



27. April 2016

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 141

Hinweis

- 934 Parlamentarische Initiative « Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen » - Inkrafttreten der neuen Bestimmungen auf den 1. April 2016 2

Stellungnahme

- 935 Fragen und Antworten zu dem infolge der Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» (11.457) revidierten Art. 89a ZGB 7

Exkurs

- 936 Chronologie der Initiative Pelli 11

Hinweis

934 Parlamentarische Initiative « Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen » - Inkrafttreten der neuen Bestimmungen auf den 1. April 2016

Der Bundesrat hat die rechtlichen Rahmenbedingungen für patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen vereinfacht, was die Verwaltung der Fonds erleichtert. Die Änderung eines Artikels im Zivilgesetzbuch (ZGB) tritt per 1. April 2016 in Kraft und erlaubt die Umsetzung der parlamentarischen Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen».

Die parlamentarische Initiative Pelli «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» (11.457) verlangte, dass Art. 89a ZGB so zu reformieren ist, dass weniger Bestimmungen des BVG für die Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen angewendet werden. In seiner Stellungnahme vom 20. August 2014 unterstützte der Bundesrat diese Änderung. Die überwiegende Mehrheit der Vernehmlassungsteilnehmenden sprach sich ebenfalls dafür aus.

Die beschlossene Änderung vereinfacht die für patronale Wohlfahrtsfonds geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen. Die Liste der geltenden Gesetzesbestimmungen wurde revidiert, um den Besonderheiten dieser spezifischen Fonds besser Rechnung zu tragen: Patronale Wohlfahrtsfonds sind Vorsorgeeinrichtungen, die einzig über die Arbeitgeber auf freiwilliger Basis finanziert werden und die Ermessensleistungen an die Versicherten ausrichten. Der revidierte Art. 89a ZGB listet für diese Fonds auch weiterhin Mindestanforderungen zur Vermeidung von Missbräuchen auf.

Neu wird die Vermögensverwaltung nicht mehr in der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge geregelt (Art. 59, BVV 2). Patronale Wohlfahrtsfonds und Finanzierungsstiftungen müssen aber dennoch ihr Vermögen so verwalten, dass Sicherheit, genügender Ertrag auf den Anlagen und die für ihre Aufgaben benötigten flüssigen Mittel gewährleistet sind. (Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1).

Die Bundesversammlung hat am 25. September 2015 die Änderung des Zivilgesetzbuches (ZGB) verabschiedet und somit die Umsetzung der Initiative veranlasst. Die Referendumsfrist ist unbenutzt abgelaufen.

Sämtliche Unterlagen zur parlamentarischen Initiative sind auf folgender Webseite abrufbar (Curiavista): http://www.parlament.ch/d/suche/Seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20110457

Internet-Link zur Pressemitteilung vom 24. Februar 2016:

<https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=60744>

Nachfolgend werden die Änderungen der Artikeln 89a ZGB und 59 BVV 2 (nur die Version der [Amtlichen Sammlung](#) ist rechtsgültig):

Schweizerisches Zivilgesetzbuch
(Personalfürsorgestiftungen)

Änderung vom 25. September 2015

nicht offizielle Fassung

Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft,
nach Einsicht in den [Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit
des Nationalrates vom 26. Mai 2014](#)¹
und in die [Stellungnahme des Bundesrates vom 20. August 2014](#)²,
beschliesst:

I

Das Zivilgesetzbuch³ wird wie folgt geändert:

Art. 89a Abs. 6 Einleitungssatz und Ziff. 2, Abs. 7 und 8

⁶ Für Personalfürsorgestiftungen, die auf dem Gebiet der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge tätig sind und die dem Freizügigkeitsgesetz vom 17. Dezember 1993⁴ (FZG) unterstellt sind, gelten überdies die folgenden Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982⁵ über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) über:

2. die Unterstellung der Personen unter die AHV (Art. 5 Abs. 1),

⁷ Für Personalfürsorgestiftungen, die auf dem Gebiet der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge tätig sind, aber nicht dem FZG unterstellt sind, wie sogenannte patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen sowie Finanzierungsstiftungen, gelten von den Bestimmungen des BVG nur die folgenden:

1. die Unterstellung der Personen unter die AHV (Art. 5 Abs. 1),
2. die Verwendung, Bearbeitung und Bekanntgabe der Versicherungsnummer der AHV (Art. 48 Abs. 4, Art. 85a Bst. f und Art. 86a Abs. 2 Bst. b^{bis}),
3. die Verantwortlichkeit (Art. 52),
4. die Zulassung und die Aufgaben der Revisionsstelle (Art. 52a, 52b und 52c Abs. 1 Bst. a - d und g, Abs. 2 und 3),
5. die Integrität und Loyalität der Verantwortlichen, die Rechtsgeschäfte mit Nahestehenden und die Interessenkonflikte (Art. 51b, 51c und 53a),
6. die Gesamtliquidation (Art. 53c),
7. die Aufsicht und die Oberaufsicht (Art. 61–62a und 64–64b),
8. die Rechtspflege (Art. 73 und 74),
9. die Strafbestimmungen (Art. 75–79),
10. die steuerliche Behandlung (Art. 80, 81 Abs. 1 und 83).

