



Urteil vom 13. Februar 2019

Besetzung

Richter Daniel Riedo (Vorsitz),
Richter Michael Beusch,
Richterin Sonja Bossart Meier,
Gerichtsschreiber Beat König.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Dr. iur. Isabelle Vetter-Schreiber, Rechtsan-
wältin,
Beschwerdeführerin,

gegen

Pensionskasse B. _____,
vertreten durch lic. iur. Andrea Trüssel,
Beschwerdegegnerin,

BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich (BVS),
Vorinstanz.

Gegenstand

Teilliquidation; Überprüfungsbegehren.

Sachverhalt:

A.

A.a Die Pensionskasse B._____ ist eine Personalvorsorgestiftung, welche der BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich (nachfolgend: BVS) untersteht. Sie führt im Rahmen einer Beitragsprimatkasse für die Arbeitnehmer der C._____ AG und mit dieser eng verbundener Unternehmen die obligatorische berufliche Vorsorge durch.

A.b Mit Anschlussvertrag vom 22. Juli 2010 hat sich die D._____ AG rückwirkend per 1. Januar 2010 der Pensionskasse B._____ angeschlossen. Ziff. 6 des Anschlussvertrages mit der Überschrift „Einkauf in Rückstellungen“ lautet wie folgt (Beilage 3 zur Beschwerdeantwort, S. 3):

„1. Eingebachte Mittel, die über die Freizügigkeitsleistungen und das gemäss Grundlagen der Pensionskasse B._____ benötigte Deckungskapital der Rentenbezüger hinausgehen und kollektiv an die Pensionskasse übertragen werden, werden als teilweisen Einkauf in die technischen Rückstellungen und die Wertschwankungsreserven verwendet. Auf einen weitergehenden Einkauf in die technischen Rückstellungen und die Wertschwankungsreserven wird verzichtet.

2. Der Stand der in Abs. 1 erwähnten Rückstellungen gemäss Bilanz der Pensionskasse per 31. Dezember 2009 wird in einem Beiblatt zu diesem Anschlussvertrag festgehalten. Dieses Beiblatt ist integrierender Bestandteil des Anschlussvertrages.“

Gemäss Ziff. 7.5 des Anschlussvertrages und Ziff. 8 des dazu vereinbarten Nachtrages vom 28. November 2012 wird bei einem kollektiven Austritt der Mitarbeitenden der D._____ AG aus der Pensionskasse B._____ im Rahmen einer Teilliquidation dem Betrag angemessenen Rechnung getragen, welchen das Kollektiv zur Bildung der technischen Rückstellungen und Wertschwankungsreserven geleistet hat, und wird, soweit kein oder nur ein teilweiser Einkauf in die technischen Rückstellungen bzw. die Wertschwankungsreserven erfolgt ist, „der kollektive Anteil an den technischen Rückstellungen bzw. den Wertschwankungsreserven [...] entsprechend dem fehlenden Einkauf reduziert“.

Im erwähnten Beiblatt zum Anschlussvertrag ist festgehalten, dass beim Anschluss ein teilweiser Einkauf in die Rückstellung Umwandlungssatz in der Höhe von 0.5 % des Vorsorgekapitals der bei der D._____ AG aktiven Versicherten stattfand. Kein Einkauf erfolgte bei diesem Anschluss in die Rückstellung Versicherungsrisiken, die Rückerstellung Zinsausgleich/technischer Zinssatz und die Wertschwankungsreserven.

A.c Infolge Fusion der D. _____ AG mit der E. _____ AG, die bei der Pensionskasse A. _____ (nachfolgend: A. _____) vorsorgeversichert ist, wurde der erwähnte Anschlussvertrag per 31. Dezember 2015 aufgelöst (vgl. Beilage 16 zur Beschwerdeantwort, S. 1). Die 53 aktiven Versicherten und sieben Rentenbezüger des Anschlusses sind per 1. Januar 2016 als Kollektiv in den Anschluss der E. _____ AG bei der A. _____ übergetreten (vgl. Beilage 7 zur Beschwerdeantwort, S. 1).

Gestützt auf einen von der zuständigen Expertin für berufliche Vorsorge erstellten Bericht vom 12. Mai 2016 beschloss der Stiftungsrat der Pensionskasse B. _____ die Durchführung einer Teilliquidation. Dementsprechend informierte die Pensionskasse B. _____ mit einem Schreiben vom 15. Juni 2016 darüber, dass a) die Auflösung des Anschlussvertrages mit der D. _____ AG bei der Pensionskasse B. _____ eine Teilliquidation nach sich ziehe, b) die kollektiv zur A. _____ übergetretenen aktiven Versicherten sowie Rentenbezüger der D. _____ AG einen Anspruch auf Rückstellungen sowie Wertschwankungsreserven in der Höhe von insgesamt Fr. 779'400.- hätten und c) die Möglichkeit der Erhebung einer Einsprache betreffend die Voraussetzungen, das Verfahren oder den Verteilungsplan der Teilliquidation bestehe. Das Schreiben ging an die Versicherten der Pensionskasse B. _____, die Rentnerinnen und Rentner dieser Pensionskasse, die Versicherten sowie Rentenbezüger des Kollektivaustrittes der D. _____ AG und an die BVS (Beilage 9 zur Beschwerdeantwort).

A.d Mit Schreiben vom 9. August 2016 wandte sich die A. _____ an die Pensionskasse B. _____, und zwar mit dem Antrag, der Verteilungsplan sei zu überarbeiten und der Anspruch auf Rückstellungen sowie Wertschwankungsreserven des austretenden Kollektives sei neu festzusetzen.

A.e Die Pensionskasse B. _____ antwortete der A. _____ mit Schreiben vom 18. August 2016, dass auf die Eingabe vom 9. August 2016 nicht eingetreten werde, weil die Einsprachefrist für allfällige Beanstandungen im Zusammenhang mit der Teilliquidation abgelaufen sei und der vorliegende Verteilungsplan „rechtskräftig“ sei.

B.

B.a Mit Schreiben vom 19. August 2016 ersuchte die A. _____ die BVS, die Eingabe vom 9. August 2016 als Gesuch um Überprüfung der Teilliquidation zu behandeln.

B.b Mit Verfügung vom 22. Dezember 2017 wies die BVS (nachfolgend: Vorinstanz) dieses Überprüfungsbegehren ab. Zugleich stellte sie fest, dass der Entscheid des Stiftungsrates der Pensionskasse B._____ betreffend Teilliquidation infolge Austrittes der D._____ AG per 31. Dezember 2015 rechtmässig sei.

C.

Mit Eingabe vom 31. Januar 2018 erhob die A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) gegen die genannte Verfügung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragt, die angefochtene Verfügung sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Pensionskasse B._____ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) vollumfänglich aufzuheben. Ferner ersucht sie um Feststellung, dass der Entscheid des Stiftungsrates der Beschwerdegegnerin betreffend Teilliquidation infolge Austrittes der D._____ AG per 31. Dezember 2015 rechtswidrig ist. Zudem fordert sie, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, einen neuen, gesetzes- und reglementskonformen Verteilungsplan zu erstellen.

Im Sinne einer Beweisofferte stellt die Beschwerdeführerin den Antrag, die Beschwerdegegnerin sei aufzufordern, ihre ab dem Jahr 2010 gültigen Rückstellungs- und Anlagereglemente vorzulegen.

D.

Mit innert erstreckter Frist eingereichter Vernehmlassung vom 17. April 2018 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne, und die Verfügung vom 22. Dezember 2017 sei zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin.

E.

Mit ebenfalls innert erstreckter Frist eingereichter Beschwerdeantwort vom 17. April 2018 lässt die Beschwerdegegnerin fordern, die Beschwerde sei, soweit darauf einzutreten sei, abzuweisen. Die Beschwerdegegnerin stellt zudem den Eventualantrag, die Sache sei zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Schliesslich verlangt sie, es sei ihr zulasten der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zuzusprechen.

