVGer-act. B12 Rz. 53 f.). Die Vorinstanz hat sich in ihrer Vernehmlassung nicht zu diesem Verfahrensantrag geäußert.

E. 10.2

Festzuhalten ist, dass alle der obgenannten Anschlüsse die A. _____ am 31. Dezember 2015, 31. Dezember 2016 oder 31. Dezember 2017 verlassen haben (vgl. Beilage zum Bericht der Revisionsstelle zum Jahresbericht 2016 [BVGer-act. B1 Beilage 5] und zum Jahresbericht 2017 [BBSA-act. 4 Beilage 6]). Die Teilliquidationen zu diesen Kündigungen der Anschlussverträge sind rechtskräftig und die damals vorhandenen Mittel verteilt; darauf ist nicht mehr zurückzukommen (s. dazu E. 6). Es ist des Weiteren auch nicht ersichtlich, weshalb die A. _____ nicht mehr über diese Mittel verfügen sollte: Die Restschuld von CHF 2'709'395.75

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 46 wurde im Rahmen der Gesamtliquidation 2019 ermittelt. Die A. _____ ist seit 2019 in Liquidation, die Gesamtliquidation wurde jedoch noch nicht rechtskräftig vollzogen. Damit verfügt sie weiterhin über diese Mittel bzw. schuldet diese weiterhin im Rahmen der Vermögensübertragung an die B. _____, entsprechend dem Vertrag vom 19./21./26. Juni 2018. Bezeichnenderweise hat die A. _____ ihren Verfahrensantrag in der Beschwerde damit begründet, es bestehe «keinerlei Dringlichkeit, dass die CHF 2'709'395.75 umgehend an die B. _____ überwiesen werden, weil die B. _____ diesen Betrag gemäss eigenen Angaben nicht benötigt und nicht will. Die Liquidation sei daher während der Dauer des Beschwerdeverfahrens nicht weiterzuführen» (BVGer-act. A1 Rz. 45). Dass ihr die genannten Mittel nicht mehr zur Verfügung stehen, kann dieser Begründung nicht entnommen werden. Die Verteilung des streitigen Betrags ist – wie gesagt – Gegenstand des Verteilplans 2019 im Rahmen der Gesamtliquidation der A. _____ und generiert für die A. _____ keine darüber hinausgehenden Verpflichtungen. Daran vermag eine Beiladung der genannten Anschlüsse nichts zu ändern, weshalb in antizipierter Beweiswürdigung davon abzusehen ist (vgl. BGE 146 V 240 E. 8.2; 136 I 229 E. 5.3).

E. 11

Damit ist die Beschwerde der A. _____ vom 30. Dezember 2020 vollumfänglich und die Beschwerde der EG C. _____ vom 18. Januar 2021, soweit auf letztere eingetreten werden kann, abzuweisen. Die in der Jahresrechnung 2018 festgehaltenen Mittel und Verpflichtungen der A. _____ und die darauf basierende Mittelverteilung gemäss Verteilplan vom 26. Februar 2019 erweisen sich als übereinstimmend mit den gesetzlichen Vorgaben, den reglementarischen Bestimmungen sowie den vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Parteien, weshalb der Eventualantrag der EG C. _____ auf Rückweisung der Angelegenheit zur Neubeurteilung durch die Vorinstanz bzw. die Liquidatoren der A. _____ sowie auf Vornahme einer Expertise in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen ist. Die A. _____ hat der B. _____ freie Mittel in Höhe von CHF 2'709'395.75, entsprechend der Anordnung der BBSA vom 1. Dezember 2020, zu überweisen. Bei diesem Verfahrensausgang kann offengelassen werden, ob auf die

Beschwerde der EG C. _____ nicht einzutreten gewesen wäre, weil diese nur appellatorische Kritik an der angefochtenen Verfügung enthalte und nicht darlege, worin die Verletzung von Bundesrecht oder die unrichtige oder unvollständige Sachverhaltsdarstellung bestehe (BVGer-act. B12 Rz. 6).

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 47

E. 12

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

E. 12.1

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Verfahrenskosten der A. _____ und der EG C. _____ aufzuerlegen, die mit ihren Anträgen vollständig unterliegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten sind unter Berücksichtigung des Streitwerts sowie des Umfangs und der Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (vgl. Art. 63 Abs. 4bis VwVG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) auf je CHF 5'000.– festzusetzen. Der jeweils einbezahlte Kostenvorschuss ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden. Die Restanz von CHF 1'000.– ist der A. _____ an eine von ihr zu bezeichnende Zahladresse zurückzuerstatten.

E. 12.2

Den Beschwerdeführerinnen ist bei diesem Verfahrensausgang keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario). Die obsiegende BBSA hat als Behörde ebenfalls keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE; vgl. Urteile des BVGer C-3826/2019 vom 4. Juni 2024 E. 7.2 und C-5611/2020 vom 26. Mai 2021 E. 6.4).

C-6596/2020, C-253/2021 Seite 48

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