⁸ Für Personalfürsorgestiftungen nach Absatz 7 gelten zudem die folgenden Bestimmungen:

¹ [BBJ 2014 6143](#)

² [BBJ 2014 6649](#)

³ SR 210

⁴ SR 831.42

⁵ SR 831.40

1. Sie verwalten ihr Vermögen so, dass Sicherheit, genügender Ertrag auf den Anlagen und die für ihre Aufgaben benötigten flüssigen Mittel gewährleistet sind.
2. Über Teilliquidationssachverhalte von patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen verfügt die Aufsichtsbehörde auf Antrag des Stiftungsrats.
3. Sie beachten die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Angemessenheit sinngemäss.

II

¹ Dieses Gesetz untersteht dem fakultativen Referendum.

² Der Bundesrat bestimmt das Inkrafttreten.

Nationalrat, 25. September 2015

Der Präsident: Stéphane Rossini
Der Sekretär: Pierre-Hervé Freléchoz

Ständerat, 25. September 2015

Der Präsident: Claude Hêche
Die Sekretärin: Martina Buol

Ablauf der Referendumsfrist und Inkraftsetzung

¹ Die Referendumsfrist für dieses Gesetz ist am 14. Januar 2016 unbenützt abgelaufen.⁶

² Es wird auf den 1. April 2016 in Kraft gesetzt.

24. Februar 2016

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Johann N. Schneider-Ammann
Der Bundeskanzler: Walter Thurnherr

⁶ [BBI 2015 7131](#)

**Verordnung
über die berufliche Alters-, Hinterlassenen-
und Invalidenvorsorge
(BVV 2)**

Änderung vom 24. Februar 2016

nicht offizielle Fassung

*Der Schweizerische Bundesrat
verordnet:*

I

Die Verordnung vom 18. April 1984⁷ über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge wird wie folgt geändert:

Art. 59 Anwendbarkeit der Anlagevorschriften auf andere Einrichtungen
 der beruflichen Vorsorge
 (Art. 71 Abs. 1 BVG)

Die Bestimmungen dieses Abschnitts gelten sinngemäss auch für:

- a. Personalfürsorgestiftungen nach Artikel 89a Absatz 6 des Zivilgesetzbuches⁸;
- b. den Sicherheitsfonds.

II

Diese Verordnung tritt am 1. April 2016 in Kraft.

24. Februar 2016

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Johann N. Schneider-Ammann

Der Bundeskanzler: Walter Thurnherr

⁷ SR 831.441.1

⁸ SR 210

Erläuterungen zur Änderung von Artikel 59 BVV 2

Im Rahmen der parlamentarischen Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» (11.457)⁹ hat die Bundesversammlung am 25. September 2015¹⁰ eine Änderung von Artikel 89a des Zivilgesetzbuches (ZGB) verabschiedet. Nach dem bisherigen Artikel 59 BVV 2 (Anwendbarkeit der Anlagevorschriften auf andere Einrichtungen der beruflichen Vorsorge), gestützt auf Artikel 71 BVG, gelten die Bestimmungen des Abschnitts 3 (Art. 49-59 BVV 2) sinngemäss auch für:

a. Finanzierungsstiftungen; b. Patronale Wohlfahrtsfonds; c. Sicherheitsfonds.

Artikel 59 BVV 2 muss angepasst werden, da der heutige Wortlaut mit der Änderung von Artikel 89a ZGB nicht vereinbar ist. Denn für patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen und Finanzierungsstiftungen gilt künftig die neue Bestimmung von Artikel 89a Absatz 8 Ziffer 1 ZGB, der an die Stelle von Artikel 71 Absatz 1 BVG und Artikel 59 BVV 2 tritt; letzterer ist eine auf Artikel 71 Absatz 1 BVG beruhende Ordnungsbestimmung. Der aktuelle Buchstabe a von Artikel 59 BVV 2, der sich auf Finanzierungsstiftungen bezieht, ist somit aufzuheben. Der aktuelle Buchstabe b des gleichen Artikels, der auf «patronale Wohlfahrtsfonds» zielt, muss durch «Personalfürsorgestiftungen nach Artikel 89a Absatz 6 des Zivilgesetzbuches» ersetzt werden und wird zu neuem Buchstabe a. Der aktuelle Buchstabe c über den Sicherheitsfonds wird zu neuem Buchstabe b.

Artikel 89a ZGB unterscheidet künftig zwischen folgenden Stiftungskategorien: Personalfürsorgestiftungen, die einen reglementarischen Anspruch auf Leistungen vorsehen und dadurch dem Freizügigkeitsgesetz unterstellt sind (vgl. Art. 89a Abs. 6 ZGB in Verbindung mit Art. 1 Abs. 2 FZG) und Personalfürsorgestiftungen, die einzig Ermessensleistungen ausrichten, das heisst ohne reglementarischen Leistungsanspruch für Bezügerinnen und Bezüger, und die nicht dem Freizügigkeitsgesetz unterstellt sind (vgl. Art. 89a Abs. 7 ZGB). Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen und Finanzierungsstiftungen gehören somit in die zweite Kategorie und unterliegen Artikel 89a Absatz 7 ZGB. Für beide Stiftungskategorien sieht Artikel 89a ZGB zwei unterschiedliche Auflistungen mit Bestimmungen des BVG vor. Die Liste der BVG-Bestimmungen, die für Stiftungen nach Artikel 89a Absatz 7 ZGB gelten, ist kürzer als jene für die Stiftungen, die Artikel 89a Absatz 6 ZGB unterstellt sind. Dies ist auf die Besonderheiten von Stiftungen nach Absatz 7 zurückzuführen, insbesondere auf den fehlenden reglementarischen Leistungsanspruch und darauf, dass im Gegensatz zu den Vorsorgeeinrichtungen keine Finanzierung durch die Arbeitnehmer erfolgt.