F.

Die Beschwerdeführerin bekräftigt mit Stellungnahme vom 21. Juni 2018 ihr Beschwerdebegehren.

G.

Mit Eingabe vom 23. Juli 2018, die als Beilage einen Auszug aus einem Fusionsbericht umfasst, erklärt die Beschwerdegegnerin, dass sie an ihren Anträgen festhalte.

H.

Auf die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten sowie die vorliegenden Akten wird, soweit entscheidwesentlich, im Rahmen der folgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 74 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG, SR 831.40) in Verbindung mit Art. 31-33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen der Aufsichtsbehörden im Bereich der beruflichen Vorsorge. Die Beschwerdegegnerin untersteht als mit der Durchführung der beruflichen Vorsorge betraute Stiftung im Sinne von Art. 80 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) gemäss Art. 61 BVG in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Bst. a und § 11 des Gesetzes vom 11. Juli 2011 über die BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich (BVSG, LS 833.1) der Aufsicht der Vorinstanz. Letztere hat in ihrer Funktion als Aufsichtsbehörde verfügt, weshalb das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist.

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1), insbesondere dessen 2. Abschnitt über das Sozialversicherungsverfahren, sind für den Bereich des BVG mangels eines entsprechenden Verweises nicht anwendbar (Art. 2 ATSG e contrario).

1.2 Zur Beschwerdeführung berechtigt ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat,

durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 VwVG in Verbindung mit Art. 37 VGG).

Art. 53d Abs. 6 BVG spricht nur von Versicherten und Rentenbezüglern, die berechtigt sind, an die Aufsichtsbehörde zu gelangen, und nennt andere, möglicherweise von einer Teilliquidation betroffene Personen wie ausscheidende Versicherte, die im Rahmen der Teilliquidation zu berücksichtigen sind, übernehmende Vorsorgeeinrichtungen und involvierte Arbeitgeberfirmen nicht (vgl. auch SABINA WILSON, Die Erstellung des Teilliquidationsreglements einer Vorsorgeeinrichtung und weitere Einzelfragen zur Durchführung einer Teilliquidation, 2016, Rz. 461 f., mit weiteren Hinweisen). Sofern diese eine unmittelbare Beeinträchtigung ihrer Interessen darlegen können, sind auch sie – in analoger Anwendung von Art. 48 VwVG – zur Anrufung der Aufsichtsbehörde legitimiert und sind sie damit nach dieser Bestimmung auch befugt, eine Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu erheben (Urteil des BVerwG A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 1.1; WILSON, a.a.O., Rz. 465 ff. und Rz. 473 ff., mit weiteren Hinweisen auf vorliegend nicht einschlägige Sonderkonstellationen, bei welchen die Legitimation der übernehmenden Vorsorgeeinrichtung nicht gegeben sein soll).

Die Legitimation übernehmender Vorsorgeeinrichtungen wird nach der Rechtsprechung regelmässig mit der Begründung bejaht, diese hätten ein Interesse daran, die zu überführenden Mittel der übernommenen Versicherten zu kennen, da sie deren Ansprüche zu verwalten und eine ordnungsgemässe Buchführung vorzunehmen hätten. Ausserdem könne die Höhe ihres Aktivvermögens im Hinblick auf ihre Liquidität von Bedeutung sein (vgl. statt vieler Grundsatzurteil des BVerwG 2A.185/1997 vom 11. Februar 1998 E. 3c in: SZS 2001 S. 378; Urteil des BVerwG A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 1.3.1.1; siehe ferner E. 1.2.1.1 des Urteils des BVerwG A-1626/2015 vom 8. Dezember 2017, das in diesem Punkt vom Bundesgericht in dessen zur Publikation vorgesehenen Entscheidung 9C_104/2018, 9C_120/2018 und 9C_125/2018 vom 13. Dezember 2018 nicht beanstandet wurde). Die besondere Beziehungsnähe zum Streitgegenstand ist damit im Fall der Beschwerdeführerin zu bejahen.

Die Legitimation der Beschwerdeführerin ist nach dem Gesagten gegeben.

1.3 Die Beschwerdeführerin stellt unter anderem ein Feststellungsbegehren (vgl. Sachverhalt Bst. C). Ein solches ist – abgesehen von hier nicht

einschlägigen Ausnahmen – praxisgemäss nur zulässig, wenn das geltend gemachte schutzwürdige Interesse nicht ebenso gut mit einer Leistungs- oder Gestaltungsverfügung gewahrt werden kann (sog. Subsidiarität der Feststellungsverfügung; statt vieler Urteile des BVerfG A-5243/2017 vom 16. August 2018 E. 1.4, A-7718/2016 vom 2. Juli 2018 E. 1.4). Vorliegend ist ein schutzwürdiges Interesse, welches nicht bereits mit der beantragten Aufhebung der angefochtenen Verfügung in gestaltender Weise gewahrt würde, weder substantiiert geltend gemacht noch ersichtlich. Folglich ist auf das Feststellungsbegehren, welchem keine selbständige Bedeutung zukommt, nicht einzutreten.

1.4 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht (vgl. Art. 22a Abs. 1 Bst. c, Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG) eingereichte Beschwerde ist demnach – unter Vorbehalt von E. 1.3 – einzutreten.

2.

2.1 Im Verfahren nach Art. 53d Abs. 6 BVG betreffend die Überprüfung der Voraussetzungen und des Verfahrens der Teilliquidation sowie des Verteilungsplanes beschränkt sich die Prüfungsbefugnis der Aufsichtsbehörde gemäss Art. 62 Abs. 1 Bst. a BVG auf eine reine Rechtskontrolle (WILSON, a.a.O., Rz. 485 und Rz. 396, mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung; ISABELLE VETTER-SCHREIBER, Berufliche Vorsorge, Kommentar, 3. Aufl. 2013, Art. 62 BVG Rz. 1, 3 und 5). Da sich die Kognition der oberen Instanz nur verengen, nicht aber erweitern kann (Einheit des Verfahrens), hat sich auch das Bundesverwaltungsgericht – in Abweichung von Art. 49 Bst. c VwVG – auf eine Rechtskontrolle zu beschränken. Es darf deswegen sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen der Aufsichtsbehörde setzen und kann nur einschreiten, wenn der Entscheid der Aufsichtsbehörde Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 49 Bst. a VwVG), namentlich weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt und damit unhaltbar ist (statt vieler BGE 139 V 407 E. 4.1.2; Urteile des BVerfG A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 3, A-2946/2017 vom 26. Juli 2018 E. 2.1, je mit weiteren Hinweisen).

2.2 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; ANDRÉ MOSER et al., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, N. 1.54).

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (vgl. Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. BGE 128 II 145 E. 1.2.2, 127 II 264 E. 1b).

Aufgrund des Rügeprinzips, welches im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht in abgeschwächter Form zur Anwendung gelangt, ist das Gericht nicht gehalten, nach allen möglichen Rechtsfehlern zu suchen; für entsprechende Fehler müssen sich mindestens Anhaltspunkte aus den Vorbringen der Verfahrensbeteiligten oder den Akten ergeben (vgl. anstelle vieler: Urteile des BVGer A-1617/2016 vom 6. Februar 2017 E. 1.6, A-5523/2015 vom 31. August 2016 E. 2.2; MOSER et al., a.a.O., N. 1.54 f.).

2.3 Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung kann das Beweisverfahren geschlossen werden, wenn die noch im Raum stehenden Beweisanträge eine nicht erhebliche Tatsache betreffen oder offensichtlich untauglich sind, etwa weil ihnen die Beweiseignung abgeht oder umgekehrt die betreffende Tatsache aus den Akten bereits genügend ersichtlich ist, oder wenn die entscheidende Behörde ihre Überzeugung bereits gebildet hat und annehmen kann, dass ihre Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (sog. antizipierte Beweiswürdigung, statt vieler: BGE 141 I 60 E. 3.3, 134 I 140 E. 5.3; Urteil des BVGer A-5189/2017 vom 5. Juli 2018 E. 1.7.3).

