

8      **Gesundheit – Arbeit – Soziale Sicherheit**  
         **Santé – Travail – Sécurité sociale**  
         **Sanità – Lavoro – Sicurezza sociale**

**20**

Auszug aus dem Urteil der Abteilung III  
i. S. A. gegen Amt für Sozialversicherung  
und Stiftungsaufsicht des Kantons Bern  
C-6429/2008 vom 25. Februar 2011

**BVG-Aufsicht. Gesamtliquidation. Genehmigung des Liquidationsreglements und der Verteilungspläne.**

**Art. 53c und Art. 62 Abs. 1 BVG.**

**Die Multiplikation der Verteilungskriterien Sparkapital und Dienstjahre verstösst gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung, wenn dadurch einige wenige Destinatäre zulasten der überwiegenden Mehrheit überproportional bevorzugt werden (E. 4.3).**

**Surveillance LPP. Liquidation totale. Approbation du règlement de liquidation et des plans de répartition.**

**Art. 53c et art. 62 al. 1 LPP.**

**Le cumul des critères de répartition du capital épargne et des années de service est contraire au principe de l'égalité de traitement lorsqu'elle a pour conséquence d'avantager de manière disproportionnée un petit nombre de destinataires au détriment de la grande majorité (consid. 4.3).**

**Vigilanza LPP. Liquidazione totale. Approvazione del regolamento di liquidazione e dei piani di ripartizione.**

**Art. 53c e art. 62 cpv. 1 LPP.**

**Se favorisce in modo sproporzionato un numero esiguo di destinatari a scapito della maggioranza preponderante di essi, la moltiplicazione tra i criteri di ripartizione del capitale di risparmio e**

**degli anni di servizio viola il principio della parità di trattamento (consid. 4.3).**

Das Amt für Sozialversicherung und Stiftungsaufsicht des Kantons Bern (nachfolgend: ASVS oder Vorinstanz) verweigerte mit Verfügung vom 8. September 2008 die Genehmigung des Liquidationsreglements und der Verteilungspläne der Vorsorgeeinrichtung A. und wies diese an, innert 30 Tagen nach Rechtskraft der Verfügung überarbeitete Fassungen des Liquidationsreglements und der Verteilungspläne einzureichen. Es begründete seine Verfügung damit, die gewählte Multiplikation der Verteilungskriterien führe aufgrund der Mitarbeiterstruktur der angeschlossenen Firmen zu einer unproportionalen Besserstellung einer kleinen Anzahl von Destinatären, was dem Gleichbehandlungsgrundsatz widerspreche. Die Multiplikation der Anzahl Dienstjahre mit dem Sparkapital vereitle die Absicht des Stiftungsrats, alle langjährigen Mitarbeitenden stärker zu begünstigen. Vielmehr hätten langjährige Mitarbeitende ohne diese Multiplikation einen teilweise deutlich höheren Anspruch auf freie Mittel. Mitarbeitende mit gleich vielen Dienstjahren würden je nach Höhe des Deckungs- beziehungsweise Sparkapitals ungleich behandelt.

Gegen diese Verfügung liess A. (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 9. Oktober 2008 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und beantragen, die Verfügung des ASVS vom 8. September 2008 sei aufzuheben und das ASVS sei anzuweisen, das Liquidationsreglement und die Verteilungspläne zu genehmigen. Sie begründete ihre Anträge im Wesentlichen damit, dass ihr weder ein haltloser Entscheid noch eine Rechtsverletzung vorgeworfen werden könne. Die Vorinstanz habe ihr Ermessen einzig anders ausgeübt als sie. Es liege daher keine Ermessensüberschreitung der Beschwerdeführerin vor, sondern eine Kompetenzüberschreitung der Vorinstanz.

Das Bundesverwaltungsgericht weist die Beschwerde ab.