Somit gelten gemäss Absatz 6 von Artikel 89a ZGB der Artikel 71 BVG zur Vermögensverwaltung sowie die Artikel 49 bis 59 BVV 2 (basierend auf Art. 71 BVG) künftig nur noch für Personalfürsorgestiftungen, die dem FZG unterstellt sind und einen reglementarischen Anspruch auf Leistungen vorsehen. Gemäss Absatz 7 von Artikel 89a hingegen fallen die dem FZG nicht unterstellten Personalfürsorgestiftungen, wie patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen oder Finanzierungsstiftungen, nicht mehr in den Geltungsbereich von Artikel 71 BVG und Artikel 49 bis 59 BVV 2. Für Stiftungen nach Absatz 7 von Artikel 89a ZGB hat das Parlament folgende neue Bestimmung verabschiedet (Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1 ZGB): «Sie verwalten ihr Vermögen so, dass Sicherheit, genügender Ertrag auf den Anlagen und die für ihre Aufgaben benötigten flüssigen Mittel gewährleistet sind.» Die neue Bestimmung ersetzt für solche Stiftungen Artikel 71 BVG sowie die Artikel 49 bis 59 BVV 2. Für den Kommentar zu Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1, siehe Kap. 3.3.1 des Berichtes der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 26. Mai 2014 ([BBI 2014 6143](#)). Die Änderung von Artikel 59 BVV 2 tritt zusammen mit der Änderung von Artikel 89a ZGB per 1. April 2016 in Kraft.

⁹ Der Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 26. Mai 2014 ist erschienen im [BBI 2014 6143](#). Die Stellungnahme des Bundesrates vom 20. August 2014 ist erschienen im [BBI 2014 6649](#). Alle Unterlagen sind auf Curia-vista verfügbar: http://www.parlament.ch/d/suche/Seiten/geschaeft.aspx?gesch_id=20110457

¹⁰ [BBI 2015 7133](#)

Stellungnahme

935 Fragen und Antworten zu dem infolge der Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» (11.457) revidierten Art. 89a ZGB

1. Welchen Unterschied gibt es zwischen der kurzen Liste mit den für Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen geltenden Bestimmungen (Art. 89a Abs. 7 ZGB) und der Liste mit den für Vorsorgeeinrichtungen mit reglementarischen Leistungen geltenden Bestimmungen (Art. 89a Abs. 6 Ziff. 3 ZGB)?

Die folgende Tabelle zeigt die Unterschiede auf:

Einrichtungen mit reglementarischen Leistungen	Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen
<ul style="list-style-type: none"> - die Definition und Grundsätze der beruflichen Vorsorge sowie des versicherbaren Lohnes oder des versicherbaren Einkommens (Art. 1, 33a und 33b) - die Unterstellung der Personen unter die AHV (Art. 5 Abs. 1) - die Begünstigten bei Hinterlassenenleistungen (Art. 20a) - die provisorische Weiterversicherung und Aufrechterhaltung des Leistungsanspruchs bei Herabsetzung oder Aufhebung der Rente der Invalidenversicherung (Art. 26a) - die Anpassung der reglementarischen Leistungen an die Preisentwicklung (Art. 36 Abs. 2–4), - die Verjährung von Ansprüchen und die Aufbewahrung von Vorsorgeunterlagen (Art. 41) - die Verwendung, Bearbeitung und Bekanntgabe der Versichertennummer der Alters- und Hinterlassenenversicherung (Art. 48 Abs. 4, Art. 85a Bst. f und Art. 86a Abs. 2 Bst. b^{bis}) - die Verantwortlichkeit (Art. 52) - die Zulassung und die Aufgaben der Kontrollorgane (Art. 52a–52e) - die Integrität und Loyalität der Verantwortlichen, die Rechtsgeschäfte mit Nahestehenden und die Interessenkonflikte (Art. 51b, 51c und 53a) - die Teil- oder Gesamtliquidation (Art. 53b–53d) - die Auflösung von Verträgen (Art. 53e und 53f) - den Sicherheitsfonds (Art. 56 Abs. 1 Bst. c und Abs. 2–5, Art. 56a, 57 und 59) - die Aufsicht und die Oberaufsicht (Art. 61–62a und 64–64c) - die finanzielle Sicherheit (Art. 65 Abs. 1, 3 und 4, Art. 66 Abs. 4, Art. 67 und Art. 72a–72g) - die Transparenz (Art. 65a) - die Rückstellungen (Art. 65b) - die Versicherungsverträge zwischen Vorsorgeeinrichtungen und Versicherungseinrichtungen (Art. 68 Abs. 3 und 4) - die Vermögensverwaltung (Art. 71) - die Rechtspflege (Art. 73 und 74) - die Strafbestimmungen (Art. 75–79) - den Einkauf (Art. 79b) - den versicherbaren Lohn und das versicherbare Einkommen (Art. 79c) - die Information der Versicherten (Art. 86b). 	<ul style="list-style-type: none"> - die Unterstellung der Personen unter die AHV (Art. 5 Abs. 1) - die Verwendung, Bearbeitung und Bekanntgabe der Versichertennummer der AHV (Art. 48 Abs. 4, Art. 85a Bst. f und Art. 86a Abs. 2 Bst. b^{bis}) - die Verantwortlichkeit (Art. 52) - die Zulassung und die Aufgaben der Revisionsstelle (Art. 52a, 52b und 52c Abs. 1 Bst. a - d und g, Abs. 2 und 3) - die Integrität und Loyalität der Verantwortlichen, die Rechtsgeschäfte mit Nahestehenden und die Interessenkonflikte (Art. 51b, 51c und 53a) - die Gesamtliquidation (Art. 53c) - die Aufsicht und die Oberaufsicht (Art. 61–62a und 64–64b) - die Rechtspflege (Art. 73 und 74) - die Strafbestimmungen (Art. 75–79) - die steuerliche Behandlung (Art. 80, 81 Abs. 1 und 83)