3.

3.1

3.1.1 Kommt es zu einer Teilliquidation einer Vorsorgeeinrichtung, wird dieser ein sogenanntes Fortbestands- oder Fortführungsinteresse zugebilligt. Unter diesem Titel bildet sie jene Reserven und Rückstellungen, welche sie mit Blick auf die anlage- und versicherungstechnischen Risiken nach Abwicklung der Teilliquidation benötigt, um die Vorsorge der verbleibenden Destinatäre im bisherigen Rahmen weiterzuführen. Es handelt sich dabei insbesondere um Risikoschwankungsreserven, Wertschwankungsreserven auf den Aktiven, Zinsreserven, Reserven wegen Zunahme der

Lebenserwartung, Reserven für die Anpassung der laufenden Renten an die Teuerung sowie Rückstellungen für latente Steuern und Abgaben (statt vieler: BGE 131 II 525 E. 4; Urteil des BVGer A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 7.7.1; siehe auch E. 8.1.1 des Urteils des BVGer A-1626/2015 vom 8. Dezember 2017 [das Bundesgericht hat in seinem zur Publikation vorgesehenen Entscheid 9C_104/2018, 9C_120/2018 und 9C_125/2018 vom 13. Dezember 2018 die entsprechenden Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts nicht beanstandet]).

3.1.2 Zusätzlich zum Fortbestandsinteresse ist das Gleichbehandlungsgebot (vgl. Art. 53d Abs. 1 BVG) zu beachten, wonach das Personalvorsorgevermögen den bisherigen Destinatären zu folgen hat, damit nicht wegen einer Personalfuktuation einzelne Gruppen von Versicherten zulasten anderer profitieren (statt vieler: BGE 143 V 200 E. 4.2.3). Das Gleichbehandlungsgebot schliesst aus, dass die Vorsorgeeinrichtung zugunsten des Fortbestandes alle erdenklichen Reserven und Rückstellungen bildet, während sie dem Abgangsbestand neben der gesetzlichen oder reglementarischen Freizügigkeitsleistung bloss einen Teil des gegebenenfalls verbleibenden freien Stiftungsvermögens mitgibt. Mit anderen Worten soll eine Vorsorgeeinrichtung die erforderlichen versicherungstechnischen Reserven und Rückstellungen bilden können, die sie nach Abwicklung der Teilliquidation benötigt, um die Vorsorge der bisherigen Destinatäre im bisherigen Rahmen weiterzuführen, ohne dass der Fortbestand von der Teilliquidation profitiert und damit der Abgangsbestand ungleich behandelt würde (vgl. zum Ganzen statt vieler: BGE 144 V 120 E. 2.2, 140 V 121 E. 4.3, 131 II 514 E. 6.2, je mit Hinweisen; Urteil des BVGer A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 7.1.2).

3.1.3 Der Grundsatz der Gleichbehandlung steht in gewissem Sinn in Konflikt mit dem Grundsatz der Fortbestandsinteressen der abgebenden Vorsorgeeinrichtung. Insgesamt ist von einer Gleichwertigkeit der beiden vorgenannten Prinzipien auszugehen und eine Gewichtung im Einzelfall vorzunehmen (BGE 140 V 121 E. 4.2 f.; PHILIPPE SCHLUMPF/ANDREA TRÜSSEL, Interessen ausgleichen und Deckungsgrad konstant halten, SPV 2/2015, S. 59; BENNO AMBROSINI/ANDREA TRÜSSEL, Handlungsbedarf im Teilliquidationsverfahren, SPV 8/2014, S. 49; vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 7.1.3).

3.2

3.2.1 Gemäss Art. 27h Abs. 1 Satz 1 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2,

SR 831.441.1) besteht bei einem kollektiven Austritt, d.h. bei einem gemeinsamen Übertritt von mehreren Versicherten als Gruppe in eine andere Vorsorgeeinrichtung, zusätzlich zum Anspruch auf die freien Mittel „ein kollektiver anteilmässiger Anspruch auf die Rückstellungen und Schwankungsreserven“.

Was in diesem Kontext unter einer „anteilmässigen“ Mitgabe an den Abgangsbestand zu verstehen ist, ist in der BVV 2 hinsichtlich der Schwankungsreserven festgelegt: So sieht Art. 27h Abs. 1 Satz 4 BVV 2 vor, dass der Anspruch des austretenden Kollektives anteilmässig dessen Anspruch auf die mitzugebenden Spar- bzw. Deckungskapitalien entspricht. Dies bedeutet, dass der mitzugebende Schwankungsreservenanteil prozentual gleich hoch wie der Anteil des ausgeschiedenen Spar- oder Deckungskapitals am gesamten Spar- oder Deckungskapital sein muss (WILSON, a.a.O., Rz. 279).

In Bezug auf die Frage, was als „anteilmässige“ Mitgabe der versicherungstechnischen Rückstellungen gilt, enthält die BVV 2 keine Regelung. Da die versicherungstechnischen Rückstellungen in Ergänzung zu den individuellen Spar- und Deckungskapitalien kollektiv sowie pauschal gebildet werden und sie der Absicherung der versicherungstechnischen Risiken zwecks Gewährleistung der Erfüllung der gesetzlichen und reglementarischen Leistungspflichten der Vorsorgeeinrichtung dienen, wäre der „anteilmässige“ Anspruch des austretenden Kollektives auf versicherungstechnische Rückstellungen im Prinzip wie bei den Schwankungsreserven anteilmässig nach dem mitzugebenden Spar- und Deckungskapital zu berechnen. Anders als bei den Schwankungsreserven besteht der „anteilmässige“ Anspruch auf die versicherungstechnischen Rückstellungen freilich nach Art. 27h Abs. 1 Satz 3 BVV 2 nur, soweit auch versicherungstechnische Risiken auf die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen werden. Im Unterschied zu den Schwankungsreserven findet also nach der Verordnungsregelung von Art. 27h Abs. 1 Sätze 1 und 3 BVV 2 nicht in jedem Fall eine lineare Mitgabe statt (siehe zum Ganzen WILSON, a.a.O., Rz. 282 f.). Vielmehr sind Rückstellungen dem Abgangsbestand nur soweit mitzugeben, als auch entsprechende versicherungstechnische Risiken auf die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen werden, da die bisherige Vorsorgeeinrichtung die bis anhin vorhandenen versicherungstechnischen Risiken des Abgangsbestandes mit dem Austritt nicht länger tragen muss (vgl. Urteil des BVGer A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 7.1.2, mit Hinweisen).

Rückstellungen, die nach Durchführung der Teilliquidation nicht mehr für den Fortbestand benötigt werden, weil sich die entsprechenden Risiken nicht mehr verwirklichen können, sind zugunsten des verfügbaren Vorsorgevermögens aufzulösen oder dem Abgangsbestand mitzugeben. Es ist für die jeweilige technische Rückstellung zu eruieren, ob mit dem austretenden Kollektiv auch entsprechende Risiken austreten bzw. ob diese Rückstellungen auch für das austretende Kollektiv gebildet wurden und dieses – würde es in der abgebenden Vorsorgeeinrichtung verbleiben – allenfalls davon profitieren könnte. Ist dies der Fall, ist die technische Rückstellung im entsprechenden Umfang mitzugeben. Es ist also rein auf die Sicht der abgebenden Vorsorgeeinrichtung abzustellen (BGE 140 V 121 E. 4.3 f.; Urteil des BGer 9C_104/2018, 9C_120/2018 und 9C_125/2018 vom 13. Dezember 2018 E. 9.2.2 [zur Publikation vorgesehen]; Urteil des BVGer A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 E. 7.2.2).