*Aus den Erwägungen:*

**3.**

**3.1** Streitig und damit zu prüfen ist vorliegend, ob die Vorinstanz mit der angefochtenen Verfügung vom 8. September 2008 zu Recht das Liquidationsreglement und die Verteilungspläne der Beschwerdeführerin

vom 4. Mai 2007, insbesondere die Verteilungskriterien, nicht genehmigt hat.

Nicht umstritten ist die von der Beschwerdeführerin im Verteilungsplan in einem ersten Schritt gewählte Aufteilung der freien Mittel und Wertschwankungsreserve auf die Vorsorgewerke unter den Gruppen « Rentner » und « Aktiv Versicherte » nach Massgabe der auf die beiden Gruppen entfallenden Summen der Rentendeckungskapitalien beziehungsweise der Austrittsleistungen. In einem zweiten Schritt erfolgt die individuelle Aufteilung innerhalb des Vorsorgewerkes.

Die Differenz zwischen den Parteien beschränkt sich im Wesentlichen auf die Frage, ob die Multiplikation des Kriteriums « Sparkapital » mit dem Kriterium « Dienstjahre » gegen das Gebot der Gleichbehandlung verstösst.

**3.2** Der Stiftungsrat hat in seinem Entwurf des Liquidationsreglements unter Ziff. 5, Verteilungsplan, Folgendes festgehalten:

« Die Aufteilung der freien Mittel Vorsorgewerke und der Wertschwankungsreserve erfolgt in einem ersten Schritt auf die Vorsorgewerke unter den Gruppen Rentner und Aktiv Versicherte nach Massgabe der auf die beiden Gruppen entfallenden Summen der Rentendeckungskapitalien bzw. der Austrittsleistungen. In einem zweiten Schritt erfolgt die individuelle Aufteilung innerhalb des Vorsorgewerkes:

- Aktive per 31. 12. 2006 mit weniger als 2 Dienstjahren: Pauschal Fr. 200.–.
- Aktive per 31. 12. 2006 mit mehr als 2 Dienstjahren: Pauschal Fr. 200.–. Zusatzbetrag berechnet sich nach einem Faktor: Stand Sparkapital per 31.12.2006 multipliziert mit der Anzahl Dienstjahre ergibt den Faktor 1. Vom Faktor 1 werden Freizügigkeitsleistungen beim Eintritt und Einkäufe in den letzten 5 Jahren abgezogen und allfällige Vorbezüge der selben Periode dazugezählt. Das Resultat ist der Faktor 2. Der Zusatzbetrag bemisst sich am prozentualen Anteil an der Summe des Faktors 2.
- Austritte 2005 und 2006: Anteil berechnet nach einem Faktor: Freizügigkeitsleistung im Austrittszeitpunkt multipliziert mit der Hälfte der Dienstjahre ergibt den Faktor 1. Vom Faktor 1 werden Freizügigkeitsleistungen beim Eintritt und Einkäufe in den letzten 5 Jahren abgezogen und allfällige Vorbezüge der selben Periode dazugezählt. Das Resultat ist der Faktor 2. Der Betrag bemisst sich

am prozentualen Anteil an der Summe des Faktors 2. Beträge unter Fr. 200.– werden nicht ausbezahlt.

- Rentner: Der Betrag berechnet sich nach einem Faktor: Das Deckungskapital der Rente multipliziert mit 10 ergibt den Faktor 2. Der Betrag bemisst sich am prozentualen Anteil an der Summe des Faktors 2. »