Es ist darauf hinzuweisen, dass für Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen nach Artikel 89a Absatz 7 und 8 ZGB die Absätze 3 und 5 dieser Bestimmung nicht gelten, weil diese nur dann zur

Anwendung gelangen, wenn die Arbeitnehmer zur Finanzierung beitragen beziehungsweise wenn sie einen Anspruch auf Leistungen haben¹¹. Für diese Art Stiftungen kommen lediglich Artikel 89a Absätze 1 und 2 ZGB zur Anwendung (gemäss Absatz 2 muss die Stiftung die Begünstigten über die Organisation, die Tätigkeit und die Vermögenslage informieren). Hingegen sind für Vorsorgeeinrichtungen, die gemäss Artikel 89a Absatz 6 ZGB reglementarische Leistungen erbringen, die Absätze 1, 2, 3 und 5 ZGB anwendbar, sofern die Einrichtungen paritätisch finanziert sind und die Versicherten einen Anspruch auf Leistungen haben.

2. Welche Auswirkungen hat Abs. 8 Ziff. 1 auf die Vermögensverwaltung von Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen?

Kraft des neuen Abs. 8 Ziff. 1 von Art. 89a ZGB verwalten die in Abs. 7 benannten Stiftungen (Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen) ihr Vermögen so, dass Sicherheit, genügender Ertrag auf den Anlagen und die für ihre Aufgaben benötigten flüssigen Mittel gewährleistet sind. Gemäss [Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 26. Mai 2014 \(BBI 2014 6159, Ziff. 3.3.1\)](#) und der [Stellungnahme des Bundesrates vom 20. August 2014 \(BBI 2014 6653\)](#) gilt diese neue Bestimmung anstelle der Art. 71 Abs. 1 BVG und 49 ff. BVV 2. Eine strikte Anwendung von Art. 71 Abs. 1 BVG und 49 ff. BVV 2 über die Vermögensverwaltung wäre unverhältnismässig. Sie würde den Besonderheiten der patronalen Wohlfahrtsfonds nicht Rechnung tragen, insofern als diese Fonds keine reglementarischen Leistungen ausrichten und nicht über paritätische Beiträge finanziert werden, sondern ausschliesslich über den Arbeitgeber. Der neue Abs. 8 Ziff. 1 zielt gerade darauf ab, solchen Fonds bei der Vermögensverwaltung eine gewisse Autonomie zu belassen. Ein Anlagereglement müssen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen nicht mehr erlassen. Es müsste jedoch der Ausnahmefall vorgesehen werden, in dem das Reglement als Aufsichtsmassnahme im Sinne von Art. 62 zur Anwendung kommt, wenn sich die tatsächliche Situation des Wohlfahrtsfonds bei den Vermögensanlagen als problematisch erweisen sollte. Wohlfahrtsfonds, die dies wünschen, werden aber auch weiterhin mit einem Anlagereglement arbeiten können.

Schon vor dieser Revision wurde in Bezug auf Art. 59 BVV 2 festgehalten, dass die *sinngemässe* Anwendung für die Wohlfahrtsfonds und die Finanzierungsstiftungen grosszügig auszulegen sei (vgl. [Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 108 Rz. 665 S. 21](#)). Da solche Fonds weder gesetzlich noch reglementarisch zur Ausrichtung von Leistungen verpflichtet sind, braucht es bei der Vermögensverwaltung nicht die gleichen Anforderungen wie bei den Vorsorgeeinrichtungen. Gemäss oben erwähnter Mitteilungen sollen sie beispielsweise auch die Anlagemöglichkeiten gemäss Art. 50 Abs. 4 BVV 2 erweitern können; bei der «grosszügigen Auslegung» sollte zudem berücksichtigt werden, dass diese Fonds oft hohe Immobilienanlagen halten.

Weiter ist es nicht angezeigt, die Anlagen beim Arbeitgeber den gleichen Beschränkungen zu unterwerfen wie bei Vorsorgeeinrichtung; es sollen für solche Stiftungen höhere Limiten zugelassen sein. Weiter sollen die Anforderungen an die Risikoverteilung weniger streng gehandhabt werden. Zum Beispiel ist nicht nachvollziehbar, weshalb man einem Wohlfahrtsfonds verbieten sollte, als einzigen Vermögenswert eine Immobilie zu halten.