3.2.2 Ziel der hiervor (E. 3.2.1) genannten Verordnungsregelung ist es, im Sinne des Gleichbehandlungsgebotes (vgl. E. 3.1.2) sicherzustellen, dass das austretende Kollektiv im Vergleich zu den verbleibenden Versicherten nicht benachteiligt wird (vgl. ERICH PETER, Die Verteilung von Rückstellungen bei Teilliquidation, in: SZS 2014, S. 79 ff., S. 91, mit Hinweisen). Mit Art. 27h Abs. 1 BVV 2 wird die Geltendmachung von Fortbestandsinteressen eingeschränkt, indem es nach dieser Vorschrift zum Beispiel nicht zulässig ist, den infolge des gesunkenen Versichertenbestandes erhöhten Bedarf an Risikoschwankungsreserven zulasten der Austretenden zu decken (vgl. BGE 140 V 121 E. 4.3; BSV, Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 75, Rz. 44).

3.3 Bei der Bemessung des Anspruches auf Mitgabe von Rückstellungen und Schwankungsreserven ist nach Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 „dem Beitrag angemessen Rechnung zu tragen, den das austretende Kollektiv zur Bildung der Rückstellungen und Schwankungsreserven geleistet hat“. Nach der Doktrin entspricht diese Regelung dem Grundsatz von Treu und Glauben, wonach die Destinatäre, welche am meisten zur Äufnung der Mittel beigetragen haben, hiervor am meisten profitieren sollen (WILSON, a.a.O., Rz. 290). Das BSV führt in seinen Erläuterungen zur geltenden Fassung dieser Vorschrift aus, die Regelung sei insbesondere bei Sammelstiftungen, welche häufige Wechsel der Anschlüsse zu gewärtigen hätten, von grosser Bedeutung. Damit solle unterbunden werden, dass sich ein abgeschlossenes Vorsorgewerk, das im Zeitpunkt des Anschlusses einen tiefe-

ren Deckungsgrad als die Sammelstiftung aufwies, zulasten der verbleibenden Destinatäre quasi sanieren könne, indem es die Sammelstiftung nach sehr kurzer Zeit wieder verlässt (vgl. BSV, Mitteilung über die berufliche Vorsorge Nr. 111, S. 6).

4.

4.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat von Amtes wegen zu prüfen, ob die Prozessvoraussetzungen bei der Vorinstanz gegeben waren. Hat die Vorinstanz trotz Fehlens einer Prozessvoraussetzung materiell entschieden, ist der angefochtene Entscheid aufzuheben (vgl. BGE 132 V 93 E. 1.2, 122 V 372 E. 1; ALFRED KÖLZ et al., *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, N. 695).

Im vorliegenden Fall führt die BVS in der angefochtenen Verfügung (soweit hier interessierend) sinngemäss aus, der Beschwerdeführerin lasse sich die allfällige Nichteinhaltung einer Frist zur Erhebung einer stiftungsinternen Einsprache betreffend den Teilliquidationsentscheid der Beschwerdegegnerin nicht entgegenhalten, da die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin als übernehmende Vorsorgeeinrichtung nicht in der (angeblich) gebotenen Weise rechtzeitig, sondern erst mit E-Mail vom 21. Juli 2016 über die Teilliquidation informiert habe. Die Einreichung eines Überprüfungsbegehrens im Sinne von Art. 53d Abs. 6 BVG bei der Aufsichtsbehörde habe zwar – aufgrund einer analogen Anwendung von Art. 75 ZGB – binnen Monatsfrist ab Kenntnisnahme des Stiftungsbeschlusses zu erfolgen, doch sei diese Frist vorliegend mit der Eingabe der Beschwerdeführerin vom 9. August 2016 (recte: 19. August 2016) an die Vorinstanz gewahrt worden.

Die Beschwerdegegnerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass die BVS zu Unrecht auf das Begehren der Beschwerdeführerin um Überprüfung der Teilliquidation infolge Austrittes der D._____ AG per 31. Dezember 2015 eingetreten sei. Zur Begründung macht sie insbesondere geltend, mit ihrem Schreiben vom 9. August 2016 habe die Beschwerdeführerin erst nach Ablauf der Einsprachefrist eine Überprüfung der Teilliquidation verlangt. Das Verpassen dieser Frist müsse der Beschwerdeführerin entgegengehalten werden, da entgegen der Ansicht der BVS keine Pflicht der Beschwerdegegnerin bestanden habe, die Beschwerdeführerin über die Teilliquidation zu informieren, und letztere Vorsorgeeinrichtung folglich nicht mit Recht geltend machen könne, sie sei erst am 21. Juli 2016 über die Teilliquidation orientiert worden.

4.2

4.2.1 Die reglementarischen Bestimmungen der Beschwerdegegnerin zur Teilliquidation enthalten insbesondere folgende Regelung (vgl. Ziff. 11 Abs. 1 der Bestimmungen):

„Die Pensionskasse informiert die Versicherten und Rentenbezüger zeitgerecht über die Teilliquidation und gewährt ihnen namentlich Einsicht in die Verteilpläne. Diese haben das Recht, gegen den Entscheid des Stiftungsrates innert 30 Tagen ab Erhalt der Information beim Stiftungsrat Einsprache zu erheben.“

Diese Regelung lehnt sich zum einen an Art. 53d Abs. 5 BVG an. Nach dieser Vorschrift hat die Vorsorgeeinrichtung die Versicherten und Rentnerinnen und Rentner über die Teil- oder Gesamtliquidation rechtzeitig sowie vollständig zu informieren und ihnen insbesondere Einsicht in die Verteilungspläne zu gewähren.

Zum anderen scheint die erwähnte reglementarische Regelung vor dem Hintergrund erlassen worden zu sein, dass die BVS in ihrer Richtlinie „Genehmigung Teilliquidationsreglement / Vorsorgeeinrichtungen mit reglementarischer Vorsorge“ vom Juli 2007 bzw. Mai 2013 festhält, dass stets ein stiftungsinternes Informations- und Bereinigungsverfahren bzw. eine Einsprache an den Stiftungsrat mit einer mindestens 20-tägigen Einsprachefrist vorzusehen ist (vgl. Ziff. 20 f. dieser Richtlinie, abrufbar auf www.bvs-zh.ch > Berufliche Vorsorge > Formulare und Merkblätter > Teilliquidation / Vorsorgeeinrichtungen mit reglementarischen Leistungen [zuletzt abgerufen am 7. Dezember 2018]). Das entsprechende, hier „Einspracheverfahren“ genannte Verfahren ist ein nichtstreitiges Anfechtungsverfahren, bei welchem die Vorsorgeeinrichtung nicht befugt ist, eine Verfügung zu erlassen (PETRA CAMINADA/LAURENCE UTTINGER, Rechtliches Umfeld und reglementarische Voraussetzungen der Teilliquidation, in: Gewos AG [Hrsg.], Gesamt- und Teilliquidation von Pensionskassen, 2013, S. 9 ff., S. 26).

Aufgrund des Umstandes, dass die Einsprachefrist von 30 Tagen nach der Reglementsordnung der Beschwerdegegnerin „ab Erhalt der Information“ über die Teilliquidation läuft und dabei (nach dem Kontext der Vorschrift) eine durch die Pensionskasse erteilte Information gemeint ist, ist davon auszugehen, dass diese Frist – analog Art. 20 Abs. 1 VwVG – der Mitteilung an den jeweiligen Einsprecher bedarf. Eine entsprechende fristauslösende (individuelle) Mitteilung an die Beschwerdeführerin hat aber unbestrittenermassen nicht vor dem 21. Juli 2016 stattgefunden. Aus diesem Grund wäre

die Einsprachefrist, wenn der Beschwerdeführerin der Einspruchsweg überhaupt grundsätzlich offengestanden hätte, mit ihrer Eingabe vom 9. August 2016 an die Beschwerdegegnerin gewahrt worden.