**3.3** Die Beschwerdeführerin gibt an, 31 Destinatäre (ca.  $\frac{1}{3}$  des Anschlusses der C.) verfügten über eine sehr kurze Dienstdauer von 2 Jahren oder weniger. 26 Destinatäre verfügten über 10 Dienstjahre oder mehr. Von diesen 26 Destinatären verfügten 15 Destinatäre über mehr als 15 Dienstjahre. Es sei sehr wohl relevant, wie viel ein Destinatär vom Gesamtbetrag der freien Mittel erhalte, und nicht nur, wie hoch sein Anteil an den auf den Anschluss der C. entfallenden Mitteln betrage. G. der C. partizipiere an den freien Mitteln nicht zu einem Viertel, sondern erhalte rund einen Viertel der auf den Anschluss der C. entfallenden freien Mittel. Vom Gesamtbetrag der freien Mittel erhalte er weniger als 13 %. Bei einem Viertel der auf den Anschluss der C. entfallenden freien Mittel (bzw. 13 % der gesamten freien Mittel) könne schon quantitativ nicht von einem stossenden oder willkürlichen Ergebnis gesprochen werden. Willkür sei nur bei besonders krassen Fällen gegeben. Die geforderte Anwendung der Verteilkriterien bei der Mehrheit der Destinatäre sei gegeben.

Die Beschwerdeführerin anerkannte, dass im Ergebnis beim vorgelegten Verteilungsplan einige Destinatäre in einem grösseren Umfang von den freien Mitteln profitierten. Dies sei jedoch rechtens und sachlich begründbar. Angesichts der konkreten Mitarbeiterstruktur der angeschlossenen Firmen seien absichtlich die langjährigen, also auch älteren Versicherten, denen nur noch ein kurzer Zeitraum zur Weiterführung ihrer beruflichen Vorsorge bliebe und die entscheidend zum Unternehmenserfolg der angeschlossenen Firmen – und damit auch der Stiftung – beigetragen hätten, besser berücksichtigt worden als Mitarbeiter, die weniger als 20 Dienstjahre aufwiesen.

Die Beschwerdeführerin hält mit Hinweis auf das grosse Ermessen des Stiftungsrates fest, die Verknüpfung der Kriterien könnte von der Aufsichtsbehörde nur beanstandet werden, wenn dadurch ein willkürliches Resultat erzielt würde. Die gewählten Verteilkriterien würden jedoch unter Berücksichtigung der Mitarbeiterstruktur der angeschlossenen Firmen zu einem sachgerechten Ergebnis führen. Massgebend sei die Anwendung bei der Mehrheit der Begünstigten, was vorliegend gegeben

sei. Es sei zwar richtig, dass einigen Destinatären ein relativ hoher Anteil an den freien Mitteln zugesprochen werde, was aber weder eine Rechtsverletzung bedeute noch willkürlich oder unhaltbar sei. Für alle Destinatäre gälten die gleichen Regeln. Es sei beabsichtigt, dass Personen mit über 20 Dienstjahren und einem entsprechend höheren Deckungskapital mehr erhielten als eine Person mit 10 Dienstjahren. Dies widerspreche nicht dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Die Beschwerdeführerin führte im Weiteren aus, das Bundesgericht habe sich in BGE 128 II 394 gerade nicht dazu geäußert, dass die Kombination der Kriterien Dienstjahre und Spar- beziehungsweise Deckungskapital per se unzulässig sei. Auch sonst sei kein Urteil bekannt, welches diese Kombination beanstandete. Die Verknüpfung der Kriterien könne nur beanstandet werden, wenn dadurch ein willkürliches Resultat erzielt würde.

Die Vorinstanz lehnt dieses Vorgehen wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes ab. Die Auswahl und Gewichtung der Verteilungskriterien richte sich nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Destinatäre. Es sei zu vermeiden, dass Destinatäre – auch indirekt – mehrfach begünstigt würden. In der Praxis würden die freien Mittel von Vorsorgeeinrichtungen meistens nach Dienstjahren oder gemäss Deckungskapital beziehungsweise Sparguthaben aufgeteilt. Möglich sei aber auch die Wahl von zwei Kriterien. Dabei werde in der Praxis vor allem auf Dienstjahre und Lohn abgestellt. Die Multiplikation der Kriterien Dienstjahre/Versicherungsjahre mit dem Kriterium Lohnanteil/Beitragshöhe führe insoweit zu stossenden Ergebnissen, als Mitarbeitende mit mehr als 20 Dienstjahren unproportional begünstigt würden zu Lasten der Mitarbeitenden mit mehr als 10 Dienstjahren. Damit profitierten aufgrund der Mitarbeiterstruktur der angeschlossenen Firmen nicht alle langjährigen Mitarbeitenden, sondern nur eine kleine Gruppe langjähriger Mitarbeitender mit hohem Sparkapital. Bei der C. verfügten 33 Destinatäre über mehr als fünf Dienstjahre, davon erhielten sechs Destinatäre mehr als zwei Drittel der für diese angeschlossene Firma eingesetzten freien Mittel. Die sechs Destinatäre verfügten insgesamt über 143,59 Dienstjahre (26 %) und 34 % (1,4 Mio. Fr.) des Sparkapitals, erhielten jedoch durch die Multiplikation dieser Verteilungskriterien 67,5 % der freien Mittel. Bei der E. verfügten 17 Destinatäre über mehr als 5 Dienstjahre, davon erhielten acht Destinatäre mehr als drei Viertel der für diese angeschlossene Firma eingesetzten freien Mittel. Die acht Destinatäre verfügten insgesamt über 124 Dienstjahre (50 %) sowie 29 % (1,7 Mio. Fr.)

des Sparkapitals, erhielten jedoch durch die Multiplikation der Verteilungskriterien 85,7 % der freien Mittel.

Die Aufsichtsbehörde lasse die Multiplikation von Verteilungskriterien grundsätzlich nicht zu. Daraus, dass sie dies bei der Vorprüfung des Liquidationsreglements übersehen habe, könne die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Anhand der in der angefochtenen Verfügung genannten Zahlen sei anschaulich dargelegt, dass ein unhaltbarer Entscheid des Stiftungsrates vorliege, der die Grundsätze der Gleichbehandlung und Angemessenheit missachte. Bis heute habe die Beschwerdeführerin nicht dargelegt, weshalb 6 Destinatäre der C. über zwei Drittel der freien Mittel erhalten sollten, wenn sie zusammen nur einen Drittel des gesamten Sparkapitals und einen Viertel aller Dienstjahre hielten. Nicht der höhere Anteil an freien Mitteln aufgrund des höheren Deckungskapitals werde beanstandet, sondern die multiplikative Berücksichtigung der Kriterien Dienstjahre und Sparkapital. Bei der Verteilung der freien Mittel müssten die Leistungen nicht gleich hoch sein, sondern gleichwertig ausfallen.

#### 4.

**4.1** Im vorliegenden Fall ist die Nichtgenehmigung eines Liquidationsreglements und der Verteilungspläne anlässlich einer Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung zu prüfen.

**4.1.1** Im Rahmen ihrer aufsichtsrechtlichen Aufgaben (Art. 62 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG, SR 831.40]) und gemäss Art. 53c BVG entscheidet die Aufsichtsbehörde bei der Aufhebung von Vorsorgeeinrichtungen (Gesamtliquidation), ob die Voraussetzungen und das Verfahren erfüllt sind und genehmigt – im Gegensatz zur Teilliquidation – den Verteilungsplan von Amtes wegen.

Bei einer Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung besteht neben dem Anspruch auf die Austrittsleistung ein individueller oder kollektiver Anspruch auf freie Mittel. Die Gesamtliquidation richtet sich nach den Art. 53b–Art. 53d BVG (Art. 23 des Freizügigkeitsgesetzes vom 17. Dezember 1993 [FZG, SR 831.42]).

Die Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung muss unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und nach fachlich anerkannten Grundsätzen durchgeführt werden. Der Bundesrat bezeichnet diese Grundsätze. Zur Berechnung der freien Mittel ist das Vermögen zu Veräusserungswerten einzusetzen. Das paritätisch besetzte Organ oder das

zuständige Organ legt im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen und des Reglements fest a) den genauen Zeitpunkt, b) die freien Mittel und den zu verteilenden Anteil, c) den Fehlbetrag und dessen Zuweisung und d) den Verteilungsplan (Art. 53d Abs. 1, 2 und 4 BVG).

Im Rahmen der Gesamtliquidation besteht bei einem individuellen Austritt ein individueller Anspruch, bei einem kollektiven Austritt ein individueller oder kollektiver Anspruch auf einen Anteil der freien Mittel. Für die Berechnung der freien Mittel muss sich die Vorsorgeeinrichtung auf eine kaufmännische und technische Bilanz mit Erläuterungen abstützen, aus denen die tatsächliche finanzielle Lage deutlich hervorgeht (Art. 27g Abs. 1 und 1bis der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV 2, AS 1984 543; Fassung vom 27. Oktober 2004, in Kraft seit 1. Januar 2005 bis 31. Mai 2009, AS 2004 4643]).

**4.1.2** Es obliegt dem Stiftungsrat, nach seinem Ermessen die Kriterien für den Verteilungsplan festzulegen. Dabei sind ihm lediglich (aber immerhin) Grenzen gesetzt durch den Stiftungszweck, die Grundsätze der Verhältnismässigkeit, der Gleichbehandlung und des guten Glaubens (vgl. BGE 119 Ib 46 E. 4 betr. Genehmigung von Verteilungsplänen; KURT SCHWEIZER, *Rechtliche Grundlagen der Anwartschaft auf eine Stiftungsleistung in der beruflichen Vorsorge: Ermessensleistungen, abänderbare Leistungen, Sozialplanleistungen und ähnliche Leistungsprobleme*, Diss. Zürich 1985, S. 106–120; CARL HELBLING, *Personalvorsorge und BVG*, 8. Aufl., Zürich/Bern 2006, ZS. 275; BRUNO LANG, *Liquidation und Teilliquidation von Personalvorsorgeeinrichtungen unter Berücksichtigung des Freizügigkeitsgesetzes* in: *Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge [SZS]* 1994, S. 111).

Im Verteilungsplan sind primär der Umfang der zu verteilenden Mittel, der Kreis der begünstigten Personen und die Verteilkriterien zu regeln (vgl. ISABELLE VETTER-SCHREIBER, *Berufliche Vorsorge, BVG Kommentar*, Zürich 2005, S. 191, nachfolgend: *BVG-Kommentar*). Dabei stehen folgende Kriterien im Vordergrund: Höhe des Spar- oder Deckungskapitals, Alter der Versicherten, Dauer der Vorsorge (Dienst- bzw. Beitragsjahre), versicherter Lohn (...).

Die Aufsichtsbehörde hat den Verteilungsplan auf diese Kriterien hin zu überprüfen; sie darf dabei nicht ihr eigenes Ermessen anstelle desjenigen des Stiftungsrates setzen. In reinen Ermessensfragen hat sie sich zurückzuhalten. Die Stiftungsaufsicht kommt nicht etwa einer Vormundschaft

gleich. Die Stiftung ist grundsätzlich voll handlungsfähig. Die Aufsichtsbehörde darf deshalb nicht einfach an Stelle des Stiftungsrates handeln. Sie kann nur einschreiten, wenn der Entscheid des Stiftungsrates unhaltbar ist, weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt (vgl. BGE 128 II 394 E. 3.3, BGE 108 II 497 E. 5, BGE 101 Ib 235 E. 2; Sozialversicherungsrecht – Rechtsprechung [SVR] 2001, Sozialversicherungen über die berufliche Vorsorge [BVG] Nr. 14 vom 30. November 1989). Allerdings hat die Aufsichtsbehörde einzugreifen, falls sie einen Verstoss gegen gesetzliche oder statutarische Vorschriften erkennt. Die Aufsichtstätigkeit ist mithin als eine Rechtskontrolle ausgestaltet (ISABELLE VETTER-SCHREIBER, Staatliche Haftung bei mangelhafter BVG-Aufsichtstätigkeit: unter besonderer Berücksichtigung der Vorschriften des Bundes sowie des Kantons Zürich, Zürich 1996, S. 33 f.; HELBLING, a. a. O., S. 735 in fine; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4618/2008 vom 18. Februar 2009 E. 5.1). Greift die Aufsichtsbehörde ohne gesetzliche Grundlage in den Autonomiebereich der Stiftungsorgane ein, so verletzt sie Bundesrecht (BGE 108 II 497 E. 5).

**4.2** Nach dem Gebot der Gleichbehandlung (Art. 53d Abs. 1 BVG) ist Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln. Der Grundsatz der Gleichbehandlung verbietet auch, Unterscheidungen ohne sachlichen Grund vorzunehmen, sofern die nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung im konkreten Einzelfall ein gewisses erhebliches Mindestmass erreicht (...).

**4.2.1** Bei der Wahl der Verteilungskriterien ist der Gleichbehandlungsgrundsatz zwingend zu berücksichtigen. In der Vollzugsverordnung fehlt es an einer Konkretisierung des Gleichbehandlungsgrundsatzes. Es ist mithin der Rechtsanwendung überlassen, die massgebenden Elemente zu konkretisieren. Dabei kann auf die im Verwaltungsrecht entwickelten Grundsätze abgestellt werden. Massgebend ist, dass keine Unterscheidungen getroffen werden, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist; Unterscheidungen, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen, dürfen nicht unterlassen werden. Es muss mithin Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt werden (JACQUES-ANDRÉ SCHNEIDER, in: Jacques-André Schneider/Thomas Geiser/Thomas Gächter [Hrsg.], BVG und FZG, Bern 2010, Rz. 8, 9, 11 und 16 zu Art. 53d BVG).

**4.2.2** Gemäss Lehre und Rechtsprechung hat die Verteilung der freien Mittel nach objektiven Kriterien zu erfolgen, wobei diese dem Vorsorgegedanken entsprechen müssen. Die freien Mittel sollen denjenigen Versicherten zugutekommen, die zu ihrer Äufnung beigetragen haben beziehungsweise für die sie geäufnet wurden. Unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung dürfen nur Kriterien berücksichtigt werden, die bei der Mehrheit der Begünstigten angewendet werden können. Zudem ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass nicht dieselben Destinatäre direkt oder indirekt mehrfach begünstigt werden und es dadurch zu einer überproportionalen Besserstellung kommt. Soweit möglich sind bei der Festlegung und Gewichtung der Verteilungskriterien die Herkunft der freien Mittel und der Zeitpunkt der Äufnung zu berücksichtigen. Als Kriterien werden in der Praxis in erster Linie Dienstalter, Lebensalter, Deckungs- beziehungsweise Sparkapital, Lohnhöhe, Zivilstand und familienrechtliche Verpflichtungen der Destinatäre verwendet (HANS-ULRICH STAUFFER, Berufliche Vorsorge, Basel/Genf/München 2005, Rz. 1162; JÜRIG BRÜHWILER in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Soziale Sicherheit, Bd. XIV, 2. Aufl., 2007, S. 2012, Rz. 37; VETTER-SCHREIBER, BVG-Kommentar, Rz. 16 und 19 zu Art. 53d i. V. m. Rz. 22 und 23 zu Art. 53b BVG; ROLF WIDMER, in: Hans Schmid [Hrsg.], Aufteilung der freien Stiftungsmittel. Teilliquidationen von Vorsorgeeinrichtungen, Bern 2000, S. 62 f.; BRÜHWILER, a. a. O., S. 2012 Rz. 37).

**4.2.3** Die Verteilung erfolgt idealerweise proportional nach einem Punktesystem, in welches die verschiedenen Verteilungskriterien einfließen. Die folgenden Gewichtungen der Verteilungskriterien wurden nach Lehre und Rechtsprechung als angemessen qualifiziert: Sparkapital, Alter, Zugehörigkeit zum Betrieb sowie Lohn zu je 25 %; ferner Lohn zu 10 % und die Kriterien Zugehörigkeit zum Betrieb, familiäre Unterstützungspflichten, Lebensalter, vorhandenes Sparkapital zu je 20 % (ergibt allerdings nur 90 %; vgl. BGE 128 II 394 E. 4.2; UELI KIESER in: Jacques-André Schneider/Thomas Geiser/Thomas Gächter [Hrsg.], BVG und FZG, Bern 2010, Rz. 55–57 zu Art. 53d BVG; CARL HELBLING, Personalvorsorge und BVG, 7. Aufl., Bern 2000, S. 276).

Als zulässige Ermessensausübung des Stiftungsrates wurde erachtet, bei der Bestimmung der Verteilungskriterien eine gewisse Betriebstreue zu honorieren und deshalb nur Personen mit mindestens fünf Dienstjahren in den Verteilungsplan einzubeziehen (Urteil der Eidgenössischen Beschwerdekommission BVG vom 16. Februar 1999 in: SVR 2001 – BVG Nr. 14, E. 4a).

Als unzulässig wurde hingegen ein Mindestalter von 40 Jahren und eine Betriebszugehörigkeit von 10 Jahren qualifiziert, da dies den Ausschluss eines Grossteils der Destinatäre zur Folge gehabt hätte. Für die Wahl solcher Kriterien bestanden keine triftigen sachlichen Gründe, weshalb sie gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung versties (Urteil des Bundesgerichts vom 3. April 1998 in: SZS 2000 S. 445).

**4.3** Im vorliegenden Fall sieht das Liquidationsreglement vor, dass das Sparkapital mit der Anzahl Dienstjahre multipliziert wird. Davon würden unbestrittenermassen vor allem die langjährigen Mitarbeiter profitieren, was für sich allein betrachtet noch nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz verstossen würde.

Durch die Multiplikation der Verteilungskriterien Dienstalter und Sparkapital erhalten jedoch bei der C. (mit insgesamt 92 Destinatären) 6 von 33 Destinatären mit jeweils mehr als 5 Dienstjahren 67,5 % der freien Mittel, dies bei Anteilen von 26 % der Dienstjahre und 34 % des Sparkapitals. Bei der E. (mit insgesamt 64 Destinatären) erhalten durch diese Multiplikation 8 von 17 Destinatären mit jeweils mehr als 5 Dienstjahren 85,7 % der freien Mittel, dies bei Anteilen von 50 % der Dienstjahre und 29 % des Sparkapitals (...).

Die Multiplikation der Kriterien Dienstjahre und Sparkapital bewirkt somit eine weit überproportionale Begünstigung jener weniger Mitarbeitenden, die ein hohes Sparkapital und zugleich eine hohe Anzahl von Dienstjahren aufweisen. Sie begünstigt überdies diejenigen Mitarbeitenden überproportional, die bei gleicher Anzahl an Dienstjahren ein höheres Sparkapital aufweisen. Entgegen den Aussagen der Beschwerdeführerin profitieren somit von dieser Regelung nicht alle langjährigen Mitarbeitenden gleichermassen, sondern insbesondere eine kleine Gruppe langjähriger Mitarbeitender, die einen verhältnismässig hohen Lohn bezogen hat.

Die Multiplikation der Kriterien Sparkapital und Dienstjahre verstösst somit gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung, da einige wenige Destinatäre zulasten der überwiegenden Mehrheit überproportional bevorzugt werden. Ferner wird auch die Verteilung der freien Mittel nach Massgabe des Anteils an der Äufnung in unverhältnismässiger Weise verhindert.

**4.4** (...)

**4.5** Die Vorinstanz hat das Liquidationsreglement und die Verteilungspläne aus den erwähnten Gründen zu Recht nicht genehmigt, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.