¹¹ Der Wortlaut von Art. 89a Abs. 1, 2, 3 und 5 ZGB lautet wie folgt:

¹ [Für Personalfürsorgeeinrichtungen, die gemäss Artikel 331 des Obligationenrechts in Form der Stiftung errichtet worden sind, gelten überdies noch folgende Bestimmungen.](#)

² [Die Stiftungsorgane haben den Begünstigten über die Organisation, die Tätigkeit und die Vermögenslage der Stiftung den erforderlichen Aufschluss zu erteilen.](#)

³ [Leisten die Arbeitnehmer Beiträge an die Stiftung, so sind sie an der Verwaltung wenigstens nach Massgabe dieser Beiträge zu beteiligen; soweit möglich haben die Arbeitnehmer ihre Vertretung aus dem Personal des Arbeitgebers zu wählen.](#)

⁴ [... \(aufgehoben seit 1.1.1997\)](#)

⁵ [Die Begünstigten können auf Ausrichtung von Leistungen der Stiftung klagen, wenn sie Beiträge an diese entrichtet haben oder wenn ihnen nach den Stiftungsbestimmungen ein Rechtsanspruch auf Leistungen zusteht.»](#)

3. Was ist mit der Teilliquidation?

Gemäss neuem Abs. 8 Ziff. 2 von Art. 89a ZGB verfügt die Aufsichtsbehörde auf Antrag des Stiftungsrats über Teilliquidationssachverhalte von patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen. Ein Teilliquidationsreglement ist nicht mehr zwingend. Diese Rückkehr zur Praxis vor Einführung der 1. BVG-Revision ermöglicht Lösungen, die auf die Besonderheiten der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen zugeschnitten sind (vgl. [Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 26. Mai 2014, BBI 2014 6160, Ziff. 3.2.7 und 3.3.2](#)). Entsprechend der vor der ersten BVG-Revision geltenden Praxis muss der Stiftungsrat die Aufsichtsbehörde informieren, wenn es zu einer Teilliquidation kommt. Gemäss neuem Abs. 8 Ziff. 2 kann die Aufsichtsbehörde nur auf Antrag des Stiftungsrates verfügen und nicht von Amtes wegen, was die Intervention durch weitere Personen ausschliesst.

4. Was bedeutet es konkret, die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Angemessenheit «sinngemäss» zu beachten (Art. 89a Abs. 8 Ziff. 3 ZGB)

Die sinngemässe Beachtung der Grundsätze der *Gleichbehandlung* und der *Angemessenheit* ist dadurch gerechtfertigt, dass die Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen keinen reglementarischen Leistungsanspruch kennen, sondern Leistungen auf freiwilliger Basis ausrichten. Die Bezügerinnen und Bezüger zahlen zudem keine Beiträge. In diesen Fonds gibt es auch kein Versichertenkollektiv, sondern nur potenziell Berechtigte. Mit Blick auf diese Besonderheiten müssen die genannten Grundsätze bei der Auszahlung von Leistungen durch Wohlfahrtsfonds als Leitlinien dienen. Die detaillierten Bestimmungen der BVV 2 zur Angemessenheit (Art. 1 bis 1b BVV 2) und zur Gleichbehandlung (Art. 1f BVV 2) finden jedoch keine Anwendung. Diese Vorschriften sind für Stiftungen konzipiert, die reglementarische Leistungen an Versicherte/Berechtigte ausrichten und über paritätische Beiträge finanziert werden.

Dem sinngemäss anzuwendenden Grundsatz der Angemessenheit zufolge sollten die Leistungen des patronalen Wohlfahrtsfonds zusammen mit den anderen Sozialversicherungsleistungen insgesamt den letzten Nettolohn der begünstigten Person vor Eintreten des Vorsorgefalles oder der Notlage nicht übersteigen (vgl. [Stellungnahme des Bundesrates vom 20. August 2014, BBI 2014 6655](#)). Hauptzweck der Stiftungen ist es, bei Eintreten eines Vorsorgefalles oder einer Notlage Hilfe zu leisten. Es soll vermieden werden, dass ein Missverhältnis zwischen den von der Stiftung bezahlten Leistungen und dem zuvor erzielten Einkommen der berechtigten Person entsteht.

Auch wenn es in den patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen kein Versichertenkollektiv, sondern nur einen Kreis von potenziell Begünstigten gibt, dürfen diese Stiftungen nicht willkürlich handeln und Begünstigte, die sich in einer vergleichbaren Lage befinden, unterschiedlich behandeln; es gilt der Grundsatz der Gleichbehandlung (vgl. [Stellungnahme des Bundesrates vom 20. August 2014, BBI 2014 6655](#)).

5. Nach welchen Vorgaben führen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen Buchhaltung?

Die Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen können die Fachempfehlungen zur Rechnungslegung Swiss GAAP FER 26 anwenden, müssen dies aber nicht tun, da die Art. 65a BVG und 47 BVV 2 für diese Stiftungen nicht zu den zwingenden Vorschriften gemäss neuer Liste von Art. 89a Abs. 7 ZGB zählen. Die SGK-N wies jedoch in ihrem [Bericht](#) (BBI 2014 6157, Ziff. 3.2.10) darauf hin, dass die Stiftungen darum besorgt sein müssen, dass ihre tatsächliche finanzielle Lage ersichtlich ist. Auch müssen sie in der Lage sein, die Erfüllung der in ihren Statuten vorgesehenen Vorsorgezwecke zu belegen. Art. 89a Abs. 7 Ziff. 4 ZGB verlangt eine Revisionsstelle im Sinne von Art. 52b BVG und nicht eine im Sinne von Art. 727 OR. Die Revisionsstelle des Wohlfahrtsfonds muss die in Art. 52c Abs. 1 Bst. a bis d und g, Abs. 2 und 3 BVG vorgesehenen Prüfungen vornehmen, insbesondere in

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 141

Bezug auf die Loyalitätspflichten (vgl. Art. 52c Abs. 1 Bst. c BVG und 48/ Abs. 1 dritter Satz BVV 2).
Es handelt sich somit nicht um eine eingeschränkte Revision im Sinne von Art. 729a ff. OR.