Da die (allfällige) Einsprachefrist – wie gesehen – jedenfalls erst aufgrund der frühestens am 21. Juli 2016 erfolgten Mitteilung an die Beschwerdeführerin zu laufen begann, spielt unter Rechtsschutzaspekten keine Rolle, ob sie als übernehmende Vorsorgeeinrichtung aufgrund von Art. 53d Abs. 5 BVG und/oder aufgrund der in Anlehnung an diese Vorschrift erlassenen Reglementsbestimmungen bereits früher, nebst den in diesen Bestimmungen ausdrücklich erwähnten Versicherten sowie Rentnerinnen und Rentnern, über die Teilliquidation zu informieren gewesen wäre.

4.2.2 Am hiavor gezogenen Schluss können die Vorbringen der Beschwerdegegnerin – wie im Folgenden aufgezeigt wird – nichts ändern.

4.2.2.1 Anders als die Beschwerdegegnerin annimmt, lässt sich ihr Informationsschreiben vom 15. Juni 2016 in Bezug auf die Frist für eine allfällige Einsprache der Beschwerdeführerin nicht als massgebend erachten, war doch dieses Schreiben nicht an letztere Vorsorgeeinrichtung adressiert.

4.2.2.2 Die Beschwerdegegnerin beruft sich sodann auf ein Schreiben der BVS vom 18. Juli 2016. Darin teilte ihr die Vorinstanz mit, dass betreffend die streitbetreffene Teilliquidation kein Überprüfungsbegehren im Sinne von Art. 53d Abs. 6 BVG eingegangen sei und sich der Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin in seiner nächsten Berichterstattung über den Vollzug der Teilliquidation zu äussern habe (Beilage 11 zur Beschwerdeantwort).

Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin lässt sich nicht mit Erfolg unter Verweisung auf dieses Schreiben geltend machen, der Verteilungsplan sei nach Ablauf von 30 Tagen seit dem Versand ihres Informationsschreibens vom 15. Juni 2016 „rechtskräftig“ geworden (vgl. Beschwerdeantwort, S. 10). Dies gilt schon deshalb, weil die besagte Frist in Bezug auf die Beschwerdeführerin – wie gesehen – noch nicht abgelaufen war.

Zudem lässt sich im genannten Schreiben der Vorinstanz auch von vornherein keine Grundlage für ein schutzwürdiges Vertrauen der Beschwerdegegnerin darauf, dass sie ihren Verteilungsplan vollziehen kann, erblicken (vgl. zur Vertrauensgrundlage als Voraussetzung eines Vertrauensschutzes anstelle vieler: Urteil des BVGer A-2549/2016 vom 31. Oktober 2017 E. 5.2, mit Hinweisen). Die BVS hat nämlich darin im Wesentlichen

lediglich bestätigt, dass bei ihr bis zum Zeitpunkt des Schreibens kein Überprüfungsbegehren eingegangen ist. Ein Hinweis oder gar eine behördliche Zusicherung, dass der Verteilungsplan unabänderlich geworden ist, lässt sich diesem Schreiben – auch unter Berücksichtigung der darin enthaltenen Aufforderung, bei der folgenden Berichterstattung über den Vollzug der Teilliquidation zu informieren – nicht entnehmen.

4.2.2.3 Die Beschwerdegegnerin vertritt die Auffassung, dass es in der Verantwortung der Beschwerdeführerin gelegen habe, die notwendigen Informationen zu beschaffen (vgl. insbesondere Duplik, S. 5). Zudem behauptet sie, die Beschwerdeführerin habe frühzeitig Kenntnis vom Teilliquidationsverfahren gehabt.

Mit diesen Vorbringen stösst die Beschwerdegegnerin ebenfalls ins Leere. Der Beschwerdeführerin wäre es nämlich nur verwehrt, sich auf das Fehlen einer an sie gerichteten Mitteilung der Teilliquidation in der Zeitspanne bis zum 21. Juli 2016 zu berufen, wenn sie ab der Kenntnisaufnahme, dass sie nicht über die Teilliquidation informiert worden ist, nicht alles ihr nach Treu und Glauben Zumutbare unternommen hätte, um eine entsprechende Information von der Beschwerdeführerin zu erhalten (vgl. analog zu einer nicht an alle Parteien erfolgten Eröffnung einer Verfügung FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHILLING-SCHWANK, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVG], 2. Aufl. 2016, Art. 38 N. 10). Mit Blick darauf, dass die Beschwerdegegnerin nicht bestreitet, dass sie von der Beschwerdeführerin mehrmals zur Aushändigung des Verteilungsplanes aufgefordert worden sei (vgl. Beschwerdeantwort, S. 12), ist nicht davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in diesem Sinne die ihr zumutbaren Schritte unterlassen hätte, um vor dem 21. Juli 2016 eine Information der Beschwerdegegnerin über die Teilliquidation zu erhalten.

4.3 Vorausgesetzt, die Beschwerdeführerin hätte grundsätzlich – obschon im Reglement der Beschwerdegegnerin nur von einem Einspracherecht der Versicherten und Rentenbezüger die Rede ist – die Möglichkeit einer Einsprache beim Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin gehabt, wäre ihre Eingabe vom 9. August 2016 nach dem Gesagten als rechtzeitig erhobene Einsprache durch den Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin materiell zu behandeln gewesen. Gegebenenfalls wären die Reglementsbestimmungen der Beschwerdegegnerin insoweit nicht eingehalten worden, als – statt wie darin vorgesehen der Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin – die Vorinstanz erstmals die Eingabe vom 9. August 2016 materiell behandelt

hätte, ohne dass vorgängig ein sich auf eine inhaltliche Prüfung erstreckendes Anfechtungsverfahren beim Stiftungsrat durchgeführt worden wäre.

Von der gesetzlich (und/oder reglementarisch) vorgesehenen Instanzenfolge kann freilich aus prozessökonomischen Gründen ausnahmsweise abgewichen werden, wenn die Überweisung zu einem Leerlauf führen würde, namentlich weil die sachlich sowie funktionell zuständige Instanz ihre Auffassung bereits klar zu erkennen gegeben hat (vgl. Urteile des BVGer A-5099/2015 vom 20. Januar 2016 E. 1.2.1, A-2771/2015 vom 27. Oktober 2015 E. 7.1, mit Hinweisen). Im vorliegenden Fall hatte der Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren ausführlich seinen Standpunkt zum Ausdruck gebracht, dass die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 9. August 2016 bzw. das Überprüfungsbegehren bei einer materiellen Beurteilung unbegründet wäre (vgl. Akten Vorinstanz, act. 5, S. 2 f., und act. 11, S. 4 ff.). Unter diesen Umständen durfte die BVS ausnahmsweise auf eine Rückweisung der Angelegenheit an den Stiftungsrat der Beschwerdegegnerin zur materiellen Behandlung der Eingabe vom 9. August 2016 verzichten, selbst wenn es sich bei dieser Eingabe im erwähnten Sinne um eine zulässige und rechtzeitige „Einsprache“ gehandelt hätte, die der Stiftungsrat unter materiellen Gesichtspunkten hätte prüfen müssen.

Es lässt sich somit nicht mit Recht behaupten, die Vorinstanz sei vorliegend (funktionell) unzuständig gewesen.

4.4 Die übrigen Prozessvoraussetzungen des Verfahrens vor der BVS waren ohne Weiteres erfüllt. Insbesondere war die Legitimation der Beschwerdeführerin, als übernehmende Vorsorgeeinrichtung bei dieser Behörde ein Begehren im Sinne von Art. 53d Abs. 6 BVG zu stellen, in Analogie zu Art. 48 VwVG zu bejahen (vgl. E. 1.2 Abs. 2). Ob und inwieweit ein solches Begehren fristgebunden ist, muss hier nicht abschliessend geklärt werden, da die in Frage kommende Frist (vgl. Art. 75 ZGB, Ziff. 21 der erwähnten Richtlinie der BVS, Ziff. 11 Abs. 2 der reglementarischen Bestimmungen der Beschwerdegegnerin zur Teilliquidation, Ziff. II Unterziff. 9 ff. der angefochtenen Verfügung) vorliegend mit der Eingabe der Beschwerdegegnerin vom 19. August 2016 unbestrittenermassen eingehalten wäre.

5.

5.1

5.1.1 Die Beschwerdegegnerin hat im Rahmen der vorliegenden Teilliquidation zur Bestimmung des kollektiven anteilmässigen Anspruches des

austretenden Kollektives auf Rückstellungen und Wertschwankungsreserven aufgrund des Austrittes der D. _____ AG die folgenden Überlegungen der Expertin für berufliche Vorsorge übernommen (Beschwerdebeilage 11 S. 7 f.):

„Rückstellung Umwandlungssatz

Per 31. Dezember 2015 beträgt die Rückstellung Umwandlungssatz 2.5% des Vorsorgekapitals der aktiven Versicherten, per 31. Dezember 2009 lag dieser Anteil bei 1.5%. Im Fall der D. _____ AG erfolgte beim Anschluss ein teilweiser Einkauf in diese Rückstellung in Höhe eines Anteils von 0.5%. Der seitdem gebildete Anteil von 1.0% (= 2.5% - 1.5%) zuzüglich des eingekauften Anteils von 0.5% wird kollektiv an die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen, insgesamt also ein Anteil von 1.5 % des Vorsorgekapitals der aktiven Versicherten der D. _____ AG.

Rückstellung Versicherungsrisiken

Per 31. Dezember 2015 beträgt die Rückstellung Versicherungsrisiken 1.86% des Vorsorgekapitals der aktiven Versicherten, per 31. Dezember 2009 lag dieser Anteil bei 4.05%. Da im Fall der D. _____ AG beim Anschluss kein Einkauf in diese Rückstellung erfolgte und diese in der Zwischenzeit sogar kleiner geworden ist, ergibt sich kein Anspruch auf einen Anteil an der Rückstellung Versicherungsrisiken für das ausgetretene Kollektiv der D. _____ AG.

Rückstellung Zinsausgleich / technischer Zinssatz

Per 31. Dezember 2015 beträgt die Rückstellung Zinsausgleich / technischer Zinssatz 12.02% des Vorsorgekapitals der aktiven Versicherten, per 31. Dezember 2009 lag dieser Anteil bei 4.03%. Da im Fall der D. _____ AG beim Anschluss kein Einkauf in diese Rückstellung erfolgte, wird nur der seitdem gebildete Anteil von 7.99% (= 12.02% - 4.03%) des Vorsorgekapitals der aktiven Versicherten der D. _____ AG kollektiv an die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen.

Wertschwankungsreserve

Per 31. Dezember 2015 entspricht die Wertschwankungsreserve 9.97% des versicherungstechnisch total notwendigen Vorsorgekapitals, per 31. Dezember 2009 lag dieser Anteil bei 7.41%. Da im Fall der D. _____ AG beim Anschluss kein Einkauf in die Wertschwankungsreserve erfolgte, wird nur der

seitdem gebildete Anteil von 2.56% (= 9.97% - 7.41%) des versicherungstechnisch total notwendigen Vorsorgekapitals der D._____ AG kollektiv an die neue Vorsorgeeinrichtung übertragen.“

Wie aus diesen Ausführungen erhellt, gehen die Expertin für berufliche Vorsorge und die Beschwerdegegnerin davon aus, dass vorliegend nur insoweit Rückstellungen und Wertschwankungsreserven an das austretende Kollektiv der D._____ AG mitzugeben sind, als beim Anschluss dieses Unternehmens an die Beschwerdegegnerin ein Einkauf in die entsprechende Position erfolgte oder eine prozentuale Erhöhung der Rückstellungen bzw. Wertschwankungsreserven während der Anschlussdauer eingetreten ist. Diese Auffassung wird von der Vorinstanz geteilt.

5.1.2 Demgegenüber verstösst nach Ansicht der Beschwerdeführerin die vorgenommene Festsetzung des Anspruches des austretenden Kollektives auf Rückstellungen und Wertschwankungsreserven gegen die zwingende Verordnungsregelung von Art. 27h Abs. 1 BVV 2, soweit damit dem austretenden Kollektiv für Positionen, in welche beim Anschluss der D._____ AG kein Einkauf erfolgte, nur die allfällige prozentuale Erhöhung der kollektiven Mittel während der Anschlussdauer zugesprochen wurde. Nach dieser Regelung stehe – so die Beschwerdeführerin – dem austretenden Kollektiv im Grundsatz ein anteilmässiger Anspruch auf Rückstellungen und Wertschwankungsreserven zu, und zwar auch dann, wenn beim Anschluss bzw. Eintritt kein Einkauf erfolgt sei. Für eine Beschränkung auf die eingekauften Anteile nebst einer anteilmässigen Aufteilung der während der Anschlussdauer geäußerten Rückstellungen und Wertschwankungsreserven bestehe keine Rechtsgrundlage. Auch unter Berücksichtigung der im Rahmen der 1. BVG-Revision gemachten parlamentarischen Voten, wonach der verbleibende und der abgehende Bestand hinsichtlich der vorhandenen Rückstellungen und Wertschwankungsreserven gleich zu behandeln seien, müsse die Regelung von Art. 27h Abs. 1 BVV 2 so verstanden werden, dass entsprechend dem Gleichbehandlungsgrundsatz prinzipiell stets eine anteilmässige Aufteilung der Rückstellungen und Wertschwankungsreserven zu erfolgen habe. Dieses Prinzip schränke das Fortbestandesinteresse der abgehenden Vorsorgeeinrichtung ein. Es werde durch den Umstand, dass sich gestützt auf Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 aufgrund des Beitrages, welchen das austretende Kollektiv zur Bildung der Rückstellungen sowie Schwankungsreserven geleistet hat, eine gewisse Korrektur aufdrängen könne, nicht aufgehoben. Letztere Bestimmung sei als Ausnahmebestimmung ohnehin restriktiv anzuwenden, weshalb die generelle Praxis der Beschwerdegegnerin,

das austretende Kollektiv „bei nicht erfolgtem Einkauf nicht an den vorhandenen Rückstellungen und Wertschwankungsreserven zu beteiligen“, unzulässig sei (Beschwerde, S. 11). Es komme hinzu, dass diese Vorschrift nur eine den konkreten Verhältnissen „angemessene“ und nicht etwa eine „anteilmässige“ Kürzung vorsehe.

5.1.3 Im Lichte der genannten unterschiedlichen Standpunkte der Verfahrensbeteiligten ist im Folgenden einzig zu klären, ob die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz vorliegend die Mitgabe von Rückstellungen und Wertschwankungsreserven an das austretende Kollektiv insoweit, als beim Anschluss der D. _____ AG an die Beschwerdegegnerin kein Einkauf in die entsprechenden Positionen erfolgt ist, zu Recht auf die (allfällige) prozentuale Erhöhung der Rückstellungen bzw. Wertschwankungsreserven während der Anschlussdauer beschränkt haben.

5.2

5.2.1 Gemäss dem kürzlich ergangenen bundesverwaltungsgerichtlichen Urteil A-141/2017 und A-331/2017 vom 20. November 2018 ist eine Voraussetzung für die Mitgabe von Rückstellungen für auf der versicherten Person liegende Risiken an den Abgangsbestand, dass das austretende Kollektiv zur Bildung der fraglichen Rückstellung beigetragen hat (E. 7.3.2.2 des Urteils). Ist aber beim Anschluss kein Einkauf in die entsprechende Position erfolgt und gab es auch nach dem Eintritt keinen Beitrag zur Bildung von Rückstellungen, kann insoweit nicht davon die Rede sein, dass das austretende Kollektiv einen Beitrag zur Bildung der Rückstellung geleistet hat.

Das Gesagte muss auch für die Wertschwankungsreserven gelten, da die diesbezügliche Regelung der BVV 2, was die angemessene Berücksichtigung des vom austretenden Kollektiv geleisteten Beitrages zur Bildung der entsprechenden Position betrifft, nicht von der entsprechenden Ordnung der Rückstellungen abweicht (vgl. Art. 27h Abs. 1 Satz 3 BVV 2).