Exkurs

936 Chronologie der Initiative Pelli

Autor: Jérôme Piegai, Dr. iur., Rechtsanwalt, Jurist im BSV

(Übersetzung des originalen französischen Textes)

1. Einführung

Am 17. Juni 2011 reichte Nationalrat Fulvio Pelli¹² die parlamentarische Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» ([11.457](#)).

Gemäss Initiant will die parlamentarische Initiative «die Funktion der Wohlfahrtsfonds erhalten, damit diese weiterhin Not- und Härtefälle von einzelnen Arbeitnehmenden (aktuellen und ehemaligen) und von Hinterbliebenen lindern, die rasche Sanierung der eigenen Pensionskasse ermöglichen und allenfalls notwendige Restrukturierungen abfedern können. Dem Charakter und der Rechtsnatur von Wohlfahrtsfonds wurde leider in der Gesetzgebung viel zu wenig Beachtung geschenkt».

Hauptziel der Initiative ist, den Rückgang der Anzahl Wohlfahrtsfonds zu bremsen. 1992 gab es über 8000 Wohlfahrtsfonds, 2002 noch 5000 und 2010 nur noch 2631. Das gesamte von Wohlfahrtsfonds verwaltete Vermögen belief sich 2010 auf 16,813 Milliarden Franken (2002 betrug dieses Vermögen 24,037 Milliarden Franken)¹³. In der Publikation des Bundesamtes für Statistik «Wohlfahrtsfonds in der Schweiz 2010» finden sich detaillierte Zahlen zu diesem Thema. Patronale Wohlfahrtsfonds blicken auf eine lange Geschichte zurück. Grosse Bedeutung kam ihnen insbesondere ab der 1. Hälfte des 20. Jahrhunderts bis zum Inkrafttreten des BVG im Jahre 1985 zu. Denn vor Inkrafttreten der obligatorischen beruflichen Vorsorge beruhte die Personalvorsorge mehrheitlich auf diesen von Arbeitgebern auf freiwilliger Basis gegründeten Personalfürsorgeeinrichtungen. Zur Förderung der privaten Initiative wurde den Einrichtungen die Steuerfreiheit gewährt, sofern es sich um rechtlich vom Arbeitgeber selbstständige Einrichtungen handelte. Mit Inkrafttreten des BVG übertrugen viele der Einrichtungen zumindest Teile ihres Vermögens auf die zur Durchführung des neuen Gesetzes konstituierten (registrierten) Vorsorgeeinrichtungen. Heute wird den – nach Inkrafttreten des BVG – verbleibenden patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen eine Art «Auffangfunktion» zugeschrieben. Sie stellen einen wichtigen Aspekt der sozialen Verantwortung des Arbeitgebers dar: Sie kommen nicht nur in schwierigen Einzelsituationen zum Tragen (z.B. Unfall, Tod usw.), sondern auch bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Unternehmens zur Entlastung des Personals (Sozialplan, frühzeitige Pensionierung usw.). In bestimmten Fällen können sie auch zur Sanierung der betriebseigenen Pensionskasse eingesetzt werden¹⁴.

Parallel zu dieser Initiative wurde der Verband «[PatronFonds](#)» gegründet, der sich für die Förderung der Wohlfahrtsfonds einsetzt.

2. Ausgangspunkt: 1. BVG-Revision

Mit der 1. BVG-Revision wurde die Liste von Artikel 89a Absatz 6 ZGB infolge der Einführung neuer Vorschriften im BVG erweitert, ohne dass zwischen Stiftungen mit *reglementarischen* Leistungen im Sinne von Artikel 1 Absatz 2 FZG und Stiftungen mit freiwilligen *Ermessensleistungen* unterschieden wurde. Seither ist es unklar, ob die in Artikel 89a Absatz 6 ZGB enthaltene Liste der anwendbaren Bestimmungen auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbar ist oder nicht. Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen charakterisieren sich dadurch, dass es keine reglementarischen Leistungsansprüche für potentielle Begünstigte gibt, die deshalb auch nicht als

¹² Fulvio Pelli war vom 4. Dezember 1995 bis 6. März 2014 Nationalrat.

¹³ Vgl. Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-N) vom 26. Mai 2014 zur Parlamentarischen Initiative Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen, Kap. 2.1.1 ([BBl 2014 6143](#)).

¹⁴ Vgl. Bericht SGK-N zur Parlamentarischen Initiative Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen, Kap. 2.1.1.

Versicherte gelten. Es handelt sich also nicht um ein Versicherungssystem. Ausserdem gibt es auch keine Finanzierung durch die Versicherten, werden doch die Leistungen ausschliesslich vom Arbeitgeber finanziert. Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen sind im Gegensatz zu den Vorsorgeeinrichtungen auch nicht im Kapitalisierungssystem finanziert (vgl. Art. 65 BVG)¹⁵.

In redaktioneller Hinsicht ist der frühere Artikel 89^{bis} ZGB am 1. Januar 2013 in den aktuellen Artikel 89a ZGB umbenannt worden (ohne materielle Änderung gegenüber der 1. BVG-Revision).

3. Rechtsprechung und Lehre

2011 entschied das Bundesverwaltungsgericht (BVGer), dass Artikel 89a Absatz 6 ZGB – insbesondere bei einer Liquidation – sinngemäss auf Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbar ist. Gemäss BVGer gilt die Pflicht zum Erlass eines Teilliquidationsreglements (Art. 53b BVG) auch für diese Art von Stiftungen¹⁶.

In seinem Grundsatzurteil vom 30. August 2012 ([BGE 138 V 346](#), [9C 2/2012](#)) bestätigte das Bundesgericht (BGer) das Urteil des BVGer: Artikel 53b BVG, und damit die Pflicht, ein Teilliquidationsreglement zu erlassen, ist analog auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbar (Änderung der Rechtsprechung : vgl. Urteil [2A.402/2005](#))¹⁷.

Das BGer entschied ausserdem, dass auch ein patronaler Wohlfahrtsfonds verpflichtet ist, ein Anlage-reglement zu erlassen ([BGE 138 V 420](#) E. 3.1 und 3.2). Die Bestimmungen der Artikel 49 ff. BVV 2 sind im Rahmen der analogen Anwendung grosszügig auszulegen. Bei der Reglementsausgestaltung kann den Umständen des Einzelfalles Rechnung getragen werden (z.B. Differenzierung nach der Grösse des Fonds und seinen Leistungsausschüttungen; E. 3.3). Und ebenfalls gemäss Bundesgericht sind die Anlagebeschränkungen von Artikel 57 BVV 2 auch auf patronale Wohlfahrtsfonds anwendbar ([BGE 138 V 502](#) E. 6.2).

Des Weiteren hielt das BGer fest, dass die Verantwortlichkeitsbestimmung von Artikel 52 BVG auf patronale Wohlfahrtsfonds analog anwendbar ist ([BGE 140 V 304](#)). Das mit berufsvorsorgerechtlichen Streitigkeiten betraute kantonale Gericht ist zuständig für eine Verantwortlichkeitsklage gestützt auf Artikel 52 BVG gegen die Organe eines patronalen Wohlfahrtsfonds (Art. 73 Abs. 1 lit. c BVG; E. 2–4).

In früheren Urteilen¹⁸ prüfte das Bundesgericht die Frage, wann für Rechtsstreitigkeiten betreffend Leistungen von Wohlfahrtsfonds der Rechtsweg nach Artikel 73 BVG und wann dagegen das Verfahren vor den Aufsichtsbehörden gemäss Artikel 74 BVG gilt. Es kam zum Schluss, dass der Rechtsweg nach Artikel 73 BVG nur dann offen steht, wenn der Beschwerdeführer Beiträge an die Vorsorgeeinrichtung bezahlt hat oder sich auf einen Leistungsanspruch stützen kann.

Die Lehre ist sich in Bezug auf die Anwendung des ehemaligen Artikels 89^{bis} Absatz 6 ZGB auf patronale Stiftungen mit Ermessensleistungen nicht einig. Ein Teil der Lehre ist der Ansicht, dass patronale Fonds mit Ermessensleistungen eher mit Personalvorsorgestiftungen im Sinne des ehemaligen Artikels 89^{bis} Absatz 6 ZGB vergleichbar sind als mit klassischen Stiftungen, sodass die sinngemässe Anwendung der in diesem Absatz aufgelisteten BVG-Bestimmungen gerechtfertigt ist¹⁹. Nach dem anderen Teil der Lehre sind patronale Stiftungen mit Ermessensleistungen keine Vorsorgestiftungen

¹⁵ Vgl. Bericht SGK-N zur Parlamentarischen Initiative Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen, Kap. 2.1.2.

¹⁶ Urteile des BVGer vom 25. Oktober 2011, 17. November 2011 und 2. Dezember 2011: [C-5780/2008](#), [C-1171/2009](#) und [C-5282/2010](#). Diese Urteile des BVGer wurden an das BGer weitergezogen, das in diesen Fällen noch keine Entscheidung gefällt hat.

¹⁷ Vgl. auch [BGE 139 V 407](#)

¹⁸ [BGE 130 V 80](#) und [9C 193/2008](#)

¹⁹ Vgl. unter anderem Franziska Bur Bürgin, Wohlfahrtsfonds, Vorsorgeeinrichtungen im luftleeren Raum? in: Festschrift «25 Jahre BVG», S. 64 ff.; Ueli Kieser, in: Schneider/Geiser/Gächter, Kommentar BVG und FZG, Bern 2010, S. 823 N 6 zu Artikel 53b; Christina Ruggli-Wüest, Wohlfahrtsfonds heute: Ein Auslaufmodell, oder ... ? in: BVG-Tagung 2009, Aktuelle Fragen der beruflichen Vorsorge, St. Gallen 2009, S. 166 ff.; Hans-Ulrich Stauffer, Berufliche Vorsorge, Zürich 2005, S. 149 Nr. 401.

im Sinne des ehemaligen Artikels 89^{bis} Absatz 6 ZGB. Dieser sei demnach nur auf Stiftungen mit reglementarischen Leistungen anwendbar²⁰.

4. Parlamentarische Beratungen

Am 13. Januar 2012 beschloss die SGK-N, der parlamentarischen Initiative Folge zu geben. Danach wurde die Initiative der ständerätlichen Kommission (SGK-S) unterbreitet, die ihr am 22. Mai 2012 zustimmte.

Der Vorentwurf zur Änderung von Artikel 89a ZGB wurde von allen Teilnehmenden des [Vernehmlassungsverfahrens](#), das vom 6. Juni bis 18. Oktober 2013 stattfand, sehr positiv aufgenommen.

Die SGK-N nahm den von der Subkommission BVG vorgestellten Erlassentwurf sowie den Bericht über die Initiative am 26. Mai 2014 einstimmig an ([BBI 2014 6143](#)).

In seiner Stellungnahme vom 20. August 2014 ([BBI 2014 6649](#)) sprach sich der Bundesrat für die Initiative aus, schlug jedoch folgende punktuelle Ergänzungen vor:

- Ergänzung der Transparenzbestimmungen in Artikel 89a Absatz 7 ZGB um die Rechnungslegungsvorschriften Swiss GAAP FER 26,
- Ergänzung von Absatz 8 um die Grundsätze der Angemessenheit und der Gleichbehandlung und eine Definition des Begünstigtenkreises als Voraussetzung für die Steuerbefreiung der patronalen Wohlfahrtsfonds.

Der Nationalrat trat am 10. September 2014 auf den Entwurf ein. Die vom Bundesrat beantragte Bestimmung zur Unterstellung der Personen unter die AHV (Abs. 7 Ziff. 1) wurde mit 94 zu 83 Stimmen angenommen (und der Minderheitsantrag Pezzatti damit abgelehnt). Hingegen lehnte er die anderen Anträge des Bundesrats ab (unterstützt durch die Minderheit Schenker):

- Ablehnung der Transparenzbestimmung (Abs. 7 Ziff. 7^{bis}) mit 129 zu 59 Stimmen (bei einer Enthaltung),
- Ablehnung der Bestimmungen zu den Grundsätzen der Angemessenheit und Gleichbehandlung als Voraussetzung für die Steuerbefreiung (Abs. 8 Ziff. 1a–1c) mit 130 zu 59 Stimmen.

Die SGK-S trat am 24. Oktober 2014 einstimmig auf den Entwurf ein. Am 11. Februar 2015 nahm sie den Erlassentwurf zur Umsetzung der parlamentarischen Initiative ebenfalls einstimmig an. Die SGK-S folgte damit in der grossen Linie den Beschlüssen des Nationalrates, der mit verschiedenen Vereinfachungen in der Regulierung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessenleistungen deren Attraktivität verbessern will. Im Gegensatz zum Nationalrat unterstützte die SGK-S die Anträge des Bundesrates zur Aufnahme einer Transparenzbestimmung (7 zu 3 bei 3 Enthaltungen) sowie zur expliziten Aufnahme der Grundsätze der Gleichbehandlung und der Angemessenheit (11 zu 0 bei 2 Enthaltungen). Damit sollten Konflikte im Rahmen des FATCA-Abkommens («Foreign Account Tax Compliance Act») zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten vermieden werden.

Am 2. März 2015 nahm der Ständerat sämtliche vom Bundesrat beantragten Ergänzungen einstimmig an.

²⁰ Vgl. insbesondere Jacques-André Schneider, Kommentar BVG und FZG, Bern 2010, S. 83 N 217; Hans Michael Riemer/Gabriela Riemer-Kafka, Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz, Bern 2006, S. 35 und 38; Hans Michael Riemer, Die patronalen Wohlfahrtsfonds nach der 1. BVG-Revision, in: SZS/RSAS 2007 S. 550–551; siehe auch vom gleichen Autor: Die patronalen Wohlfahrtsfonds (mit Ermessensleistungen) der beruflichen Vorsorge nach der Revision von Art. 89a ZGB vom 25. September 2015, in: SZS/RSAS 2016 S. 2 ff; Viktor Ackermann, Verwendung der freien Mittel bei patronalen Wohlfahrtsfonds, in: Schweizer Personalvorsorge 9/2008 S. 57; Thomas Geiser, Teilliquidation bei Pensionskassen, in: Der Schweizer Treuhänder 1-2/2007 S. 83; Yolanda Müller, Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen: ein Auslaufmodell? in: Schweizer Personalvorsorge 5/2011 S. 79; siehe auch: Yolanda Müller/Anne-Florence Bock, Die Revision von Art. 89a ZGB aus der Sicht des Praktikers, SZS/RSAS 2016 S. 146 ff.

Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 141

Die SGK-N lehnte die Anträge des Bundesrats und des Ständerats am 17. April 2015 ab. Mit 14 zu 8 Stimmen (bei 3 Enthaltungen) strich sie die vom Ständerat angenommene Transparenzbestimmung (Abs. 7 Ziff. 7^{bis}). Ebenfalls gestrichen wurden mit 13 zu 9 Stimmen (bei 3 Enthaltungen) die Bestimmungen des Bundesrats und des Ständerats (Abs. 8 Ziff. 1a–1c) zur Definition des Begünstigtenkreises, zur Angemessenheit und zur Gleichbehandlung; diese wurden durch eine neue Ziffer 3 zu Absatz 8 des Entwurfs ersetzt:

« 3. Sie beachten die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Angemessenheit sinngemäss.»

Am 26. Juni 2015 untersuchte die SGK-N die Differenzen bei dieser Initiative erneut und beschloss mit 17 zu 8 Stimmen, die Version des Nationalrats unverändert beizubehalten.

Infolgedessen hielten National- und Ständerat am 2. Juni, 9. Juni und 7. September 2015 an ihren Positionen fest.

Am 15. September 2015 folgte der Ständerat schliesslich dem Entwurf des Nationalrats mit 27 zu 17 Stimmen (sinngemässe Anwendung der Grundsätze der Transparenz und der Angemessenheit).

Die Änderung von Artikel 89a ZGB wurde in der Schlussabstimmung vom 25. September 2015 von beiden Kammern der Bundesversammlung angenommen (BBI 2015 7131).

Bis Ablauf der Referendumsfrist am 14. Januar 2016 sind keine Referendumsbegehren eingegangen.

Der Bundesrat hat das Inkrafttreten auf den 1. April 2016 festgelegt. Die Initiative Pelli konnte damit innerhalb von weniger als fünf Jahren nach ihrer Einreichung umgesetzt werden.