Vor diesem Hintergrund durfte die Beschwerdegegnerin, ohne damit eine Anlass zum Einschreiten gebende Rechtsverletzung (vgl. E. 2.1) zu begehen, annehmen, dass sich der streitbetroffene Anspruch auf die (allfällige) prozentuale Erhöhung der kollektiven Mittel während der Anschlussdauer beschränkt, wenn beim ursprünglichen Anschluss kein Einkauf in die entsprechende Position erfolgt ist und auch danach kein Beitrag zur Bildung von Rückstellungen geleistet wurde. Dieser Schluss wird auch durch die folgenden Überlegungen gestützt (vgl. sogleich E. 5.2.2 ff.).

5.2.2 Die angemessene Berücksichtigung des vom austretenden Kollektiv zur Bildung der Rückstellungen und Schwankungsreserven geleisteten Beitrages steht – anders als die Beschwerdeführerin anzunehmen scheint – nicht im Ermessen der Vorsorgeeinrichtung, sondern hat zwingend zu erfolgen. Denn Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 ist – wie schon aus dem Wortlaut der Bestimmung erhellt – nicht als sogenannte „Kann“-Vorschrift ausgestaltet, sondern schreibt diese Berücksichtigung zwingend vor.

5.2.3 Was unter der „angemessenen“ Berücksichtigung des vom austretenden Kollektiv geleisteten Beitrages zu verstehen ist, geht aus dem Wortlaut von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 nicht genau hervor. Eine Konkretisierung dieses Kriteriums ist schwierig (UELI KIESER, in: Jacques-André Schneider et al. [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar BVG und FZG, 2010, Art. 53d BVG N. 30). Angesichts der offenen Formulierung der Verordnungsbestimmung bedarf diese einer Konkretisierung durch die jeweilige Vorsorgeeinrichtung; dabei bestehen mannigfaltige Regelungsmöglichkeiten (WILSON, a.a.O., Rz. 291, auch zum Folgenden). In der Doktrin wird etwa als zulässige Umsetzung dieser Vorschrift die Einschränkung betrachtet, dass ein anteilmässiger Anspruch nur zuerkannt wird, wenn bei Beginn des Vorsorgeverhältnisses ein Einkauf in die entsprechende Position erfolgt ist. Als ebenso denkbar bezeichnet wird eine lineare Reduktion im Umfang, in welchem die austretenden Destinatäre weniger zur Äufnung der versicherungstechnischen Rückstellungen sowie Schwankungsreserven beigetragen haben als die verbleibenden Destinatäre (vgl. auch MARTINA STOCKER, Die Teilliquidation von Vorsorgeeinrichtungen, 2012, S. 142).

Es steht im Einklang mit dieser Lehrmeinung, dass die Beschwerdegegnerin vorliegend lediglich zum einen den Einkauf beim Anschluss und zum anderen eine allfällige prozentuale Erhöhung der Rückstellungen sowie Wertschwankungsreserven berücksichtigt. Insoweit wird im Sinne von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 bei der Bemessung des kollektiven anteilmässigen Anspruchs auf die Rückstellungen und Schwankungsreserven dem vom austretenden Kollektiv zur Bildung der Rückstellungen und Schwankungsreserven geleisteten – bzw. eben gerade nicht geleisteten – Beitrag angemessen Rechnung getragen.

Aus dem Wortlaut von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 bzw. der Verwendung des Begriffes „angemessen“ statt „anteilmässig“ in dieser Vorschrift lässt sich – anders als die Beschwerdeführerin sinngemäss geltend

macht – nicht ableiten, dass es unzulässig wäre, einen weitergehenden Anspruch auf Mitgabe von versicherungstechnischen Rückstellungen und Wertschwankungsreserven auszuschliessen. Nichts anderes ergibt sich bei Berücksichtigung des Fortbestandesinteresses der abgebenden Vorsorgeeinrichtung zum einen und dem Gleichbehandlungsgebot zum anderen (vgl. zur Massgeblichkeit dieser Gesichtspunkte bei systematischer und teleologischer Auslegung von Art. 27h Abs. 1 BVV 2 vorn E. 3.1 f.). Soweit die austretenden Versicherten mangels Einkaufes und (allenfalls) mangels späterer Beiträge an die Bildung von Rückstellungen und Wertschwankungsreserven nichts zur Äufnung der versicherungstechnischen Rückstellungen und Wertschwankungsreserven beigetragen haben, ist nämlich nicht ersichtlich, dass sie ein anspruchsbegründendes Gleichbehandlungsinteresse vorbringen könnten. Sofern es an einem entsprechenden Beitrag fehlt, lässt sich insbesondere nicht mit Recht behaupten, der Grundsatz der Gleichbehandlung gebiete prinzipiell eine anteilmässige Aufteilung. Auch können sich die Destinatäre des austretenden Kollektives nicht darauf berufen, dass die Verweigerung eines diesbezüglichen Anspruches auf Mitgabe von versicherungstechnischen Rückstellungen und Schwankungsreserven im Lichte der von ihnen erbrachten Beiträge zur Äufnung der Mittel gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (vgl. E. 3.3) verstossen würde.

Die von der Beschwerdegegnerin angewendete Methode zur Konkretisierung von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 ist somit im Rahmen der hier einzig vorzunehmenden Rechtskontrolle (E. 2.1) nicht zu beanstanden.

5.2.4 Auch mit ihren weiteren Vorbringen vermag die Beschwerdeführerin nicht hinreichend darzutun, dass die von der Beschwerdegegnerin gewählte Vorgehensweise rechtsfehlerhaft war:

5.2.4.1 Die Beschwerdeführerin macht insbesondere geltend, allein auf den nicht erfolgten Einkauf könne im Rahmen einer „angemessenen“ Berücksichtigung des vom austretenden Kollektiv geleisteten Beitrages zur Bildung der Rückstellungen und Schwankungsreserven im Sinne von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 nicht abgestellt werden, weil vorliegend im gesamten Versichertenbestand laufend Fluktuationen erfolgt seien (Beschwerde, S. 12). Insbesondere falle die aussergewöhnliche Entwicklung des Versichertenbestandes der D. _____ AG ins Gewicht, sei doch dieser Bestand während der Anschlussdauer mitunter mehr als drei Mal so gross gewesen wie zu Beginn und am Ende des Anschlusses. Aufgrund dieser Entwicklung des Versichertenbestandes hätten weit mehr Personen

und Kapitalien des Anschlusses der D. _____ AG zur Äufnung der fraglichen Mittel beitragen, als im Zeitpunkt der Teilliquidation zu berücksichtigen seien (Beschwerde, S. 13).

Die Beschwerdegegnerin hält freilich in vertretbarer Art und Weise dafür, dass den Veränderungen im Abgangsbestand der D. _____ AG während der Anschlussdauer durch ihre prozentuale Vorgehensweise angemessen Rechnung getragen wird: Sie legt dar, dass die in Frage stehenden Personalfluktuationen bei der D. _____ AG (Austritt eines grossen Teils der im Anschlusszeitpunkt angestellt gewesenen Mitarbeitenden und zwischenzeitlicher Eintritt neuer Personen) im Gegensatz zur Auffassung der Beschwerdeführerin eher dafür sprechen würden, die kollektiv zu übertragenden Rückstellungen sowie Wertschwankungsreserven weiter zu senken, weil die neu eingetretenen Personen weniger lang zur Bildung dieser kollektiven Mittel beigetragen hätten als die übrigen Mitarbeitenden der D. _____ AG (vgl. Beilage 15 zur Beschwerdeantwort, S. 3). Diese Ausführungen erscheinen im Rahmen der vom Bundesverwaltungsgericht vorzunehmenden, auf eine Rechtskontrolle beschränkten Überprüfung (vgl. E. 2.1) als überzeugend.

5.2.4.2 Die Beschwerdeführerin rügt sodann, es werde zu Unrecht nicht berücksichtigt, dass sich der Gesamtbestand der aktiven und rentenberechtigten Versicherten bei der Beschwerdegegnerin in den Jahren 2010 bis 2015 erheblich verändert habe. Es sei nämlich davon auszugehen, dass die entsprechenden Veränderungen zu massiven Verwässerungen geführt hätten, indem sich ein Teil der bei der Beschwerdegegnerin verbleibenden Versicherten nicht in die Rückstellungen und Schwankungsreserven eingekauft habe. Der entsprechende Personenkreis solle nach dem Willen der Beschwerdegegnerin im Rahmen der vorliegend streitbetreffenden Teilliquidation gleichermassen profitieren wie die übrigen, bei der ihr verbleibenden Versicherten. Demgegenüber wolle die Beschwerdegegnerin die austretenden Versicherten mangels nicht vollständig erfolgten Einkaufs anders behandeln.

Die Beschwerdeführerin erklärt in diesem Zusammenhang zudem, Verwässerungen der erwähnten Art könnten namentlich aufgrund einer per 1. Januar 2011 erfolgten Fusion der Beschwerdegegnerin mit der Personalvorsorgestiftung F. _____ und aufgrund einer per 1. Januar 2014 vollzogenen Fusion der Beschwerdegegnerin mit der G. _____ bzw. aufgrund der im Rahmen dieser Fusionen erfolgten Bestandesveränderungen sowie Einkäufe eingetreten sein.

Die BVS hält diesen Vorbringen der Beschwerdeführerin in nachvollziehbarer Weise entgegen, dass innerhalb des bei der Beschwerdegegnerin verbleibenden Bestandes keine Aufteilung der Rückstellungen und Wertschwankungsreserven unter den Versicherten, welche sich einkaufen haben, und den übrigen Versicherten erfolgt sei (vgl. Vernehmlassung, S. 4). Deshalb ist dem Bundesverwaltungsgericht eine rechts- bzw. verfassungswidrige Ungleichbehandlung zwischen bestimmten verbleibenden Versicherten und den austretenden Versicherten, wie sie die Beschwerdeführerin mit der genannten Argumentation sinngemäss geltend macht, nicht ersichtlich. Aus dem gleichen Grund braucht im vorliegenden Kontext auch nicht geklärt zu werden, welche Bestandesveränderungen und Einkäufe im Rahmen der beiden Fusionen der Beschwerdegegnerin mit der Personalvorsorgestiftung F._____ und der G._____ erfolgten.

5.2.4.3 In der Beschwerdeschrift wird ferner die Auffassung vertreten, während der Anschlussdauer vorgenommene Änderungen der technischen Grundlagen und der Rückstellungs- sowie Anlagereglemente der Beschwerdegegnerin, welche Auswirkungen auf die Höhe der Rückstellungen und der Schwankungsreserven gehabt hätten, seien zu Unrecht bei der Anwendung von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 nicht zu Gunsten des austretenden Bestandes berücksichtigt worden. Aufgrund der entsprechenden Änderungen habe nämlich – so die Beschwerdeführerin – der austretende Bestand unter Umständen zur Erzielung von Vermögenserträgen bzw. zur Äufnung von nicht individualisierten Kapitalien beigetragen, welche im Zeitpunkt des Austrittes infolge zwischenzeitlich anderweitiger Verwendung tatsächlich nicht mehr vorhanden gewesen seien. In diesem Kontext stellt die Beschwerdeführerin ihren Beweisanspruch, die ab dem Jahr 2010 gültigen Rückstellungs- und Anlagereglemente seien von der Beschwerdegegnerin herauszuverlangen (Beschwerde, S. 12).

Die Beschwerdegegnerin legt einlässlich dar, dass die während der Anschlussdauer der D._____ AG vorgenommenen Änderungen hinsichtlich des technischen Zinssatzes und des Umwandlungssatzes sowie eine per Ende 2015 erfolgte Umstellung der technischen Grundlagen von Perioden- zu Generationentafeln die Ansprüche der Versicherten der D._____ AG auf die technischen Rückstellungen und Schwankungsreserven nicht geschmälert hätten (vgl. Beschwerdeantwort, S. 17 f.). Den entsprechenden Ausführungen der Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin in ihrer Eingabe vom 27. Juni 2018 denn auch nicht widersprochen. Die Beschwerdeführerin macht zudem nicht geltend, dass die fraglichen Änderungen nur für das austretende Kollektiv galten. Ebenso

wenig erklärt sie, warum diese Änderungen nur für dieses Kollektiv Wirkungen hätten entfalten sollen.

Unter diesen Umständen erkennt das vorliegend nur über beschränkte Kognition verfügende Bundesverwaltungsgericht (vgl. E. 2.1) keine genügenden Anhaltspunkte für die geltend gemachte, angeblich mit Änderungen der Rückstellungs- und Anlagereglemente zusammenhängende Rechtsverletzung. Es ist davon auszugehen, dass an dieser Beurteilung auch ein Beizug der ab dem Jahr 2010 gültig gewesenen Rückstellungs- und Anlagereglemente der Beschwerdegegnerin nichts ändern würde. Der von der Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang gestellte Beweis-antrag ist daher in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen (vgl. E. 2.3).

6.

Es ist somit festzuhalten, dass die Rügen der Beschwerdeführerin im Rahmen des vorliegenden Verfahrens, das sich auf eine Rechtskontrolle beschränkt (vgl. E. 2.1), nichts am Entscheid der Vorinstanz zu ändern vermögen. Die Beschwerdegegnerin nutzte den ihr zustehenden Ermessensspielraum mit der von ihr angewendeten Methode in rechtskonformer Art und Weise. Dies gilt umso mehr, als die vorliegend fragliche Vorschrift von Art. 27h Abs. 1 Satz 2 BVV 2 – wie ausgeführt – mannigfaltige Konkretisierungen zulässt und die Vorgehensweise der Beschwerdegegnerin in Einklang mit einer in der Lehre vertretenen Auffassung steht (vgl. E. 5.2.3). Folgerichtig hat die Vorinstanz, deren gesetzliche Aufgabe sich im vorliegenden Kontext ebenfalls in der Durchführung einer reinen Rechtskontrolle erschöpft (vgl. E. 2.1), keinen Anlass zum Einschreiten gesehen. Ihr Entscheid beruht jedenfalls weder auf sachfremden Kriterien, noch lässt er massgebliche Kriterien unberücksichtigt (anzumerken ist, dass die eigentliche Berechnung der Höhe der mitzugebenden Rückstellungen und Schwankungsreserven zahlenmässig unbestritten blieb und sich aus den Akten keine Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Berechnung ergeben).

Die angefochtene Verfügung vom 22. Dezember 2017 ist nach dem Gesagten – soweit hier zu überprüfen (vgl. E. 1.3 und 2.1) – zu bestätigen. Die Beschwerde ist dementsprechend, soweit darauf einzutreten ist, abzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Verfahrensausgang sind der unterliegenden Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar

2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der geleistete Kostenvorschuss ist zur Bezahlung dieser Verfahrenskosten zu verwenden.

7.2 Der rechtsvertretenen Beschwerdegegnerin ist dem Verfahrensausgang entsprechend eine Parteientschädigung zulasten der Beschwerdeführerin zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1-3 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 VGKE). In Anbetracht der Bedeutung der Streitsache und des Umfangs des aus den vorliegenden Akten ersichtlichen Aufwandes ist die Parteientschädigung praxisgemäss auf insgesamt Fr. 6'000.- festzusetzen.

Der Vorinstanz als „anderer Behörde“ im Sinne von Art. 7 Abs. 3 VGKE steht regelmässig keine Parteientschädigung zu (vgl. Urteil des BVGer A-387/2017 vom 20. November 2018 E. 6.2). Es besteht vorliegend kein Grund, von dieser Regel abzuweichen.

(Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der von der Beschwerdeführerin einbezahlte Kostenvorschuss in derselben Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils eine Parteientschädigung von Fr. 6'000.- zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Daniel Riedo

Beat König

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: