

Postadresse:
Regierungsrat des Kantons Aargau
Regierungsgebäude
5001 Aarau
Telefon 062 835 12 40
Fax 062 835 12 50
E-Mail regierungsrat@ag.ch

Bundesamt für Sozialversicherungen
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Aarau, 18. September 2013

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen; Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 wurden die Kantone eingeladen, zum von der Kommission für soziale Sicherheit des Nationalrats erstellten Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB) Stellung zu nehmen. Wir danken dafür und nehmen diese Gelegenheit gerne wahr.

1. Allgemeine Bemerkungen zur Vorlage

Der Regierungsrat begrüsst den Grundgedanken und den Willen der parlamentarischen Initiative, patronale Wohlfahrtsfonds als gesonderte Form einer beruflichen Vorsorgeeinrichtung in Art. 89a ZGB zu regeln. Begrüsst wird insbesondere das Bestreben, bezüglich der steuerlichen Behandlung von Wohlfahrtsfonds Rechtsunsicherheiten beseitigen und diesbezüglich Rechtssicherheit schaffen zu wollen. Mit der geplanten Ergänzung des Art. 89a ZGB soll die Rechtssicherheit bezüglich der steuerlichen Behandlung von patronalen Wohlfahrtsfonds erhöht, gleichzeitig aber auch dem Grundsatz der Gleichbehandlung gegenüber den Vorsorgeeinrichtungen Rechnung getragen werden. Damit patronale Wohlfahrtsfonds unter dem Deckmantel der beruflichen Vorsorge nicht unsachgerecht instrumentalisiert werden, könnte es auch sinnvoll sein, eine Minimaldefinition in Bezug auf die Steuerbefreiung der patronalen Wohlfahrtsfonds im Gesetz zu verankern.

Langfristig können die patronalen Wohlfahrtsfonds aber wohl nur gestärkt werden, wenn auch die damit verbundene AHV-Problematik gelöst werden kann, da einer der Hauptgründe für die Liquidation zahlreicher Wohlfahrtsfonds die unbefriedigende Regelung bezüglich der AHV-Pflicht von Beiträgen und Leistungen ist. Zu prüfen wäre eine Regelung, welche Ermessensleistungen aus patronalen Wohlfahrtsfonds als Leistungen aus der beruflichen Vorsorge und nicht etwa als Lohnbestandteile gemäss Art. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) anerkennt. Gerade bei Restrukturierungen von Unternehmen können patronale Wohlfahrtsstiftungen willkommene Instrumente sein, Leistungen als soziale Abfederung für betroffene Arbeitnehmer sicherzustellen. Eine Beitragspflicht an die Eidgenössische AHV/IV/EO widerspricht dem Ziel, Ermessensleistungen in Ergänzung zur beruflichen Vorsorge sicherzustellen.

2. Bemerkungen zum erläuternden Bericht und zur Vorlage

Nachfolgend werden punktuelle Bemerkungen zu den im erläuternden Bericht gemachten Ausführungen und zur Vorlage festgehalten. Dabei wird davon ausgegangen, dass nicht nur die patronalen Wohlfahrtsfonds steuerbefreit sein sollen, sondern dass auch deren Kapitalleistungen in den Genuss der Steuerprivilegien von sogenannten Vorsorgeleistungen nach Art. 22 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 38 Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) gelangen sollen.

Zu Ziffer 3.1

Aus steuerrechtlicher Sicht ist es – aufgrund des zu berücksichtigenden Gleichbehandlungsgebots gegenüber Einrichtungen der beruflichen Vorsorge – zu begrüssen, dass patronale Wohlfahrtsfonds nur Leistungen an Personen ausrichten dürfen, die der AHV-Pflicht unterstellt sind. Da aber auch nichterwerbstätige Personen in der Schweiz der AHV unterstellt sein können, wäre es aus diesem Grund sinnvoll, wenn überdies die Definition der möglichen Destinatäre an eine Erwerbstätigkeit anknüpft, so dass nur Erwerbstätige oder – im Fall deren Ablebens – die überlebenden Ehegatten, eingetragene Partner, nahe Verwandte sowie die wirtschaftlich vom Verstorbenen abhängige Personen in den Genuss von steuerprivilegierten Leistungen aus Wohlfahrtseinrichtungen kommen können.

Zu Ziffer 3.2.2

Patronale Wohlfahrtsfonds können naturgemäss nicht alle Grundsätze der beruflichen Vorsorge wie etwa das Versicherungsprinzip oder die Planmässigkeit einhalten. Um jedoch die Steuerprivilegierung dieser Einrichtungen und der daraus fliessenden Leistungen – ebenfalls aufgrund des zu berücksichtigenden Gleichbehandlungsgebots gegenüber Einrichtungen der beruflichen Vorsorge – rechtfertigen zu können, muss insbesondere eine gewisse Gleichbehandlung und eine Kollektivität durch die steuerbefreiten patronalen Wohlfahrtsfonds gewährleistet werden.

Lediglich die Möglichkeit vorzusehen, dass diese Grundsätze auf Reglementsstufe eingeführt werden können, scheint für eine steuerliche Privilegierung und im Hinblick auf die Gleichbehandlung mit anderen Einrichtungen der beruflichen Vorsorge nicht ausreichend.

Damit ein patronaler Wohlfahrtsfonds von der Steuerbefreiung profitieren soll, müssen diese beiden Voraussetzungen daher von Gesetzes wegen einzuhalten sein.

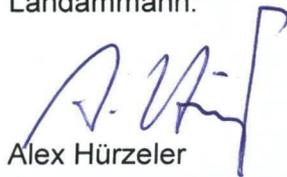
Zu Ziffer 3.2.9

Die Aufnahme von Art. 64c des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) in die erwähnte Liste von Absatz 7 widerspricht dem Sinn und Zweck der vorliegenden Gesetzesänderung, die patronalen Wohlfahrtsfonds von gesetzlichen Auflagen und damit verbundenen finanziellen Auslagen (wie eine Gebühr an die Oberaufsicht) zu entlasten. Art. 64c BVG sollte deshalb aus der Liste von Art. 89a Abs. 7 VE-ZGB gestrichen werden.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Vernehmlassung und versichern Sie, sehr geehrte Damen und Herren, unserer ausgezeichneten Wertschätzung.

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATS

Landammann:



Alex Hürzeler

Staatsschreiber:



Dr. Peter Grünenfelder

Kopie an:

- mylene.hader@bsv.admin.ch



Landammann und Standeskommission

Sekretariat Ratskanzlei
Marktgasse 2
9050 Appenzell
Telefon +41 71 788 93 25
Telefax +41 71 788 93 39
karin.rusch@rk.ai.ch
www.ai.ch

Ratskanzlei, Marktgasse 2, 9050 Appenzell

Bundesamt für Sozialversicherungen
Geschäftsfeld AHV, berufliche
Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Appenzell, 17. Oktober 2013

Parlamentarische Initiative / Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen Stellungnahme Kanton Appenzell I.Rh.

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 teilte die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrats mit, sie habe am 24. Mai 2013 einen Vorentwurf zur Änderung des ZGB verabschiedet, den sie in Erfüllung der rubrizierten parlamentarischen Initiative ausgearbeitet habe. Mit der Revision soll die Anzahl der in Art. 89a Abs. 6 ZGB aufgeführten Bestimmungen des BVG, die auf patronale Wohlfahrtsfonds anwendbar sind, reduziert werden. Die Kantonsregierungen werden zur Vernehmlassung bis 18. Oktober 2013 an das Bundesamt für Sozialversicherungen eingeladen. Die Standeskommission unterstützt grundsätzlich die geplante Änderung mit den nachfolgenden Bemerkungen:

Sozialer Auftrag

Im Kanton Appenzell I.Rh. haben lediglich vier patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen ihren Sitz, wobei zwei davon als inaktiv verzeichnet sind. Der vorliegend zur Diskussion stehenden Stiftungsform kommt somit für den Kanton Appenzell I.Rh. lediglich geringe Bedeutung zu. Nichtsdestotrotz übernehmen die Wohlfahrtsfonds - solange diese Bestand haben - eine nicht zu unterschätzende soziale Aufgabe, welche es zu stärken gilt.

Differenzierung der Rechtsgrundlage

Die geplante Revision von Art. 89a Abs. 6 ZGB ist unter den Aspekten der Rechtssicherheit zu begrüssen. Der Vorentwurf begegnet einer vorherrschenden Rechtsunsicherheit, die durch eine unterlassene Unterscheidung zwischen Stiftungen mit reglementarischen Leistungen und solchen mit freiwilligen Ermessenleistungen hervorgerufen wurde. Da die Leistungen aus Wohlfahrtsfonds ausnahmslos vom Arbeitgeber finanziert und nach freiem Ermessen vergeben werden, macht eine anhaltende Weiterführung der Anwendung von Art. 89a Abs. 6 ZGB auf die Fonds systematisch keinen Sinn. Die vorgesehenen neuen Abs. 7 und Abs. 8 würden diesbezüglich Hand bieten und der Spezialität der Fonds gerecht werden. Die damit verbundenen Lockerungen der regulatorischen Hürden würden etwaigen Auflösungen der Fonds entgegensteuern, was gerade durch die Auffangfunktion dieser Stiftungen vermieden werden sollte.

Wir danken für die Gelegenheit einer Stellungnahme und grüssen Sie freundlich.

Im Auftrage von Landammann und Standeskommission

Der Ratschreiber:


Markus Dörig

Zur Kenntnis an:

mylene.hader@bsv.admin.ch

Gesundheits- und Sozialdepartement Appenzell I.Rh., Hoferbad 2, 9050 Appenzell

Ständerat Ivo Bischofberger, Ackerweg 4, 9413 Oberegg

Nationalrat Daniel Fässler, Weissbadstrasse 3a, 9050 Appenzell



Regierungsrat, 9102 Herisau

Bundesamt für Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Roger Nobs
Ratschreiber
Tel. 071 353 63 51
Roger.Nobs@ar.ch

Herisau, 20. September 2013 / aje

Eidg. Vernehmlassung; 11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 lud die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates ein, sich bis zum 18. Oktober 2013 zur vorstehend genannten Vorlage vernehmen zu lassen.

Der Regierungsrat von Appenzell Ausserrhoden nimmt dazu wie folgt Stellung:

Die Vorlage soll klären, welche Bestimmungen des BVG auf patronale Wohlfahrtsfonds, die Ermessensleistungen (oder freiwillige Leistungen) gewähren, anwendbar sind. Auslöser ist die parlamentarische Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen». Im geltenden Artikel 89a des Zivilgesetzbuches (ZGB) sind die Bestimmungen des BVG aufgeführt, welche auf Personalfürsorgestiftungen anwendbar sind; dabei wird aber nicht zwischen Stiftungen, welche reglementarische Leistungen ausrichten, und solchen, welche nur Ermessensleistungen gewähren, unterschieden. Gegenwärtig herrscht deshalb eine gewisse Rechtsunsicherheit bei der Frage, inwieweit die in der Liste des geltenden Artikel 89a Absatz 6 ZGB aufgeführten Bestimmungen auch auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbar sind. Ziel der Vorlage ist es, in dieser Frage Klarheit zu schaffen, indem die neuen Absätze 7 und 8 eingeführt werden, welche die auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbaren Bestimmungen enthalten (erläuternder Bericht, S. 2).

Im erläuternden Bericht wird die Ausgangslage geschildert und festgehalten, dass heute oft nicht klar sei, welche Bestimmungen des aktuellen Artikels 89a Absatz 6 ZGB auf welche ausser- oder überobligatorische Vorsorgeeinrichtung Anwendung finden können und müssen. Ziel der Vorlage sei es, in dieser Hinsicht Klarheit zu schaffen. Diese Zielsetzung und auch die entsprechende Revisionsvorlage werden grundsätzlich unterstützt, da diese Unklarheit immer wieder zu Unsicherheiten führt. Auf eine Auseinandersetzung im Einzelnen mit der Revisionsvorlage wird verzichtet.



Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Im Auftrag des Regierungsrates


Roger Nobs, Ratschreiber

Bundesamt für Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV, Berufliche Vorsorge und
EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Vorab per Mail an:
mylene.hader@bsv.admin.ch

1297

Bern, 18. September 2013 JGK C



Parl. Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen: Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-NR) hat in Erfüllung obgenannter parlamentarischer Initiative einen Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches ausgearbeitet. Der Regierungsrat dankt Ihnen für die Gelegenheit der Stellungnahme.

Generelle Bemerkungen

Die Zielsetzung, die für Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen gegenwärtig herrschende Rechtsunsicherheit zu eliminieren und Klarheit betreffend Anwendbarkeit des geltenden Artikel 89a Absatz 6 ZGB zu schaffen, begrüsst der Regierungsrat. Damit wird ein wichtiger Schritt zur Stärkung der Wohlfahrtsfonds und ihrer sozialpolitisch anerkannten Ziele gemacht.

Teilliquidationen

Der flächendeckende Erlass von Teilliquidationsreglementen von Wohlfahrtsfonds bildet eine unnötige und kostenintensive Hürde, die in der unterbreiteten Vorlage abgeschafft werden soll. Der Regierungsrat begrüsst die Stossrichtung, wonach die Aufsichtsbehörde den Einzelfall mit der nötigen Flexibilität und dem entsprechenden Handlungsspielraum regeln kann. Damit kann den unterschiedlichen Gegebenheiten der einzelnen Wohlfahrtsfonds gebührend Rechnung getragen werden.

Aufsicht und Oberaufsicht

Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen ergänzen die klassischen Vorsorgeeinrichtungen. Der Feststellung, wonach diese Stiftungen aufgrund ihrer praktischen Bedeutung ebenfalls von der BVG-Aufsichtsbehörde überwacht werden soll, stimmt der Regierungsrat zu.

Rechtspflege

Auf Ermessensleistungen gibt es keinen gesetzlichen oder reglementarischen Leistungsanspruch. Dennoch können Streitigkeiten auftreten, die gemäss Vorschlag neu vom Sozialversicherungsgericht beurteilt werden sollen. Die Klärung der schwierigen Abgrenzungs- und Zuständigkeitsfragen wird begrüsst.

Steuerliche Behandlung

Der Regierungsrat begrüsst die explizite Regelung der steuerlichen Behandlung der Wohlfahrtsfonds und der dadurch angestrebten Rechtssicherheit. Allerdings müsste gleichzeitig festgelegt werden, welche Voraussetzungen die Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen erfüllen müssen, damit diese Bestimmungen auf sie Anwendung finden. Angesichts der sozialen Bedeutung von Wohlfahrtsfonds ist es angezeigt, dass diese Fonds - nebst Leistungen bei Alter, Tod und Invalidität - nur Leistungen in Notlagen zur Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung erbringen dürfen. Leistungen zur Deckung von Lebenshaltungskosten und solche, die lediglich dem Wohlergehen der Angestellten dienen, müssen ausgeschlossen bleiben. Ausserdem müsste festgelegt werden, dass dem Grundsatz der Gleichbehandlung und dem Grundsatz der Kollektivität angemessen Rechnung getragen wird. Nur mit einer derartigen Minimaldefinition der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen könnte die angestrebte Rechtssicherheit tatsächlich erreicht werden.

Die aufgeführten Bedingungen könnten in Artikel 89a ZGB festgehalten werden. Aus der Optik des Rechtsanwenders wäre die Regelung steuerrechtlicher Fragen im ZGB allerdings nicht ideal. Eine Ergänzung der steuerlichen Bestimmungen im BVG sowie die Ergänzung der BVV2 wäre transparenter.

Der Regierungsrat dankt Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und bittet Sie, seine Bemerkungen bei der weiteren Bearbeitung der Vorlage zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüssen

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident:



Der Staatsschreiber:





DER REGIERUNGSRAT
DES KANTONS BASEL-LANDSCHAFT

An das
Bundesamt für Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Vernehmlassung zur parlamentarischen Initiative: Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen vom 6. Juni 2013

Sehr geehrte Damen und Herren

Die vorgesehene Gesetzesänderung hat sowohl für den Kanton Basel-Landschaft wie auch für die Basellandschaftliche Pensionskasse als sogenannte umhüllende Vorsorgeeinrichtung keine finanziellen oder personellen Auswirkungen.

Wir begrüssen die mit dem Vorentwurf verfolgte Absicht, den Geltungsbereich des heutigen Art. 89a Abs. 6 ZGB zukünftig auf FZG-unterstellte Vorsorgeeinrichtungen zu beschränken und mit den neuen Absätzen 7 und 8 dieser Bestimmung die Regelungsdichte für Wohlfahrtsfonds zu reduzieren. Damit wird der traditionellen Aufgabe von patronalen Wohlfahrtsfonds, d. h. der Erbringung von Ermessensleistungen bei Härtefällen und betrieblichen Umstrukturierungen, angemessen Rechnung getragen. Möglicherweise können damit auch die fortschreitenden und zahlreichen Liquidationen von solchen Einrichtungen gestoppt werden.

Allerdings würden wir es begrüssen, wenn die integrale Unterstellung von Leistungen und Beiträgen solcher Wohlfahrtsfonds unter die AHV (Ziff 1. in Art. 89a Abs. 7 E-ZGB) nochmals geprüft würde und der befürchteten Missbrauchsgefahr anderweitig begegnet würde. Mit einer Befreiung von der AHV-Beitragspflicht könnte möglicherweise ebenfalls ein Beitrag zur Erhaltung solcher Wohlfahrtsfonds geleistet werden.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Teilnahme am Vernehmlassungsverfahren.

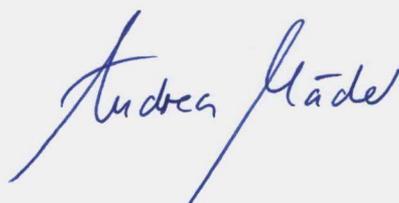
Liestal, den 10. September 2013

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES

Der Präsident

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'H. Müller', written in a cursive style.

die 2. Landschreiberin

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Andrea Glaser', written in a cursive style.



Rathaus, Marktplatz 9
CH-4001 Basel

Tel.: +41 61 267 80 54
Fax: +41 61 267 85 72
E-Mail: staatskanzlei@bs.ch
www.regierungsrat.bs.ch

Per E-Mail: mylene.hader@bsv.admin.ch

Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates
Stéphane Rossini, Kommissionspräsident
3003 Bern

Basel, 16. Oktober 2013

Regierungsratsbeschluss vom 15. Oktober 2013

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen Stellungnahme des Kantons Basel-Stadt

Sehr geehrter Herr Nationalrat Rossini
sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 laden Sie die Kantonsregierungen sowie weitere Kreise zur Vernehmlassung betreffend die Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen ein. Wir danken Ihnen für die uns eingeräumte Möglichkeit zur Stellungnahme.

Das Institut der sogenannten patronalen Wohlfahrtsfonds hat eine lange Tradition. Klassischerweise wurden von Unternehmen gesonderte Stiftungen gegründet und aus dem Firmengewinn geäufnet. Sie dienen häufig dazu, Zahlungen auszurichten, die mit der sozialen Verantwortung der Unternehmen begründet sind. Ein Teil der Wohlfahrtsfonds hat fixe Reglemente, andere nicht. Diese zweite Art der Wohlfahrtsfonds haben auch eine grosse inhaltliche Freiheit – ein Ermessen also – bei der Ausrichtung von Leistungen.

Mit der 1. BVG-Revision wurde Art. 89a ZGB angepasst und die Wohlfahrtsfonds fast wie BVG-Vorsorgeeinrichtungen behandelt. Dies hat nun Auswirkungen auf die Unternehmen, welche Wohlfahrtsfonds führen. Die parlamentarische Initiative 11.457 von Nationalrat Fulvio Pelli will hier eine Entschlackung des regulatorischen Rahmens. Dies hat die SGK-NR in der Folge dazu geführt, einen abgesehenen Regelungskatalog vorzuschlagen.

Der Regierungsrat begrüsst die differenzierte Behandlung von Einrichtungen mit reglementarischen Leistungen gegenüber Einrichtungen mit Ermessensleistungen mit dem Ziel, letztere administrativ sowie bezüglich der Rechnungslegungs- und Anlagevorschriften zu entlasten und zu fördern. Entsprechend unterstützen wir die vorgeschlagene Anpassung des Art. 89a ZGB.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt

Dr. Guy Morin
Präsident

Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatschreiberin



ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Conseil d'Etat CE
Staatsrat SR

Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

T +41 26 305 10 40, F +41 26 305 10 48
www.fr.ch/ce

Conseil d'Etat
Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

Office fédéral des assurances sociales
Domaine AVS, PP et PC
Effingerstrasse 20
3003 Berne

Fribourg, le 7 octobre 2013

Procédure de consultation relative à l'IP 11.457 : « Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle » - Prise de position

Madame, Monsieur,

Dans le cadre de la procédure de consultation notée en titre, nous avons l'honneur de vous transmettre notre détermination.

Nous adhérons pleinement à l'objectif que poursuit la révision d'alléger le cadre légal applicable aux fondations patronales à prestations discrétionnaires. Nous soutenons particulièrement le fait d'ancrer dans la loi la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, selon laquelle les libéralités d'un fonds patronal de bienfaisance sont fondamentalement soumises à cotisations AVS en tant que prestations discrétionnaires. Cette solution participe de la sécurité du droit et permet d'éviter des abus.

Pendant, il nous semble nécessaire que des exigences minimales relatives aux fonds de bienfaisance soient introduites dans la loi pour que ceux-ci puissent bénéficier de l'exonération fiscale : leurs prestations doivent être exclusivement affectées à des fins de prévoyance professionnelle et ils doivent garantir le respect des principes de l'adéquation (art. 1 et 1a OPP2) et de l'égalité de traitement entre les employés.

En vous remerciant de nous avoir consultés, nous vous prions de croire, Madame, Monsieur, à l'assurance de notre considération distinguée.

Au nom du Conseil d'Etat :

AC Demierre
Anne-Claude Demierre
Présidente



Danielle Gagnaux-Morel
Chancelière d'Etat



CHA - SACE
Case postale 3964
1211 Genève 3

Office fédéral des assurances sociales
Domaine AVS, prévoyance
professionnelle et PC
Effingerstrasse 20
3003 Berne

N° du courrier : 7140-2013

Genève, le 2 octobre 2013

Concerne : 11.457 Initiative parlementaire. Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle : procédure de consultation

Madame, Monsieur,

La Chancelière d'Etat nous prie de vous transmettre sous ce pli une ampliation du courrier adressé ce jour à la commission de la sécurité sociale et de la santé publique (CSSS-CN), relatif à l'objet mentionné sous rubrique.

Veillez agréer, Madame, Monsieur, l'assurance de notre haute considération.

Service administratif
du Conseil d'Etat

Annexe mentionnée



Genève, le 2 octobre 2013

Le Conseil d'Etat

7206-2013

Conseil national
Monsieur
Stéphane Rossini
Président de la commission de la
sécurité sociale et de la santé publique
(CSSS-CN)
3003 Berne

COPIE

Concerne : 11.457 Initiative parlementaire. Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle : procédure de consultation

Monsieur le Président,

Votre courrier du 6 juin 2013 concernant l'objet cité sous rubrique nous est bien parvenu et a retenu notre meilleure attention.

Après examen du projet soumis en consultation et du rapport explicatif qui l'accompagne, nous vous informons que notre Conseil a fait sien l'objectif défini par la modification de l'article 89a du code civil (CC) qui prévoit d'établir une différence entre les fonds de prévoyance soumis à la loi fédérale sur le libre passage (LFLP) et les fonds de bienfaisance non soumis à cette même loi.

La modification proposée va permettre de simplifier la gestion des fonds de bienfaisance non soumis à la LFLP et ainsi de soutenir une forme de prévoyance financée uniquement par l'employeur. De plus, l'avant-projet de modification du CC qui nous a été soumis met fin à la situation d'insécurité juridique qui prévalait quant aux obligations auxquelles doivent se soumettre les fondations de bienfaisance. La doctrine étant divisée quant à soumettre ces dernières au régime légal prévu pour les fondations de prévoyance, une clarification apparaissait nécessaire.

Toutefois, nous attirons votre attention sur les éventuels effets indésirables de l'obligation qui sera faite aux bénéficiaires de prestations discrétionnaires offertes par les fonds de bienfaisance d'être assujettis à l'AVS. Prévue à l'article 89a, alinéa 7, chiffre 1 CC, cette modification va induire une restriction du cercle des bénéficiaires potentiels et limiter la marge de manœuvre d'institutions uniquement financées par les employeurs. Aussi, notre Conseil suggère que ce point fasse l'objet d'un réexamen dans le cadre de la suite des travaux relatifs au présent avant-projet.

Notre position se fonde sur les éléments détaillés qui figurent dans le document annexé.

En vous remerciant par avance de l'attention que vous porterez à notre prise de position, nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de notre considération distinguée.

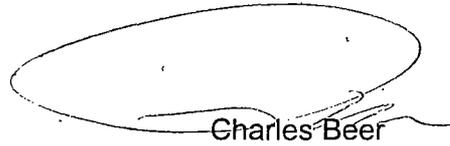
AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :



Anja Wyden Guelpa

Le président :



Charles Beer

Annexe mentionnée

Copie à : Office fédéral des assurances sociales, Domaine AVS, prévoyance professionnelle
et PC, Effingerstrasse 20, 3003 Berne

Procédure de consultation relative à l'initiative parlementaire 11.457. Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle.

Prise de position du Conseil d'Etat de la République et canton de Genève

1. Remarques générales

Sur le principe, il convient d'être favorable au projet de loi relatif à l'adaptation de l'article 89 du code civil (CC) portant sur les fonds de bienfaisance. Ce dernier apporte une clarification bienvenue des obligations faites aux fonds de prévoyance soumis à la loi fédérale sur le libre passage (LFLP) et aux fonds de bienfaisance, non soumis à la LFLP. A l'heure actuelle, ces deux catégories de fonds sont traités à l'article 89 CC. A ce propos la doctrine est divisée, une partie considérant qu'un traitement similaire doit être appliqué, l'autre reconnaissant les spécificités des fonds de bienfaisance.

En précisant clairement et en différenciant les obligations des fonds de prévoyance de celles des fonds de bienfaisance, la modification permet de régler définitivement cette situation d'insécurité juridique.

De plus, les simplifications prévues apportent un soutien à une forme de prévoyance entrepreneuriale en perte de vitesse depuis l'entrée en vigueur de la LPP intervenue en 1985. En effet, le nombre de fonds de prévoyance a diminué de 8 000 en 1992 à 2 631 en 2010. De même, les avoirs sous gestion sont passés de 24 milliards de francs en 2002 à 16,6 milliards en 2010.

2. Commentaires par article

Art. 89a, al. 6 CC

La modification introduite vise à appliquer l'article 89 alinéa 6 CC aux seules fondations de prévoyance soumises à la LFLP et fournissant des prestations obligatoires. Il s'agit d'une adaptation qui découle des propositions formulées qui n'appelle aucun commentaire quant à la séparation entre fonds de prévoyance et fonds de bienfaisance.

Art. 89a, al. 7 CC

Ce nouvel alinéa est consacré à décrire les obligations spécifiques faites aux fondations de bienfaisance non soumises à la LFLP. Seules ont été retenues les dispositions nécessaires au suivi spécifique de ce type d'institutions par rapport aux fonds de prévoyance.

Ce nouvel alinéa, en son chiffre 1, introduit une disposition relative à l'assujettissement des personnes à l'AVS (art. 5, al. 1). L'ajout de cette condition comporte le risque de limiter le cercle des bénéficiaires de prestations pourtant discrétionnaires et uniquement financées par l'employeur. A titre d'exemple, les fonds de bienfaisance pourraient ainsi ne plus être en mesure de venir en aide à une personne déjà à la retraite même si sa situation individuelle autoriserait le versement d'une prestation au regard du règlement du fonds.

Art. 89a, al. 8 ch. 1 CC

Les dispositions prévues à l'alinéa 8, ch. 1 visent à ne plus soumettre les fondations de bienfaisance à l'article 71 LPP relatif à l'administration de la fortune. Il s'agit encore une fois d'adapter les exigences légales aux spécificités de ce type de fonds et d'assouplir les principes de placement qui doivent les guider. En effet, une réglementation trop sévère est de nature à dissuader les employeurs à maintenir ce type de prestations.

Art. 89a, al. 8 ch. 2 CC

Ce nouvel alinéa porte sur les questions de liquidation partielle des fonds de bienfaisance. L'objectif est à nouveau d'adapter le traitement qui leur est réservé, les dispositions actuelles s'étant révélées trop rigides. Cette modification découle pleinement des objectifs du projet et n'appelle pas de commentaire additionnel.

* * *

BSV
Geschäftsfeld AHV, Berufliche
Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Glarus, 25. Juni 2013
Unsere Ref: 2013-362

Vernehmlassung i. S. 11.457 Parlamentarische Initiative; Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen

Sehr geehrter Herr Kommissionspräsident
Sehr geehrte Damen und Herren

In obgenanntem Zusammenhang nehmen wir höflich Bezug auf Ihre Einladung vom 6. Juni 2013 und bedanken uns für die Möglichkeit uns auch in der vorliegenden Angelegenheit äussern zu können.

Wir haben den vorliegenden Entwurf gesichtet und unterstützen dessen Stossrichtung, indem wir es als richtig erachten, dass die nicht dem FZG unterstellten BVG-Einrichtungen (u.a. Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen) aus dem teils rigiden „BVG-Regime“ (mit BVG, FZG, BVV etc.), welches bis dato grundsätzlich für alle BVG-Einrichtungen gilt, entlassen werden. Gleich wie die Anwendung gewisser solcher Regelungen auf Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen als stossend oder überreglementiert empfunden werden kann, kann dies auch mit Blick auf die jüngste Rechtsprechung des Bundesgerichts, zur Frage der Beitragspflicht des Arbeitgebers auf solche Ermessensleistungen, gelten (vgl. BGE 137 V 321). Gerade Arbeitgeber, welche keine Kenntnis von solchen Leistungen hatten, die eine solche Einrichtung einzelnen seiner Angestellten gewährte, können in aller Regel nur schwer nachvollziehen, weshalb sie im Umfang dieser erbrachten Leistungen beitragspflichtig sind. Nicht selten sehen sie sich dadurch vor unerwartete zusätzliche Herausforderungen gestellt. Auch diesbezüglich bestünde Handlungsbedarf.

Für den Regierungsrat


Andrea Bettiga
Landammann


Hansjörg Dürst
Ratsschreiber

versandt am: 26. Juni 2013

Die Regierung
des Kantons Graubünden

La regenza
dal chantun Grischun

Il Governo
del Cantone dei Grigioni



Sitzung vom

08. Oktober 2013

Mitgeteilt den

08. Oktober 2013

Protokoll Nr.

961

Bundesamt für Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

per E-Mail an: mylene.hader@bsv.admin.ch

Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen
Parlamentarische Initiative (11.457)

Sehr geehrter Herr Kommissionspräsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 laden Sie uns zur Stellungnahme in vorerwähnter Sache ein, wofür wir uns bestens bedanken. Wir begrüßen die Klärung der Rechtslage, die mit der Revision von Artikel 89a des Schweizerischen Zivilgesetzbuches angestrebt wird. Angesichts dessen, dass der Kanton Graubünden nicht in besonderem Masse von der Revision betroffen ist, verzichten wir auf eine detaillierte Stellungnahme.

Freundliche Grüsse



Namens der Regierung

Der Präsident:

H. Trachsel

Der Kanzleidirektor:

Dr. C. Riesen

Hôtel du Gouvernement - 2, rue de l'Hôpital, 2800 Delémont

Hôtel du Gouvernement
2, rue de l'Hôpital
CH-2800 Delémont

t +41 32 420 51 11
f +41 32 420 72 01
chancellerie@jura.ch

Office fédéral des assurances sociales
Domaine AVS, Prévoyance professionnelle et PC
Effingerstrasse 20
3003 Berne

Delémont, le 17 septembre 2013

**11.457 Initiative parlementaire. Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle
Prise de position de la République et Canton du Jura**

Madame, Monsieur,

Nous nous référons à votre envoi du 6 juin 2013 relatif à l'objet susmentionné et vous remercions de nous avoir consultés.

La Commission de la sécurité sociale et de la santé publique (CSSS) du Conseil national a adopté un avant-projet de modification du code civil (CC) le 24 mai dernier, qu'elle a élaboré en réponse à l'initiative parlementaire susmentionnée. L'avant-projet précise quelles sont les dispositions de la LPP applicables aux fondations patronales qui accordent des prestations discrétionnaires (ou à bien plaisir), aussi appelées « fonds patronaux ou fonds de bienfaisance ». Il vise ainsi à en réduire le nombre des dispositions légales.

Pour mémoire, les fonds patronaux de bienfaisance s'inscrivent dans une longue tradition. Il s'agit généralement de fondations séparées créées par les entreprises et alimentées par les bénéficiaires de l'entreprise. Ces fonds sont le plus souvent destinés à verser des prestations liées à la responsabilité sociale des entreprises. Une partie des fonds de bienfaisance est régie par des règlements, l'autre pas. Ce second type de fonds patronaux dispose d'une grande liberté de contenu – et d'une grande marge de manœuvre aussi – en ce qui concerne le versement des prestations.

Depuis la modification de l'art. 89a dans le cadre de la 1^{ère} révision de la LPP, les fonds de bienfaisance sont traités presque comme des institutions de prévoyance LPP. Cela a des conséquences pour les entreprises qui gèrent des fonds de bienfaisance. L'initiative parlementaire 11.457 déposée par le Conseiller national Fulvio Pelli vise à assouplir le cadre juridique. Elle a incité la CSSS-N à proposer une liste raccourcie des dispositions.

Le Gouvernement jurassien est d'accord avec cette manière de voir et approuve la modification de l'article 89a CC qui est proposée.

Nous sommes également satisfaits que la CSSS-N ne propose aucune adaptation qui remettrait en cause l'arrêt de principe du Tribunal fédéral (ATF 137 V 321). Il y avait par le

passé toujours des litiges, pour savoir si les prestations des fonds de bienfaisance étaient ou non soumises à cotisation AVS. Dans l'arrêt précité, la Haute Cour a trouvé une solution claire et réaliste, dans la ligne des décisions rendues depuis 1952. Les prestations discrétionnaires des fonds patronaux sont donc, en règle générale, soumises à cotisations. Comme pour toutes les autres prestations patronales, il existe toutefois une série d'exceptions (art. 8ss. RAVS). Le législateur a ainsi laissé une certaine souplesse pour les prestations sociales des employeurs.

En lien avec l'intervention du Conseiller national Pelli, les fonds de bienfaisance ont demandé de manière répétée qu'une norme spéciale soit introduite dans le Code civil ou dans une autre loi fédérale formelle, qui leur permettrait ainsi de décider pratiquement eux-mêmes du paiement ou non des cotisations aux assurances sociales. Nous sommes satisfaits de constater que la CSSS-N n'a pas suivi cette voie.

Pour le Gouvernement jurassien, les contributions de droit public comme les impôts ou les cotisations d'assurances sociales doivent être impérativement prévues par le droit public. Cela correspond à la conception de l'Etat en Suisse: les taxes publiques doivent avoir une base légale, être ainsi légitimées sur le plan démocratique et être soumises au contrôle indépendant d'un tribunal administratif. Ces exigences seraient écartées, si les fondations pouvaient par le biais du Code civil décider elles-mêmes de l'étendue de l'obligation de cotiser à l'AVS. Ainsi, nous considérons que les dispositions d'exception figurant dans la législation AVS suffisent pour répondre aux préoccupations des fonds patronaux. Les modifications proposées par la CSSS-N tiennent également suffisamment compte de leurs demandes.

En vous remerciant de nous avoir consultés sur cet objet, nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, nos salutations les meilleures.

AU NOM DU GOUVERNEMENT DE LA
RÉPUBLIQUE ET CANTON DU JURA


Michel Probst
Président




Jean-Christophe Kübler
Chancelier d'Etat



Gesundheits- und Sozialdepartement

Bahnhofstrasse 15
Postfach 3768
6002 Luzern
Telefon 041 228 60 84
Telefax 041 228 60 97
gesundheit.soziales@lu.ch
www.lu.ch

Bundesamt für Sozialversicherungen
BSV
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Luzern, 24. September 2013

Protokoll-Nr.: 1058

11.457 Parlamentarische Initiative: Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen
Stellungnahme der Regierung des Kantons Luzern

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Namen und Auftrag des Regierungsrats nehme ich zum vorgelegten Geschäft wie folgt Stellung:

Die vorgesehene Gesetzesänderung führt zur Klärung von bestehenden Rechtsunsicherheiten und trägt den Besonderheiten der patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen angemessene Rechnung. Zudem werden die patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen durch die Lockerung des rechtlichen Rahmens gestärkt. Dies trägt dazu bei, den Fortbestand dieser Personalfürsorgestiftungen zu sichern. Die im Vorentwurf vorgesehenen Änderungen werden von uns grundsätzlich begrüsst.

1. Grundsätzliches und Begriffsverwendung

AHV-Beitragspflicht für Ermessensleistungen von Wohlfahrtsfonds

Das Bundesgericht hat im Jahre 2011 seine Rechtsprechung dahingehend geändert, dass auf Ermessensleistungen von patronalen Wohlfahrtsfonds grundsätzlich AHV-Beiträge zu bezahlen sind. Dies mit der Begründung, dass Ermessensleistungen zugunsten von Arbeitnehmern grundsätzlich zum massgebenden Lohn gemäss Art. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) zählen und nur Kraft einer Ausnahmebestimmung von der Beitragspflicht befreit sind (vgl. hierzu BGE 137 V 321).

Diese Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat zur Folge, dass der Arbeitgeber grundsätzlich Beiträge an die erste Säule zu leisten hat, wenn ein Wohlfahrtsfonds Ermessensleistungen an Destinatäre erbringt. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass Wohlfahrtsfonds eine Art "Auffangfunktion" haben und sie einen wichtigen Aspekt der sozialen Verantwortung des Arbeitgebers darstellen. Sie kommen in schwierigen Einzelfällen zum Tragen (z.B. Unfall, Tod etc.) als auch bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Unternehmens zur Entlastung des Personals (Sozialplan, frühzeitige Pensionierung etc.). Die erwähnte AHV-Praxis führt gerade bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten eines Arbeitgebers vielfach dazu, dass das oberste Organ eines Wohlfahrtsfonds nur zurückhaltend von der Möglichkeit Gebrauch macht,

Ermessensleistungen zu beschliessen. Diese Entwicklung ist u.E. schlecht, da gerade bei einem wirtschaftlich schwierigen Umfeld des Arbeitgebers Ermessensleistungen des Wohlfahrtsfonds (z.B. Leistungen an Destinatäre in Notlagen oder Leistungen im Rahmen von frühzeitiger Pensionierung) von zentraler Bedeutung sind. Zudem stellen wir fest, dass einer der Hauptgründe der zunehmenden Liquidationen von Wohlfahrtsfonds in der für diese sehr unbefriedigenden Regelungen der AHV-Beitragspflicht liegt.

Vor diesem Hintergrund regen wir an, die AHV-Beitragspflicht des Arbeitgebers für Ermessensleistungen von Wohlfahrtsfonds unbedingt in geeigneter Weise auf Gesetzes- oder Verordnungsebene zu überprüfen resp. zu korrigieren.

Gesetzsystematik und Begriffsverwendung

Die Gesetzsystematik im Vorentwurf, wonach unterschieden wird, ob eine Personalfürsorgestiftung dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG) untersteht oder nicht, ist aus aufsichtsrechtlicher Sicht zu begrüssen. Dieses Abgrenzungskriterium erachten wir im Hinblick auf die Umsetzung in der Praxis als praktikabel.

Aufgrund der Ausführungen der SGK-N kann beim Leser der Eindruck entstehen, dass mit Art. 89a Abs. 7 und Abs. 8 ZGB ausschliesslich eine neue Regelung für "patronale Wohlfahrtsfonds" geschaffen werden soll (vgl. insbesondere Bericht, Ziff. 2.1.1. und Ziff. 2.2.). Patronale Wohlfahrtsfonds sind im Sinne der Definition der SGK-N ausschliesslich durch den Arbeitgeber alimentiert. Um Auslegungsprobleme und Rechtsunsicherheit zu vermeiden, regen wir an, sowohl im Gesetzestext als auch in der Botschaft vom Begriff "patronaler Wohlfahrtsfonds" abzusehen. Dies, da nicht sämtliche, heutige Personalfürsorgestiftungen, die dem FZG nicht unterstehen, seit ihrer Gründung ausschliesslich durch den Arbeitgeber alimentiert worden sind.

Die Tatsache, dass zahlreiche Wohlfahrtsfonds nicht ausschliesslich durch den Arbeitgeber alimentiert sind, ist darauf zurückzuführen, dass viele heutige Wohlfahrtsfonds zu einem früheren Zeitpunkt eine reglementarische Vorsorge mit Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträgen durchgeführt haben. Die geäußneten Sparguthaben wurden oftmals 1985 mit der Einführung des BVG oder später in eine Personalfürsorgestiftung übertragen, die dem FZG untersteht. Häufig jedoch verblieben die freien Mittel, deren Entstehung auch durch die auf Arbeitnehmerbeiträge geäußneten Sparguthaben zurückgeht, im heutigen Wohlfahrtsfonds. Damit kann ein solcher Wohlfahrtsfonds nicht als patronaler Wohlfahrtsfonds im Sinne der SGK-N betrachtet werden. Wir regen deshalb an, vorliegend nicht den Begriff des "patronalen Wohlfahrtsfonds" sondern den breiteren Begriff "Wohlfahrtsfonds" zu verwenden.

2. Bemerkungen zu den Gesetzesänderungen im Einzelnen

Zu Art. 89a Abs. 7 Ziff. 6 ZGB (Totalliquidation)

Der im Vorentwurf verwendete Begriff "Totalliquidation" ist im Sinne einer einheitlichen Begriffsverwendung durch den Begriff "Gesamtliquidation" gemäss Art. 53c BVG zu ersetzen.

Zu 89a Abs. 7 Ziff. 7 ZGB (Aufsicht und Oberaufsicht)

Dass die Wohlfahrtsfonds weiterhin dem System der Direktauf- und Oberaufsicht unterstellt bleiben, wird nicht in Frage gestellt. Die Aufnahme von Art. 64c BVG würde jedoch bedeuten, dass die kantonalen Aufsichtsbehörden neu auch für Wohlfahrtsfonds, Gebühren an die Oberaufsicht zu entrichten hätten. Aus Gründen der Klarheit und zwecks Vermeidung von Missverständnissen, regen wir deshalb an, dass Art. 64c BVG, der ausschliesslich die Kosten der Oberaufsicht zum Inhalt hat, aus dem Katalog für die Wohlfahrtsfonds anwendbarer Bestimmungen gestrichen wird. Eine Auf-

nahme von Art. 64c BVG in die Liste von Absatz 7 widerspricht u.E. dem Sinn und Zweck der vorliegenden Gesetzesänderung, wonach die patronalen Wohlfahrtsfonds von gesetzlichen Auflagen und damit verbundenen finanziellen Auslagen zu entlasten sind.

Zu Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1 ZGB (Anlagegrundsätze)

Der Vorentwurf sieht vor, dass die Anlagegrundsätze Sicherheit, genügender Ertrag und Liquidität auch für Wohlfahrtsfonds Anwendung finden sollen, ohne die konkrete Umsetzung durch die Wohlfahrtsfonds näher zu definieren. Unter dem Aspekt, dass mit den vorgeschlagenen Änderungen der Rechtsrahmen für Wohlfahrtsfonds gelockert werden soll, damit Wohlfahrtsfonds auch in Zukunft weiter bestehen, können wir der hier vorgesehenen Lösung betreffend Vermögensanlage zustimmen. Wir möchten jedoch darauf hinweisen, dass sich bei der Umsetzung dieser Bestimmung in der Praxis sowohl für die Wohlfahrtsfonds als auch für die Aufsichtsbehörden verschiedene offene Fragen stellen werden.

Zu Art. 89 Abs. 8 Ziff. 2 ZGB (Teilliquidation)

Der Vorentwurf sieht vor, dass die Aufsichtsbehörde über Teilliquidationssachverhalte von Wohlfahrtsfonds auf Antrag des Stiftungsrats verfügt. Soweit die Vorlage vorsieht, die Durchführung eines Teilliquidationsverfahrens sei nur auf entsprechenden Antrag des Stiftungsrates hin durchzuführen, scheint dies praxisfremd. Teilliquidationen werden in den seltensten Fällen freiwillig durchgeführt. Vielmehr bildet fast immer der Druck von aussen (Aufsichtsbehörde) oder der Druck von ausscheidenden Mitarbeitern Anlass für die Durchführung eines Teilliquidationsverfahrens.

Wir teilen die im Bericht vertretene Auffassung, wonach bei Wohlfahrtsfonds kein Teilliquidationsreglement zu erstellen ist. Der flächendeckende Erlass von Teilliquidationsreglementen bei Wohlfahrtsfonds und deren Genehmigung durch die Aufsichtsbehörden bilden tatsächlich eine unnötige, bürokratische und kostenintensive Hürde. Aus Sicht der ZBSA macht es deshalb viel mehr Sinn, für Wohlfahrtsfonds das bis zum in Kraft treten der 1. BVG-Revision gültige Verfahren wiederum zur Anwendung zu bringen. Danach haben die Aufsichtsbehörden bei Vorliegen entsprechender Indizien bzw. Hinweisen von Amtes wegen ein Verfahren durchzuführen.

3. Bemerkungen zu den Gesetzesänderungen aus steuerrechtlicher Sicht im Einzelnen

Wie im erläuternden Bericht zum Vorentwurf ausgeführt wird, bestehen nicht nur hinsichtlich der vorsorgerechtlichen, sondern auch bezüglich der steuerlichen Behandlung von Wohlfahrtsfonds Rechtsunsicherheiten. Wir begrüssen daher grundsätzlich das Bestreben des Gesetzgebers, diesbezüglich Rechtssicherheit schaffen zu wollen.

Patronale Wohlfahrtsfonds werden heute aus steuerrechtlicher Sicht grundsätzlich den Einrichtungen der beruflichen Vorsorge von Unternehmen im Sinn von Art. 56 Bst. e DBG sowie Art. 23 Abs. 1 Bst. d StHG zugeordnet. Sie sind damit von der Steuerpflicht befreit, sofern die Mittel der Einrichtungen dauernd und ausschliesslich der Personalvorsorge dienen und sie den Grundsätzen der beruflichen Vorsorge angemessen Rechnung tragen. Gemäss steuerlicher Praxis dürfen Wohlfahrtsfonds neben Zuwendungen an Vorsorgeeinrichtungen und Leistungen in den Vorsorgefällen Alter, Tod und Invalidität auch Ermessensleistungen in Notlagen ausrichten. Unzulässig sind dagegen Leistungen zur Deckung der Lebenshaltungskosten (z.B. Übernahme von Zahnarztkosten), Leistungen, die nur dem Wohlergehen der Angestellten dienen (z.B. Kinderkrippen oder Sportanlagen), oder Leistungen arbeitsrechtlicher Natur ebenso wie individuelle Einkäufe zugunsten einzelner Mitarbeitenden.

Im Entwurf von Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 E-ZGB wird nun explizit ausgeführt, dass die steuerliche Behandlung gemäss Art. 80, 81 Abs. 1 und 83 BGV neu auch für patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen gelten soll. Die in Art. 80 Abs. 2 BVG stipulierte Steuerbefreiung gilt jedoch nur für Vorsorgeeinrichtungen, „soweit ihre Einkünfte und Vermögenswerte ausschliesslich der beruflichen Vorsorge dienen“. Art. 1 Abs. 1 BVG definiert, dass unter „beruflicher Vorsorge“ ausschliesslich Massnahmen auf kollektiver Basis zu verstehen sind, welche bei Eintritt der Risiken Alter, Tod oder Invalidität greifen. Da einige der heute steuerbefreiten patronalen Wohlfahrtsfonds auch in anderen Fälle als Alter, Tod oder Invalidität Massnahmen bzw. Leistungen zur Verfügung stellen (beispielsweise Leistungen bei Arbeitslosigkeit, Weiterbildung etc.), könnten diese Einrichtungen mit der aktuellen Formulieren von Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 E-ZGB nicht mehr steuerbefreit bleiben. Das würde dazu führen, dass es inskünftig steuerbefreite und nicht steuerbefreite patronale Wohlfahrtsfonds geben würde. Dies wäre für alle Beteiligten unbefriedigend, weil dadurch die Rechtsunsicherheit erhöht, anstatt wie mit dieser Vorlage beabsichtigt, reduziert würde. Ziel muss es jedoch sein, dass grundsätzlich alle patronalen Wohlfahrtsfonds steuerbefreit sind und die Beiträge und Leistungen gleich behandelt werden können wie bei Vorsorgeeinrichtungen. Ansonsten müssten gewisse Wohlfahrtsfonds nicht nur ihr Kapital und ihren Gewinn versteuern, sondern es hätten in diesen Fällen auch die Begünstigten die Leistungen nicht als Vorsorgeleistungen, sondern als ordentliches Einkommen zu versteuern. Dies widerspricht aber dem Sinn von Wohlfahrtsfonds bzw. deren Leistungen.

Sollte demgegenüber Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 E-ZGB so verstanden werden, dass alle patronalen Wohlfahrtsfonds voraussetzungslos steuerbefreit sein sollen, d.h. dass Wohlfahrtsfonds die Grundsätze der beruflichen Vorsorge überhaupt nicht beachten müssen, erscheint dies schon aus vorsorgerechtlicher Optik nicht sachgerecht. Es lässt sich kaum sachlich begründen, weshalb für normale Vorsorgeeinrichtungen strenge Regeln mit Bezug auf die zulässigen Leistungen bestehen, während Wohlfahrtsfonds ihre Leistungen ohne jegliche Vorgaben, d.h. unter Umständen sehr einseitig oder sogar willkürlich zusprechen könnten. Das Fehlen von inhaltlichen Vorgaben ist jedoch auch aus steuerlicher Sicht problematisch: Dadurch entsteht die Gefahr, dass das Steuerrecht Anreize schafft, die dem Vorsorgegedanken letztlich zuwiderlaufen. So könnten steuerbefreite patronale Wohlfahrtsfonds auch steuerlich nicht zu fördernde Massnahmen, wie beispielsweise Ferienreisen für das Kader, finanzieren, was dem gemäss der Verfassung steuerlich zu fördernde Ziel der beruflichen Vorsorge – zusammen mit der AHV die gewohnte Lebenshaltung fortsetzen zu können – nicht entspricht. Solche Leistungen wären nicht nur missbräuchlich, sondern würden auch Ungleichbehandlungen schaffen und die Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, welche für ihre Steuerbefreiung gesetzliche Auflagen zu befolgen haben, benachteiligen. Das heutige System der umfassenden steuerlichen Privilegierung der Einrichtungen der beruflichen Vorsorge sowie der Beiträge und Leistungen setzt genau aus diesen Gründen die Einhaltung gewisser Regeln und Prinzipien voraus.

Dabei ist unbestritten, dass Wohlfahrtsfonds schon von ihrer Natur her gewisse Grundsätze der beruflichen Vorsorge nicht einhalten können. So haben Wohlfahrtsfonds in der Regel kein Reglement, weil nur Ermessensleistungen erbracht werden. Damit kann der Grundsatz der Planmässigkeit nicht eingehalten werden. Auch die Erfüllung des Versicherungsgrundsatzes lässt sich bei Wohlfahrtsfonds nicht überprüfen. Aus steuerlicher Sicht – insbesondere im Hinblick auf die Steuerbefreiung – wurde deshalb bisher verlangt, dass den Grundsätzen der beruflichen Vorsorge bei Wohlfahrtsfonds insgesamt angemessen Rechnung getragen wird. Bei Ermessensleistungen von Wohlfahrtsfonds konnte daher die Planmässigkeit aber auch das Versicherungsprinzip vernachlässigt werden, dafür musste den übrigen Grundsätzen der beruflichen Vorsorge umso grösseres Gewicht gegeben werden. Das gilt im Speziellen für den Gleichbehandlungsgrundsatz und die Kollektivität. Der Kreis der Begünstigten

von Wohlfahrtsfonds darf sich deshalb nach heutiger steuerlicher Auffassung nicht nur auf einen Teil der Belegschaft eines Unternehmens (z.B. das Kader) beschränken.

Sofern man mit der geplanten Ergänzung des Art. 89a E-ZGB die Rechtssicherheit auch bezüglich der steuerlichen Behandlung von patronalen Wohlfahrtsfonds erhöhen, gleichzeitig dem Grundsatz der Gleichbehandlung gegenüber den Vorsorgeeinrichtungen Rechnung tragen möchte und überdies verhindern will, dass patronale Wohlfahrtsfonds unter dem Deckmantel der beruflichen Vorsorge nicht sachgerecht eingesetzt werden, ist es unserer Ansicht nach aus den dargelegten Gründen sinnvoll, eine Minimaldefinition der patronalen Wohlfahrtsfonds, die steuerbefreit werden können, im Gesetz zu verankern (beispielsweise in einer neuen Ziffer 1bis von Art. 89a Abs. 8 E-ZGB; vgl. unten). Nicht zu vernachlässigen ist, dass solche Minimalvorsatzungen auch gewährleisten, dass die Steuerbefreiung der patronalen Wohlfahrtsfonds dem Vorsorgezweck entspricht, welcher gemäss dem Verfassungsgeber steuerlich zu fördern ist. Damit wäre die Steuerbefreiung der patronalen Wohlfahrtsfonds überdies verfassungskonform. Wir verweisen dazu auf den von der Arbeitsgruppe Vorsorge der Schweizerischen Steuerkonferenz erarbeiteten Formulierungsvorschlag:

Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1^{bis} von E-ZGB:

„Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen

- a) erbringen Leistungen bei Alter, Tod, Invalidität oder in Notlagen, die den Begünstigten die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise erlauben,*
- b) stellen sicher, dass der Grundsatz der Angemessenheit auch unter Berücksichtigung ihrer Leistungen eingehalten wird und*
- c) beachten den Gleichbehandlungsgrundsatz für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Stifterfirma.“*

Die Grundsätze der Angemessenheit und der Gleichbehandlung würden bei Ermessensleistungen – mangels Reglement – als gesetzliche Vorgaben für die Zusprennung von Leistungen durch das verantwortliche Organ gelten.

Eine solche Verankerung der Minimalanforderungen würde zu einer Stärkung von patronalen Wohlfahrtsfonds, wie sie heute bestehen, führen und könnte die mit der Vorlage ebenfalls beabsichtigte Rechtssicherheit mit Bezug auf die steuerliche Behandlung bringen.

Zum erläuternden Bericht:

Unter Berücksichtigung der vorstehend aufgezeigten steuerlichen Überlegungen gestatten wir uns folgende punktuelle Bemerkungen zu den im erläuternden Bericht gemachten Ausführungen. Dabei gehen wir davon aus, dass nicht nur die patronalen Wohlfahrtsfonds steuerbefreit sein sollen, sondern dass auch deren Kapitalleistungen in den Genuss der Steuerprivilegien von sogenannten Vorsorgeleistungen nach Art. 22 Abs. 1 i.V.m. Art. 38 DBG gelangen sollen:

Zu Ziff. 3.1

Aus steuerrechtlicher Sicht ist es aufgrund des zu berücksichtigenden Gleichbehandlungsgebots gegenüber Einrichtungen der beruflichen Vorsorge zu begrüssen, dass patronale Wohlfahrtsfonds nur Leistungen an Personen ausrichten dürfen, die der AHV-Pflicht unterstellt sind. Da aber auch nicht erwerbstätige Personen in der Schweiz der AHV unterstellt sein können, wäre es aus diesem Grund sinnvoll, wenn

überdies die Definition der möglichen Destinatäre an eine Erwerbstätigkeit anknüpft, so dass nur Erwerbstätige oder – im Falle deren Ablebens – die überlebenden Ehegatten/eingetragene Partner, nahe Verwandte sowie die wirtschaftlich vom Verstorbenen abhängigen Personen in den Genuss von steuerprivilegierten Leistungen aus Wohlfahrtseinrichtungen kommen können.

Zu Ziff. 3.2.2:

Wie bereits erwähnt, können patronale Wohlfahrtsfonds naturgemäss nicht alle Grundsätze der beruflichen Vorsorge wie etwa das Versicherungsprinzip oder die Planmässigkeit einhalten. Um jedoch die Steuerprivilegierung dieser Einrichtungen und der daraus fliessenden Leistungen – ebenfalls aufgrund des zu berücksichtigenden Gleichbehandlungsgebots gegenüber Einrichtungen der beruflichen Vorsorge – rechtfertigen zu können, muss unserer Ansicht nach insbesondere eine gewisse Gleichbehandlung, Angemessenheit und Kollektivität durch die steuerbefreiten patronalen Wohlfahrtsfonds gewährleistet werden.

Lediglich die Möglichkeit vorzusehen, dass diese Grundsätze auf Reglementsstufe eingeführt werden können, scheint uns für eine steuerliche Privilegierung und im Hinblick auf die Gleichbehandlung mit den Einrichtungen der beruflichen Vorsorge nicht ausreichend. Sofern ein patronaler Wohlfahrtsfonds von der Steuerbefreiung profitieren soll, müssten diese beiden Voraussetzungen daher von Gesetzes wegen einzuhalten sein.

Zu Ziff. 3.2.3:

Gegen die Verwendung, Bearbeitung und Bekanntgabe der AHV-Versichertennummer durch die steuerbefreiten patronalen Wohlfahrtsfonds ist aus steuerlicher Sicht grundsätzlich nichts einzuwenden. Wir möchten jedoch betonen, dass AHV-pflichtige Leistungen mit Lohncharakter die Steuerprivilegien sowohl der ausrichtenden Einrichtung als auch der Leistung selber ausschliessen. Daher ist es wichtig, dass sichergestellt ist, dass, selbst wenn der patronale Wohlfahrtsfonds die AHV-Versichertennummer verwendet, keine Leistungen mit Lohncharakter von diesem ausgerichtet werden.

Zu Ziff. 3.2.14:

Bezüglich der Information der „Versicherten“ möchten wir daran erinnern, dass die Gleichbehandlung aller möglichen Destinatäre für die Begründung der Steuerprivilegierung ein wesentlicher Bestandteil ist. Falls die Gleichbehandlung nicht mittels Information der möglichen Destinatäre gewährleistet werden soll, wären für deren Einhaltung andere Instrumente vorzusehen.

Zu Ziff. 3.2.16:

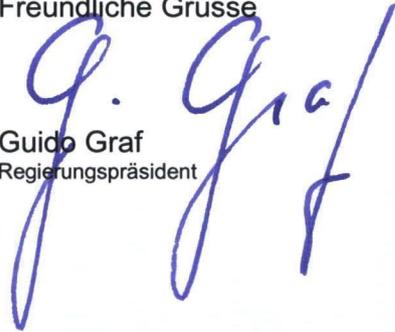
Die Funktion der (gemischten) patronalen Finanzierungsstiftungen ist unserer Ansicht nach eine wichtige, insbesondere wenn es darum geht, Sanierungsmassnahmen zu vermeiden. Daher ist aus steuerlicher Sicht gegen deren Steuerbefreiung nichts einzuwenden, sofern gewährleistet ist, dass sich ihre Leistungen ausschliesslich im Rahmen des statutarischen Ziels bewegen, welches mit jenem der beruflichen Vorsorge vergleichbar ist.

Zusammenfassend zu den steuerlichen Fragestellungen lässt sich festhalten, dass mit einer Minimaldefinition von steuerbefreiten patronalen Wohlfahrtsfonds in Art. 89a E-ZGB das berechtigte Interesse der Parlamentarischen Initiative an Rechtssicherheit auch bezüglich des steuerlichen Aspekts gewährleistet werden kann. Weitere Vorteile wären, dass keine Benachteiligung der Vorsorgeeinrichtungen stattfindet und dass keinen neuen Missbrauchsmöglichkeiten Vorschub geleistet wird.

Wir danken Ihnen für die uns gebotene Gelegenheit zur Stellungnahme und hoffen, dass Sie unsere Ausführungen bei der weiteren Bearbeitung der Vorlage gebührend berücksichtigen können.

Freundliche Grüsse

Guido Graf
Regierungspräsident



Kopie (per Mail):
mylene.hader@bsv.admin.ch



LE CONSEIL D'ÉTAT

DE LA RÉPUBLIQUE ET
CANTON DE NEUCHÂTEL

Office fédéral des assurances sociales
Domaine AVS
Prévoyance professionnelle et PC
Effingerstrasse 20
3003 Berne

11.457 Initiative parlementaire. Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle.

Procédure de consultation

N/Réf : CONSU.2013.00022/CZ/ct

Madame, Monsieur,

Nous nous référons à la lettre du 6 juin 2013 par laquelle le président de la commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national a mis en consultation le projet susmentionné.

En réponse à votre sollicitation, nous vous informons que nous approuvons le projet mis en consultation. Il permet de clarifier le cadre juridique applicable aux fonds de bienfaisance. La distinction opérée entre fondations patronales à prestations réglementaires et fondations patronales à prestations discrétionnaires est opportune.

Nous saluons en particulier le renvoi aux dispositions d'ordre fiscal effectué à l'article 89a, alinéa 7, chiffre 10, CC. Afin de garantir l'imposition des prestations et l'égalité de traitement, il nous paraît toutefois souhaitable d'ajouter un renvoi à l'article 86a, alinéa 1, lettre e, LPP portant sur la communication aux autorités fiscales des prestations versées. Nous relevons par ailleurs avec satisfaction qu'aucun régime spécial n'a été conféré aux fonds de bienfaisance s'agissant de l'application des dispositions de la législation en matière d'assurance-vieillesse et survivants relatives au prélèvement de cotisations s'agissant des prestations versées par les fonds de bienfaisance.

En vous remerciant de nous avoir consultés, nous vous prions de croire, Madame, Monsieur, à l'assurance de notre haute considération.

Neuchâtel, le 30 septembre 2013

Au nom du Conseil d'Etat:

Le vice-président,
A. RIBAUX

La chancelière,
S. DESPLAND





CH-6371 Stans, Postfach

A-Post

Bundesamt für Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV, Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Stans, 24. September 2013

Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen. Stellungnahme

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 laden Sie uns ein, zur randvermerkten Vorlage Stellung nehmen zu können.

Die Kantonsregierung des Kantons Nidwalden stimmt der Anpassung des Art. 89a ZGB zu.

Es ist wichtig, dass der Fortbestand der Wohlfahrtsfonds sicher gestellt ist, handelt es sich bei diesem System um eine Einrichtung der Arbeitgeber mit sozialem Charakter zugunsten ihrer Arbeitnehmer. Der im Entwurf vorgesehene gelockerte Rechtsrahmen stärkt den Beibehalt der Wohlfahrtsfonds.

Auch die Lösung, dass die Leistungen aus dem Wohlfahrtsfonds weiterhin der AHV-Beitragspflicht unterstellt sind, wird unterstützt. Öffentlich-rechtliche Beiträge wie Steuern und Sozialversicherungsabgaben müssen abschliessend im öffentlichen Recht geregelt werden. Dies entspricht auch dem schweizerischen Staatsverständnis: Staatliche Zwangsabgaben müssen auf gesetzlicher Basis festgelegt sein, somit demokratisch legitimiert sein und einer Kontrolle durch ein unabhängiges Verwaltungsgericht unterliegen. Alle diese Erfordernisse würden ausgehebelt, wenn Stiftungen via ZGB selber über den Umfang der AHV-Beitragspflicht entscheiden könnten. Die heutigen Ausnahmebestimmungen in der AHV-Gesetzgebung sind ausreichend, um den Anliegen der Wohlfahrtsfonds Rechnung zu tragen.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit der Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

NAMENS DES REGIERUNGSRATES

Landammann



Yvonne von Deschwanden



Landschreiber



Hugo Murer



CH-6061 Sarnen, Postfach 1264, VD

A-Post

Bundesamt für Sozialversicherung BSV
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Referenznummer: OWSTK.1557
Sarnen, 21. September 2012

**11.457 Parlamentarische Initiative Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen;
Vernehmlassung**

Sehr geehrter Herr Rossini
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 unterbreiten Sie uns den Vorentwurf der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates SGK-N betreffend die Änderung des ZGB. Auslöser ist die parlamentarische Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen». Diese Vorlage soll klären, welche Bestimmungen des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) auf patronale Wohlfahrtsfonds, die Ermessensleistungen oder freiwillige Leistungen gewähren, anwendbar sind. Für die Möglichkeit zur Stellungnahme danken wir.

Im geltenden Artikel 89a des Zivilgesetzbuches (ZGB) sind die Bestimmungen des BVG aufgeführt, welche auf Personalfürsorgestiftungen anwendbar sind. Dabei wird nicht unterschieden zwischen Stiftungen, welche reglementarische Leistungen ausrichten, und solchen, welche nur Ermessensleistungen oder freiwillige Leistungen gewähren. Deswegen besteht eine Rechtsunsicherheit bei der Frage, ob und wie die im geltenden Artikel 89a Absatz 6 ZGB aufgeführten Bestimmungen auch auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbar sind. Die Vorlage soll in dieser Frage Klarheit zu schaffen, indem die neuen Absätze 7 und 8 eingeführt werden, welche die auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbaren Bestimmungen enthalten. Die Liste ist kürzer als die auf Stiftungen mit reglementarischen Leistungen anwendbare Liste von Absatz 6, da gewisse Vorschriften den Besonderheiten der Stiftungen mit reglementarischen Leistungen entsprechen. Es ist deshalb gerechtfertigt, bei patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen auf die Anwendung der Bestimmungen zu verzichten, welche für diese Art von Stiftungen nicht zweckmässig sind.

Grundsätzlich sind wir mit dem Entwurf einverstanden. Insbesondere begrüssen wir den Willen und die Bereitschaft des Parlaments, Art. 89a Abs. 6 ZGB im Interesse der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen zu entschlacken. Die vorgeschlagene ZGB-Revision dient daher der Stärkung der Wohlfahrtsfonds in der Schweiz. Wir begrüssen, dass auf ein Teilliquidationsreglement für Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen verzichtet werden soll und die Aufsichtsbehörde auf Antrag des Stiftungsrats verfügen soll. Wir begrüssen auch, dass die Anwendung der Fachempfehlungen zur Rechnungslegung Swiss GAAP FER 26 für Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen nicht mehr

St. Antonistrasse 4, 6060 Sarnen
Postadresse: Postfach 1264, 6061 Sarnen
Tel. 041 666 63 30, Fax 041 660 11 49
volkswirtschaftsdepartement@ow.ch
www.ow.ch

zwingend anwendbar sind und bei der Vermögensanlage den Wohlfahrtsfonds deutlich mehr Freiheit zugestanden wird. Wichtig ist schliesslich auch, dass die Steuerbefreiung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen klar verankert wird und die Gerichtsbarkeit neu bei den Sozialversicherungsgerichten und nicht mehr bei den Zivilgerichten liegt.

Wenn der vorliegende Entwurf jedoch dafür sorgen soll, dass patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen auch in Zukunft weiterbestehen können, so gilt zu beachten, dass einer der Gründe für die Liquidation von Wohlfahrtsfonds in der heutigen Regelung bei der AHV-Beitragspflicht auf Leistungen und Beiträgen liegt. Der Problematik der AHV-Pflicht auf Leistungen und Beiträgen sollte daher die notwendige Aufmerksamkeit geschenkt werden.

Wir danken für die Berücksichtigung unseres Anliegens.

Freundliche Grüsse

Volkswirtschaftsdepartement

Niklaus Bleiker



Regierungsrat

Kopie an:

– Staatskanzlei (Geschäfts-Nr. 2013-0346)



Regierung des Kantons St.Gallen, Regierungsgebäude, 9001 St.Gallen

Kommission für soziale Sicherheit
und Gesundheit des Nationalrates
c/o Sekretariat SGK
Parlamentsgebäude
3003 Bern

Regierung des Kantons St.Gallen
Regierungsgebäude
9001 St.Gallen
T +41 58 229 32 60
F +41 58 229 38 96

St.Gallen, 8. Oktober 2013

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen; Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

In Erfüllung der parlamentarischen Initiative 11.475 hat Ihre Kommission am 24. Mai 2013 einen Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210; abgekürzt ZGB) verabschiedet und das Bundesamt für Sozialversicherungen mit der Durchführung einer Vernehmlassung beauftragt. Der Einladung zur Vernehmlassung vom 6. Juni 2013 kommen wir hiermit gerne nach.

Mit der vorgeschlagenen Änderung des ZGB soll geklärt werden, welche Bestimmungen des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (SR 831.40; abgekürzt BVG) auf patronale Wohlfahrtsfonds, die Ermessensleistungen gewähren, anwendbar sind. Der geltende Art. 89a ZGB (bis 31. Dezember 2013 als Art. 89bis bezeichnet) trifft keine Unterscheidung, ob eine Vorsorgeeinrichtung reglementarische Leistungen oder Ermessensleistungen ausrichtet. Zur Beseitigung der dadurch entstandene Rechtsunsicherheit sollen in zwei neuen Absätzen des Art. 89a ZGB die auf patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen anwendbaren Bestimmungen des BVG aufgeführt werden. Mit dieser Lockerung des Rechtsrahmens für die zahlenmässig rückläufigen patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen soll auch ein Beitrag für deren Weiterbestand geleistet werden.

Die Stossrichtungen der vorgeschlagenen Gesetzesänderung (Beseitigung einer Rechtsunsicherheit, Lockerung des Rechtsrahmens für bestimmte Vorsorgeeinrichtungen) sind grundsätzlich zu begrüssen. Aus personal- und vorsorgerechtlicher Sicht sind dagegen keine grundsätzlichen Bedenken anzumelden. Anders verhält es sich indessen bei einer Würdigung der Vorlage unter steuerrechtlichen Gesichtspunkten, weil sich mit den vorgeschlagenen Gesetzänderungen durchaus zusätzliche Steuerprivilegien und neue Steuer-schlupflöcher eröffnen könnten. Wir erlauben uns, im Folgenden auf diesen aus unserer Sicht zentralen Aspekt näher einzugehen.



1. Nach geltendem Recht unterstehen Wohlfahrtsfonds und Finanzierungseinrichtungen der Aufsicht der Kantone (Art. 61 Abs. 1 BVG). Sie werden aufgrund ihrer Zwecksetzung, die der beruflichen Vorsorge dient, von der subjektiven Steuerpflicht befreit. Wohlfahrtsstiftungen leisten Unterstützungen zum Ausgleich einer konkreten wirtschaftlichen Notlage, die durch den Eintritt eines Vorsorgefalls wie Krankheit, Unfall, Invalidität oder Arbeitslosigkeit verursacht werden kann. Diese Zwecke sind mit denen der beruflichen Vorsorge vergleichbar. In diesem Sinn können auch "Unterstützungsleistungen in Notlagen, wie bei Krankheit, Unfall, Invalidität oder Arbeitslosigkeit" als Zwecke der beruflichen Vorsorge bezeichnet werden (Empfehlungen der FDK über die Steuerbefreiung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge vom 17. Januar 1986; A. Art. 1 Abs. 2). Die Steuerbefreiung hängt davon ab, dass in den Statuten die Angemessenheit und die Gleichbehandlung als Grundpfeiler der Gewährung von Unterstützungsleistungen verankert sind (Schneider/Geiser/Gächter, BVG und FZG, Bern 2010, N 7ff zu Art. 80 BVG).

Steuerbefreit sind grundsätzlich auch die Finanzierungsstiftungen (Empfehlung FDK a.a.O.; B. Art. 3). Sie dürfen keine reglementarischen Leistungen erbringen. Ihr Zweck umfasst die Finanzierung der vom Arbeitgeber geschuldeten reglementarischen Beiträge und anderer ausserordentlichen Beiträge mit reglementarischem Charakter. Solche Beiträge dürfen nur unter Beachtung der Grundsätze der beruflichen Vorsorge (Art. 1 BVG) erfolgen. Zu den Grundsätzen der beruflichen Vorsorge gehören – nebst der in diesem Zusammenhang nicht relevanten Kollektivität und Planmässigkeit sowie dem Versicherungsprinzip – auch die Angemessenheit und Gleichbehandlung (Art. 1 Abs. 3 BVG).

2. Neu sollen patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen und Finanzierungsstiftungen, die keine reglementarischen Leistungen erbringen und nicht dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (SR 831.42; abgekürzt FZG) unterstehen, steuerlich nach Art. 80, 81 Abs. 1 und 83 BVG behandelt werden (Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 des Entwurfs zur Änderung des ZGB). Art. 80 BVG sichert somit auch den Wohlfahrtsfonds und Finanzierungsstiftungen die Steuerfreiheit zu, "soweit ihre Einkünfte und Vermögenswerte ausschliesslich der beruflichen Vorsorge dienen". Die Beiträge der Arbeitgeber an die Vorsorgeeinrichtung und die Einlagen in die Arbeitgeberbeitragsreserven gelten steuerlich als Geschäftsaufwand (Art. 81 Abs. 1 BVG). Die Leistungen aus diesen Einrichtungen werden vollumfänglich als Einkommen besteuert (Art. 83 BVG).

Die berufliche Vorsorge, der die Wohlfahrtsfonds (und Finanzierungsstiftungen) ausschliesslich dienen dürfen, wird in Art. 1 Abs. 1 BVG definiert. Sie umfasst, soweit für Einrichtungen ohne reglementarische Leistungen bedeutsam, alle Massnahmen, die den älteren Menschen, den Hinterbliebenen und Invaliden im Alters-, Todes- oder Invaliditätsfall zusammen mit den Leistungen der AHV die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise erlauben. Diese Zweckbestimmung ist für Wohlfahrtsfonds einerseits zu weit und andererseits zu eng. Es entspricht nicht dem Sinn der patronalen Wohlfahrtsfonds und dem Grundgedanken für eine steuerlich privilegierte Förderung, dass diese Einrichtungen mit Ermessensleistungen auffüllen können, was einem Destinatär zur "Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise" noch fehlt. Die reglementarische berufliche Vorsorge hat mit dem maximal versicherbaren Lohn von derzeit Fr. 842'000.– (Art. 79c BVG) einen so hohen Massstab für das Gesetz, was zur Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung noch angemessen sein soll, dass Zielsetzungen für patronale Ermessensleistungen in dieser Grössenordnung nicht zum Aufgabenbereich eines Wohlfahrtsfonds gehören dürfen. Die zulässigen Leistungen von Wohlfahrtsfonds sind deshalb wie gehabt auf Unterstützungsleistungen in wirtschaftlichen Notlagen und Härtefällen zu beschränken (vgl. Richner/ Frei/ Kaufmann/ Meuter,



Handkommentar zum DBG, 2. Auflage, Zürich 2009, N 21 zu Art. 56 DBG). Andernfalls wird der Willkür Tür und Tor geöffnet.

Die Fokussierung des BVG auf Alters-, Invaliditäts- und Todesfallleistungen ist andererseits für Wohlfahrtsfonds traditionellerweise zu eng. Sie müssen ihre Aufgabe gerade auch in anderen Fällen, etwa bei Arbeitslosigkeit oder Schicksalsschlägen wahrnehmen können. Es ist deshalb nicht sachgerecht, die Steuerbefreiung von Wohlfahrtsfonds an die Voraussetzungen bei der reglementarischen beruflichen Vorsorge anzulehnen. Wir möchten daher beliebt machen, eine Legaldefinition der zur Steuerfreiheit berechtigenden Zweckbestimmung von Wohlfahrtsfonds in Art. 89a ZGB zu verankern oder diese durch Gesetzesdelegation der Spezialgesetzgebung vorzubehalten. Diese erwünschte gesetzliche Klarstellung ermöglicht auch eine Abgrenzung zu steuerlich nicht privilegierten Massnahmen, wie Leistungen mit lohnähnlichem Charakter, fringe benefits, Bau von Kinderkrippen, Sportplätzen usw. (vgl. Kreisschreiben Nr. 1 der Eidgenössischen Steuerverwaltung vom 30. Januar 1986 betreffend Anpassung an das BVG).

3. Laut Ziffer 3.2.2 des erläuternden Berichtes setzen die Grundsätze der Angemessenheit, der Kollektivität, der Gleichbehandlung, der Planmässigkeit und des Versicherungsprinzips reglementarische Bestimmungen voraus. Es soll deshalb nicht sinnvoll sein, sie auf patronale Wohlfahrtsfonds (die ohne Reglement auskommen) anzuwenden. Dieser Auffassung müssen wir, soweit von Angemessenheit und Gleichbehandlungsprinzip die Rede ist, ganz klar widersprechen.

Wohlfahrtsfonds und Finanzierungsstiftungen dürfen aus steuerlichen Gründen (Abzug als Geschäftsaufwand) nur soweit dotiert werden, als die Mittel unter Berücksichtigung der konkreten Umstände (Betriebsgrösse, Belegschaft, Arbeitsrisiken, Ausbau der Personaleinrichtung usw.) in einem angemessenen Verhältnis zu den tatsächlichen und potenziellen Leistungen stehen. Das blosses Anhäufen von Kapital (Thesaurierungsstiftungen) stellt keine berufliche Vorsorge dar (Richner/Frei/Kaufmann/Meuter a.a.O. N 26 zu Art. 56 DBG), unabhängig davon, ob sich die Absicht einseitiger Bevorteilung (z.B. im Fall der Liquidation; nachstehend Ziff.4) bereits manifestiert.

Angemessenheit dominiert aber auch den Bereich der Finanzierungsstiftungen. In der reglementarischen beruflichen Vorsorge darf der Arbeitgeber Vorauszahlungen in der Form von Arbeitgeberbeiträgen tätigen. Damit wird das im Steuerrecht geltende Periodizitätsprinzip durchbrochen. Die Einlagen der Arbeitgeber müssen sich deshalb in einem angemessenen Rahmen halten, so dass mit der Verwendung zur beruflichen Vorsorge in absehbarer Zeit gerechnet werden kann. Im Regelfall gilt als Maximum das Fünffache der jährlichen reglementarischen Arbeitgeberbeiträge (Schweizerische Steuerkonferenz SSK, Vorsorge und Steuern, Anwendungsfall A. 3.5.1). Finanzierungsstiftungen dürfen daher für reglementarische Beiträge des Arbeitgebers an die Personalvorsorgeeinrichtung nur soweit "Rücklagen" bilden, als diese zusammen mit allfälligen Arbeitgeberbeitragsreserven in der Personalvorsorgeeinrichtung den als angemessen geltenden Betrag (das Fünffache) nicht übersteigen. Für ausserordentliche Beiträge (Leistungsverbesserungen, Sanierungszuschüsse) kann mit plausibler Begründung ebenso nur *angemessenes* Kapital geäufnet werden.

4. Das Gleichbehandlungsprinzip (Art. 8 der Bundesverfassung, SR 101; abgekürzt BV) verbietet jede Bevorzugung oder jede Diskriminierung von bestimmten Personen aufgrund von subjektiven Erwägungen. Ein Wohlfahrtsfond darf eine bestimmte Gruppe von Arbeitnehmern, beispielsweise das Kader, nicht einseitig begünstigen. Es ist aber primär Aufgabe der Stiftungsaufsicht, solche Ungleichbehandlungen zu verhindern oder zu kor-



rigieren. Steuerlich wird der Grundsatz dann relevant, wenn sich der Arbeitgeber aus dem patronalen Wohlfahrtsfonds selbst begünstigt (Selbständigerwerbender), oder wenn er sich in einer verdeckten Gewinnausschüttung auswirkt. Eine nicht zulässige Bevorteilung der Aktionäre läge immer dann vor, wenn diese – ohne dass in ihrem Fall die Voraussetzungen erfüllt wären (Notlage, Härtefall) – Leistungen oder höhere Leistungen als unbeteiligte Arbeitnehmer aus dem Wohlfahrtsfond beziehen würden. Eine analoge Ungleichbehandlung im Sinn einer verdeckten Gewinnausschüttung wäre zu beanstanden, wenn die Aktionäre offensichtlich einseitig mit ausserordentlichen Zuschüssen aus einer Finanzierungsstiftung privilegiert würden.

Angemessenheit und Gleichbehandlung gelten auch im Hinblick auf eine Liquidation. Es muss mit geeigneten Vorschriften verhindert werden, dass (1.) weder Wohlfahrtsfonds noch Finanzierungsstiftungen unangemessen hohe Mittel ansammeln können, dass (2.) bei einer schleichenden Liquidation mit Personalabbau die zuerst Ausgeschiedenen leer ausgehen oder benachteiligt werden, und dass (3.) schliesslich der zuletzt verbliebene Selbständigerwerbende oder die am Kapital beteiligten Arbeitnehmer das Liquidationsergebnis (ganz oder grossmehrheitlich) selbst einstreichen. Dass diese Gefahr besteht, beruht auf tatsächlicher Erfahrung.

Zusammenfassend kann eine Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen im Grundsatz befürwortet werden. Dabei müssen aber auch die steuerlichen Grundsätze eingehalten werden, indem nicht im gleichen Zug zusätzliche Steuerprivilegien erschlossen und neue Steuerschlupflöcher geöffnet werden. Die vorgeschlagene Ausgestaltung von Art. 89a ZGB lässt zumindest die Möglichkeit offen, dass Wohlfahrtsfonds als Steuersparvehikel missbraucht werden könnten. Dagegen sind legislatorisch die entsprechenden Vorkehrungsmassnahmen zu treffen.

Im Namen der Regierung

Stefan Kölliker
Präsident



Canisius Braun
Staatssekretär

Zusätzlich per E-Mail an:
mylene.hader@bsv.admin.ch

Kanton Schaffhausen
Regierungsrat
Beckenstube 7
CH-8200 Schaffhausen
www.sh.ch



Telefon +41 (0)52 632 71 11
Fax +41 (0)52 632 72 00
staatskanzlei@ktsh.ch

Bundesamt für Sozial-
versicherungen (BSV)
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Schaffhausen, 27. August 2013

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen.

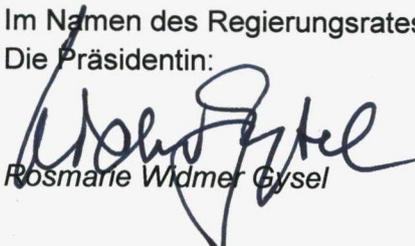
Vernehmlassungsverfahren zum Vorentwurf der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-NR).

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 haben Sie uns Ihren Vorentwurf in oben genannter Angelegenheit zur Vernehmlassung unterbreitet. Wir bedanken uns für diese Möglichkeit und teilen Ihnen mit, dass wir die vorgeschlagene Änderung von Art. 89a ZGB begrüssen.



Freundliche Grüsse
Im Namen des Regierungsrates
Die Präsidentin:


Rosmarie Widmer Gysel

Der Staatsschreiber:


Dr. Stefan Bilger

Bundesamt für
Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

17. September 2013

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen - Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-NR) hat uns mit Schreiben vom 6. Juni 2013 eingeladen, zum Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches Stellung zu nehmen. Den Vorentwurf hat die SGK-NR in Erfüllung der oben erwähnten parlamentarischen Initiative ausgearbeitet. Wir danken für die Möglichkeit zur Stellungnahme und äussern uns wie folgt:

1. Grundsätzliches

Der Regierungsrat steht dem Vorentwurf grundsätzlich positiv gegenüber. Seit längerer Zeit ist ein eigentliches Sterben der Wohlfahrtsfonds festzustellen, das der zunehmenden Regelungsdichte – und der dadurch verursachten Kosten – zuzuschreiben ist. Wohlfahrtsfonds haben nach wie vor ihre Existenzberechtigung (Ermessensleistungen bei Notlagen infolge Alter, Tod, Invalidität, Arbeitslosigkeit, Krankheit; Sanierungsbeiträge an die Pensionskasse usw.).

Der Regierungsrat

- unterstützt das Bestreben, die Wohlfahrtsfonds von unnötigen und missverständlichen Bestimmungen zu entlasten,
- befürwortet die Aufteilung der massgebenden Bestimmungen in einen Artikel 89a Absatz 6 mit den Bestimmungen für überobligatorische Vorsorgeeinrichtungen, welche reglementarische Leistungsansprüche gewähren und einen Absatz 7 mit den Bestimmungen für Wohlfahrtsfonds, verstanden als überobligatorische Vorsorgeeinrichtungen, welche -unabhängig von der Herkunft der Mittel - keine reglementarischen Leistungsansprüche gewähren, sondern ausschliesslich Ermessensleistungen erbringen,
- plädiert dafür, dass die Begrifflichkeiten klar voneinander getrennt und konsequent verwendet werden,
- weist darauf hin, dass auch bei Wohlfahrtsfonds mitunter Leistungsansprüche geltend gemacht werden können,
- plädiert dafür, dass Wohlfahrtsfonds hinsichtlich der Anlagen beim Arbeitgeber dem Grundsatz der Risikoverteilung unterstellt bleiben, und

- plädiert dafür, dass Wohlfahrtsfonds von der Pflicht befreit werden, ein Teilliquidationsreglement zu erstellen, dass aber die Aufsichtsbehörden verpflichtet werden, im Sinne der bis 31. Dezember 2004 gültigen Praxis, ein Teilliquidationsverfahren von Amtes wegen durchzuführen. Letzteres darf nicht vom Antrag eines Stiftungsrates abhängen.

2. Begriffliches (patronaler Fonds / Wohlfahrtsfonds)

Patronale Wohlfahrtsfonds bilden eine Untergruppe der Wohlfahrtsfonds. Der Begriff patronal sagt nichts zur Art der Leistung (Ermessens- oder reglementarische Leistung), die der Wohlfahrtsfonds gewährt. Der Begriff patronal sagt lediglich etwas zur Herkunft der Mittel, welche in diesem Fall ausschliesslich vom Arbeitgeber in den Wohlfahrtsfonds eingebracht worden sind. Neben diesen patronalen Wohlfahrtsfonds gibt es andere Wohlfahrtsfonds, welche - ohne eine beitragsfinanzierte reglementarische Vorsorge zu sein - durchaus auch eine nicht arbeitgeberseitige Herkunft der Mittel kennt. So bestehen viele Wohlfahrtsfonds, welche in vorobligatorischen Zeiten die reglementarische Vorsorge für einen Arbeitgeber betrieben hatten und welche nach 1985 – nachdem der Arbeitgeber z.B. eine BVG-registrierte Vorsorgeeinrichtung errichtet oder sich einer Sammelstiftung angeschlossen hatte – als echter Wohlfahrtsfonds weitergeführt wurden und seither nur noch die Gewährung von Ermessensleistungen vorsehen. In solchen Wohlfahrtsfonds findet sich sehr wohl arbeitnehmerseitig finanziertes Vorsorgevermögen, so dass keinesfalls von einem "patronalen" Wohlfahrtsfonds gesprochen werden kann. Häufig führt die Stifterfirma darin auch eine Arbeitgeberbeitragsreserve, welche – selbstredend – ausschliesslich aus Mitteln der Arbeitgeberin geäuft wird.

Zusammenfassend ist wie folgt zu differenzieren: Wohlfahrtsfonds charakterisieren sich dadurch, dass sie keine reglementarischen, sondern ausschliesslich Ermessensleistungen erbringen. Von patronalen Wohlfahrtsfonds ist zu sprechen, wenn die Vorsorgemittel seit jeher ausschliesslich vom Arbeitgeber aufgebracht worden sind.

In der Vorlage muss entsprechend differenziert werden.

3. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Zu 3.1 – Erläuterungen zu Absatz 6

Wir begrüssen die Referenzierung auf Artikel 5 Absatz 1 BVG hinsichtlich der Unterstellung der Personen unter die AHV. Dadurch wird richtigerweise verhindert, dass Personen, die nicht der schweizerischen AHV unterstellt sind, Leistungen von Wohlfahrtsfonds beziehen können. Es muss aber weiterhin möglich sein, dass Wohlfahrtsfonds (Härtefall-)Leistungen an nicht (mehr) AHV-pflichtige Personen ausrichten können.

Zu 3.2.6 – Zulassung und Aufgaben der Kontrollorgane

Die Aussage, wonach ein Wohlfahrtfonds mit Ermessensleistungen grundsätzlich weder einen Deckungsgrad aufweist noch mit technischen Zinssätzen operiert, ist nicht bei allen Wohlfahrtsfonds korrekt (s. auch nachstehende Ziffer 3.2.11).

Zu 3.2.7 – Liquidation (Art. 53b – 53d BVG) / Zu 3.3.2 – Absatz 8 Ziffer 2

Nicht zutreffend ist die Argumentation im Bericht, bei Teilliquidationen kämen Destinatäre, welche gar nicht bedürftig sind, in den Genuss von Leistungen, die sie sonst nicht erhalten hätten. Sowohl der Tatbestand, unter welchem eine Teilliquidation vermutet werden muss, als auch die Bemessung der Ansprüche der Destinatäre haben nichts mit reglementarischen Leistungen zu tun. Die Destinatäre sind bei allen Stiftungen in der Urkunde beschrieben und beschränken sich bei Wohlfahrtsfonds keinesfalls nur auf Empfänger von freiwilligen Leistungen. Nach bisheriger, anerkannter Lehre und Rechtsprechung liegt der Teilliquidation die Thematik der Be- bzw. Entreichung zu Grunde. Die ausscheidenden Destinatäre sollen in Abgeltung der nunmehr entfallenden Anwartschaften einen Teil am freien Vermögen erhalten, zu dessen Bildung sie durch ihre Arbeit für die Stifterfirma zumindest mittelbar beigetragen hatten. Das freie Vermögen soll nicht alleine für die verbleibenden Mitarbeitenden zur Verfügung stehen. Bedürftigkeit stand nie im Vordergrund, wenngleich eine solche durch einen Arbeitsplatzverlust durchaus verursacht werden kann. Somit vermag auch das Argument aus dem Bericht nicht zu

überzeugen, wonach bei einer Teilliquidation eine "künstliche Kategorie von Begünstigten" geschaffen würde.

Es ist praxisfremd, wenn die Vorlage vorsieht, die Durchführung eines Teilliquidationsverfahrens sei nur auf entsprechenden Antrag des Stiftungsrats hin durchzuführen. Teilliquidationen werden häufig auf Druck von aussen (ausscheidende Mitarbeiter, Aufsichtsbehörde) durchgeführt.

Wir teilen die im Bericht vertretene Auffassung, wonach bei Wohlfahrtsfonds kein Teilliquidationsreglement zu erstellen sei. Der flächendeckende Erlass von Teilliquidationsreglementen von Wohlfahrtsfonds bildet eine unnötige, bürokratische und kostenintensive Hürde.

Es macht deshalb vielmehr Sinn, für Wohlfahrtsfonds das bis zum Inkrafttreten der 1. BVG-Revision gültige Verfahren wiederzubeleben und zur Anwendung zu bringen. Danach haben die Aufsichtsbehörden bei Vorliegen entsprechender Indizien bzw. Hinweisen von Amtes wegen ein Verfahren durchzuführen. Die vom Bundesverwaltungsgericht (Artikel 74 BVG) und anschliessend auch vom Bundesgericht überprüfbare Praxis der Aufsichtsbehörden vermag den unterschiedlichen Gegebenheiten der einzelnen Wohlfahrtsfonds gebührend Rechnung zu tragen und gewährleistet gleichwohl eine einheitliche Rechtsanwendung.

Zu 3.2.8 – Aufsicht und Oberaufsicht (Art. 61 - 62a und 64 - 64c BVG)

Die Aufnahme von Art. 64c BVG würde bedeuten, dass die Aufsichtsinstanzen für Wohlfahrtsfonds neu Gebühren an die Oberaufsicht entrichten müssten. Eine Aufnahme von Art. 64c BVG in die erwähnte Liste von Abs. 7 würde dem Sinn und Zweck dieser Gesetzesänderung zuwiderlaufen, die patronalen Wohlfahrtsfonds von gesetzlichen Auflagen und damit verbundenen finanziellen Auslagen zu entlasten. Der Art. 64c BVG, der ausschliesslich die Kosten der Oberaufsicht zum Inhalt hat, ist deshalb unseres Erachtens aus dem Katalog der für Wohlfahrtsfonds anwendbaren Bestimmungen zu streichen.

Zu 3.2.9 – Finanzielle Sicherheit

Eine Unterdeckung ist bei Wohlfahrtsfonds eher unwahrscheinlich. Dennoch ist auch dort eine Unterdeckung im Sinne von Art. 44 BVV2 möglich, sofern Leistungsversprechen über das Jahresende hinaus vorliegen (s. auch nachstehende Ziffer 3.2.11). Im Gegensatz zu Vorsorgeeinrichtungen mit reglementarischen Leistungen können Ermessensleistungen einfacher saniert werden.

Die Anwendbarkeit von Art. 65 Abs. 1 BVG kann aus unserer Sicht auch bei Ermessensleistungen nicht ausgeschlossen werden und ist daher in die Liste von Art. 89a Abs. 7 ZGB aufzunehmen.

Zu 3.2.11 – Rückstellungen (Art. 65b BVG)

Ermessensleistungen werden einmalig, für eine bestimmte Periode oder für eine unbestimmte Zeit gesprochen. Verpflichtungen am Jahresende für zugesprochene künftige Leistungen sind nach den Regeln über die kaufmännische Buchführung und Rechnungslegung (Art. 957ff des Obligationenrechts) unter den Passiven als Verpflichtungen auszuweisen. Eine Bilanzierungspflicht ergibt sich auch aus gewohnheitsmässig ausgerichteten periodischen Leistungen.

Die Anwendbarkeit von Art. 65b BVG kann deshalb nicht ausgeschlossen werden. Der Art. 65b BVG ist deshalb unseres Erachtens in die Liste von Art. 89a Abs. 7 ZGB aufzunehmen.

Zu 3.3.1 – Absatz 8 Ziffer 1

Wir unterstützen die Absicht, die Bestimmungen über die Vermögensanlage (Art. 71 BVG) künftig nicht mehr auf die Wohlfahrtsfonds anzuwenden.

Vorsicht ist indessen geboten bei den etwas pauschalen Ausführungen im Bericht zu den Anlagen beim Arbeitgeber. Mit der SGK-NR ist festzustellen, dass hier nicht die gleich strengen Restriktionen zu gelten haben, wie bei Vorsorgeeinrichtungen mit reglementarischen Leistungen. Auch dies entspricht indessen bereits heute der Praxis der Aufsichtsbehörden. Es gilt indessen zu differenzieren und an dieser Stelle zeigt sich, dass die SGK-NR die Unterscheidung zwischen patronalen Wohlfahrtsfonds und anderen Wohlfahrtsfonds, in welchen nicht nur vom Arbeitgeber finanziertes Vermögen liegt, nicht gemacht hat. Besteht das Stiftungsvermögen tatsächlich nur aus vom Arbeitgeber eingebrachten Mitteln, lässt die Praxis bereits heute eine

Anlage beim Arbeitgeber von bis zu 50% der Bilanzsumme zu. Dies gilt selbstverständlich auch bei einer Finanzierungstiftung. Differenzierter ist es zu beurteilen, wenn das Stiftungsvermögen ganz oder zumindest teilweise aus vorobligatorischen Mitteln stammt (s. hierzu die Ausführungen im vorstehenden Kapitel 2.), an welches auch die Arbeitnehmer einen Teil beigetragen haben. In diesen Fällen muss die Sicherheit der Vermögensanlage einen hohen Stellenwert einnehmen.

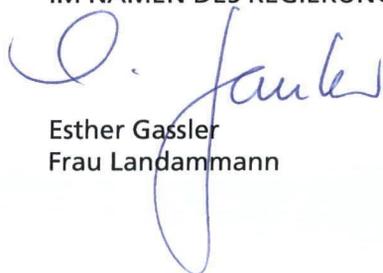
Weil es nicht angehen kann, dass steuerbefreite Zuwendungen des Arbeitgebers wiederum vollumfänglich beim Arbeitgeber angelegt werden, ist vorzusehen, dass das Vermögen des Wohlfahrtsfonds höchstens zu 50% bei der Arbeitgeberfirma angelegt werden darf und nur soweit als das Stiftungsvermögen vom Arbeitgeber geüfnet worden ist und soweit es sich dabei nicht um gebundene Mittel aus Verpflichtungen aus zugesprochenen Ermessensleistungen handelt.

Ergänzend zum erläuternden Bericht der SGK-NR weisen wir darauf hin, dass lit. a. und b. im Art. 59 BVV2 zu streichen sind.

Gerne hoffen wir auf eine Berücksichtigung unserer Anliegen im weiteren Gesetzgebungsverfahren.

Freundliche Grüsse

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES



Esther Gassler
Frau Landammann



Andreas Eng
Staatsschreiber

6431 Schwyz, Postfach 1260

Bundesamt für Sozialversicherungen BSV
Geschäftsfeld AHV, Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

Schwyz, 13. August 2013 / bz

11.457 Parlamentarische Initiative: Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen
Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 unterbreitet die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-NR) den Kantonsregierungen einen Vorentwurf zur Änderung des ZGB (Art. 89a) zur Vernehmlassung bis 18. Oktober 2013. Gerne nehmen wir innert Frist Stellung.

Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates hat formell einen Vorentwurf zur Änderung des ZGB verabschiedet. Materiell stellt die SGK-NR einen Vorentwurf zur Diskussion, welcher die gesetzlichen Einschränkungen der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen reduzieren will.

Das Institut der sogenannten patronalen Wohlfahrtsfonds hat eine lange Tradition. Klassischerweise wurden von Unternehmen gesonderte Stiftungen gegründet und aus dem Firmengewinn geäufnet. Sie dienen häufig dazu, Zahlungen auszurichten, welche mit der sozialen Verantwortung der Unternehmen begründet sind. Ein Teil der Wohlfahrtsfonds hat fixe Reglemente, der andere nicht. Diese zweite Art der Wohlfahrtsfonds hat auch eine grosse inhaltliche Freiheit somit ein Ermessen bei der Ausrichtung von Leistungen.

Mit der 1. BVG-Revision wurde Art. 89a ZGB angepasst. Seither werden die Wohlfahrtsfonds fast wie BVG-Vorsorgeeinrichtungen behandelt. Dies hat Auswirkungen auf die Unternehmen, welche Wohlfahrtsfonds führen. Die parlamentarische Initiative 11.457 von Nationalrat Fulvio Pelli will hier eine Entschlackung des regulatorischen Rahmens. Dies hat die SGK-NR in der Folge dazu veranlasst, einen abgespeckten Regelungskatalog vorzuschlagen.

Aus der Sicht des Kantons Schwyz können wir dem Ansinnen zustimmen. Wir unterstützen somit die vorgeschlagenen Anpassungen des Art. 89a ZGB.

Wir sind zudem sehr erfreut, dass die SGK-NR keine Anpassung vorschlägt, die das Leiturteil des Bundesgerichtes (BGE 137 V 321) aushebeln soll. Es gab in der Vergangenheit immer wieder gerichtliche Auseinandersetzungen darüber, ob die Leistungen aus den Wohlfahrtsfonds der AHV-Beitragspflicht unterstellt sind oder nicht. Hier hat das Bundesgericht mit dem erwähnten Urteil

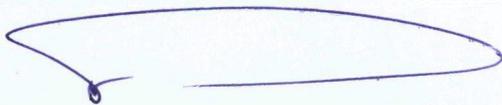
eine klare und praktikable Lösung getroffen, die auf der Linie der bisherigen Entscheidungspraxis seit 1952 liegt. Ermessensleistungen der Wohlfahrtsfonds gelten somit grundsätzlich als AHV-beitragspflichtig. Wie für alle anderen Arbeitgeberleistungen besteht allerdings eine breite Palette von Ausnahmebestimmungen (Art. 8 ff. AHV). Für soziale Leistungen des Arbeitgebers hat der Bundesgesetzgeber damit eine genügende Flexibilität geschaffen.

Im Umfeld des Vorstosses von Nationalrat Pelli ist von Wohlfahrtsfonds wiederholt das Anliegen vorgebracht worden, dass im ZGB oder auf Ebene eines andern formellen Bundesgesetzes eine Sondernorm geschaffen werden sollte, die es den Wohlfahrtsfonds erlaubt, faktisch selber über die Beitragspflicht in den Sozialversicherungen zu entscheiden. Wir nehmen mit Befriedigung zur Kenntnis, dass die SGK-NR diesen Weg nicht beschritten hat.

Für den Kanton Schwyz ist klar, dass öffentlich-rechtliche Beiträge wie Steuern und Sozialversicherungsabgaben abschliessend im öffentlichen Recht geregelt werden müssen. Dies entspricht auch dem schweizerischen Staatsverständnis: Staatliche Zwangsabgaben müssen auf gesetzlicher Basis festgelegt und somit demokratisch legitimiert sein sowie einer Kontrolle durch ein unabhängiges Verwaltungsgericht unterliegen. Alle diese Erfordernisse würden ausgehebelt, wenn Stiftungen via ZGB selber über den Umfang der AHV-Beitragspflicht entscheiden könnten. Für den Kanton Schwyz sind die heutigen Ausnahmebestimmungen in der AHV-Gesetzgebung ausreichend, um den Anliegen der Wohlfahrtsfonds Rechnung zu tragen. Mit den nun von der SGK-NR vorgeschlagenen Anpassungen bei Art. 89a ZGB wird den Flexibilisierungs-Anliegen der Wohlfahrtsfonds ausreichend Rechnung getragen.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und grüssen freundlich.

Im Namen des Regierungsrates:



Walter Stählin, Landammann



Dr. Mathias E. Brun, Staatsschreiber



DFS. 8510 Frauenfeld

Bundesamt für Sozialversicherungen
Geschäftsfeld AHV
Berufliche Vorsorge und EL
Effingerstrasse 20
3003 Bern

03.01/205/2013
Frauenfeld, 29. Juli 2013

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen

Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Kommissionspräsident

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Vernehmlassung in obiger Angelegenheit.

Wir sind mit der Stossrichtung der Vorlage grundsätzlich einverstanden. Die Pensionskasse Thurgau ist allerdings von der Problematik nicht betroffen, weil sie nicht über einen Wohlfahrtsfonds verfügt.

Mit freundlichen Grüssen

Departement für Finanzen und Soziales
Der Departementschef



Bernhard Koch

Repubblica e Cantone
Ticino

Il Consiglio di Stato

Ufficio federale delle assicurazioni sociali UFAS
settore AVS
Previdenza professionale e PC
Effingerstrasse 20
3003 Berna

Procedura di consultazione concernente l'iniziativa parlamentare "Rafforzamento dei fondi di previdenza con prestazioni discrezionali"

Gentili Signore,
Egregi Signori,

abbiamo ricevuto lo scritto del 6 giugno 2013 della Commissione della sicurezza sociale e della sanità del Consiglio nazionale in merito alla summenzionata procedura di consultazione e, ringraziando per l'opportunità che ci viene offerta di esprimere il nostro giudizio, formuliamo le seguenti osservazioni.

L'attuale articolo 89a capoverso 6 del Codice civile (CC) che enumera le disposizioni della legge federale sulla previdenza professionale per la vecchiaia i superstiti e l'invalidità (LPP) applicabili alle fondazioni di previdenza a favore del personale non fa una chiara distinzione tra le fondazioni con prestazioni regolamentari ai sensi dell'articolo 1 capoverso 2 della legge sul libero passaggio (LFLP) e le fondazioni con prestazioni discrezionali. Per ovviare a questa lacuna, la Commissione della sicurezza sociale e della sanità del Consiglio nazionale dando seguito all'iniziativa parlamentare del Consigliere nazionale Fulvio Pelli ha proposto di riformulare la suddetta disposizione ponendo fine all'incertezza del diritto.

Dal profilo giuridico, l'impostazione generale di questo nuovo articolo permette di avere un elenco delle disposizioni della LPP applicabili soltanto alle fondazioni di previdenza a favore del personale con prestazioni regolari che soggiacciono alla LFLP (capoverso 6) mentre il capoverso 7 specifica le norme della LPP applicabili specificamente ai fondi di previdenza a favore del personale con prestazioni discrezionali.

Il Consiglio di Stato rileva che la modifica presentata nell'avamprogetto comporta delle ripercussioni dal punto di vista fiscale. Per quanto riguarda gli aspetti fiscali della proposta, rinviando alle considerazioni formulate nella presa di posizione inviata il 20 settembre 2013 dalla Conferenza delle direttrici e dei direttori dei dipartimenti cantonali delle finanze, da noi integralmente condivise e che propongono l'inserimento di una cifra (1bis) alla formulazione dell'articolo 89a capoverso 8 posto in consultazione, per una maggiore chiarezza.

La nuova formulazione dell'articolo 89a capoverso 7 e 8 ha il pregio di dedicare delle norme specifiche applicabili ai fondi di previdenza con prestazioni discrezionali.

Il Consiglio di Stato, richiamate le riflessioni cui abbiamo rinvio sopra, condivide la suddetta revisione, consapevole dell'importanza fondamentale che hanno i fondi di previdenza nelle situazioni individuali difficili e in caso di difficoltà economica delle aziende.

Vogliate gradire, gentili Signore, egregi Signori, l'espressione della massima stima.

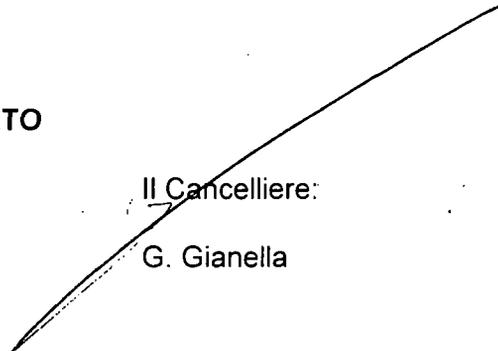
PER IL CONSIGLIO DI STATO

Il Presidente:



P. Beltraminelli

Il Cancelliere:



G. Gianella

Copia p.c. a:

- Divisione della giustizia, Residenza;
- Vigilanza sulle fondazioni e LPP della Svizzera orientale, Piazza Stazione 4a, Casella postale 630, 6602 Muralto;
- Segreteria generale del Dipartimento delle istituzioni, Residenza;
- Istituto delle assicurazioni sociali, Residenza;
- Divisione delle contribuzioni, Residenza;
- Deputazione ticinese alle Camere federali, Residenza.



CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Office fédéral des assurances sociales
Domaine AVS, prévoyance
professionnelle et PC
Effingerstrasse 20
3003 Berne

Réf. : PM/15014622

Lausanne, le 2 octobre 2013

11.457 Initiative parlementaire. Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle. Procédure de consultation

Madame, Monsieur,

Nous vous remercions de nous avoir consultés à propos de l'objet cité en titre, qui a retenu toute notre attention.

Nous pouvons souscrire à ce projet de révision du Code civil qui vise à réduire le nombre de dispositions de la LPP (loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité) applicables aux fonds de bienfaisance fournissant des prestations facultatives. En effet, vu l'insécurité juridique apparente, les précisions apportées à l'article 89a du Code civil, avec notamment une énumération des dispositions applicables, permettront de clarifier le cadre légal contraignant pour les fonds en question, et contribueront ainsi à leur gestion facilitée et éventuellement à leur renforcement. En ce sens, la révision du Code civil envisagée paraît adéquate et équilibrée.

Malgré l'accord de principe en faveur de cette révision, nous formulons les deux réserves spécifiques quant au présent projet :

Premièrement, le projet de modification du Code civil se contente de prévoir l'exonération fiscale des fonds de bienfaisance, en renvoyant à son article 89a, alinéa 7, chiffre 10 aux dispositions y relatives de la LPP. Cela peut poser problème, dans la mesure où cette solution s'éloigne de la pratique des autorités fiscales quant aux conditions d'exonération desdits fonds. Nous renvoyons à cet égard à la prise de position du Groupe de travail prévoyance de la Conférence suisse des impôts (CSI) du 29 août 2013, approuvée par son Comité. En résumé, cette prise de position relève que l'article 80, alinéa 2 de la LPP auquel le projet de Code civil renvoie, n'exonère les institutions de prévoyance que « dans la mesure où leurs revenus et leurs éléments de fortune sont exclusivement affectés à des fins de prévoyance professionnelle ». Sous « prévoyance professionnelle » au sens de la LPP, on entend pourtant seulement des mesures agissant en cas de risque d'âge, de décès ou d'invalidité (art. 1, al. 1 LPP). Or, certains des fonds patronaux connaissent également des prestations en cas de perte d'emploi, de formation etc. En se référant simplement à l'article 80 LPP, ces entités ne pourraient pas être exonérées fiscalement. D'un autre côté, si on considérait que l'alinéa 7, chiffre 10 du projet exonérerait tous les fonds de bienfaisance, sans être obligés de prendre en compte les principes de la prévoyance professionnelle, on risquerait

d'exonérer des prestations qui ne doivent pas être promues fiscalement, car sans lien avec l'idée de la prévoyance, par exemple des paiements de bonus qui devraient, si jamais, être pris en charge par l'employeur.

En conséquence, afin de garantir la sécurité du droit, il paraîtrait justifié de prévoir dans le Code civil une définition minimale des fonds de bienfaisance qui sont sensés être exonérés fiscalement. Dans cette définition, pourront être évoqués les quelques principes auxquels les fonds de bienfaisance sont soumis en matière de fiscalité et qui correspondent à la pratique actuelle des autorités fiscales suisses, y compris de celle du canton de Vaud, quant à l'exonération des fonds patronaux de bienfaisance (principe de l'égalité de traitement en faveur des employés de l'entreprise créatrice du fonds, caractère collectif des prestations du fonds, principe de l'adéquation). Nous renvoyons pour cette définition à la prise de position du Groupe de travail de la CSI.

Deuxièmement, le nouvel alinéa 8 de l'article 89a du Code civil traite des placements et de la liquidation partielle. La CSSS-N considère à ce propos que les dispositions sur la liquidation partielle s'avèrent trop rigides et que l'exigence d'un règlement de placement s'avère trop lourde et contraignante pour les fonds de bienfaisance et risque de dissuader les employeurs de continuer à financer ce type de fondations.

Si ce constat peut être partagé, il est à craindre que la formulation proposée du nouvel alinéa 8 ne permette pas de palier ce risque. En effet, le chiffre 1 de l'alinéa 8 n'exclut pas expressément l'obligation d'adopter un règlement de placement, exigence qui sera certainement reprise par la pratique des autorités de surveillance. Quant au chiffre 2, il attribue une compétence décisionnelle à l'autorité de surveillance. Or, les autorités de surveillance ne modifieront probablement pas leur pratique en la matière, laquelle restera donc fortement imprégnée des principes légaux régissant la liquidation partielle des institutions de prévoyance. Dès lors, une formulation plus souple de l'alinéa 8 serait à préférer.

Nous vous prions de croire, Madame, Monsieur, à l'assurance de nos sentiments distingués.

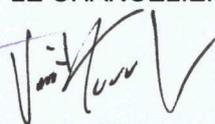
AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT

LE CHANCELIER



Pierre-Yves Maillard



Vincent Grandjean

Copies

- OAE
- SG DSAS



Conseil d'Etat
Staatsrat

CANTON DU VALAIS
KANTON WALLIS



2013.04111

Office fédéral des assurances sociales
Section Prévoyance professionnelle
Effingerstrasse 20
3003 Berne

Date 2 octobre 2013

11.457 Initiative parlementaire - Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle

Madame, Monsieur,

À la suite de l'invitation de Monsieur le Président de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique, le Conseil d'Etat du canton du Valais vous communique sa détermination à propos de l'initiative parlementaire mentionnée en titre.

Conscients de leur responsabilité sociale, plusieurs employeurs ont constitué, bien avant l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), des fonds patronaux de bienfaisance, aussi dénommés "*fondations patronales*". Plusieurs de ces institutions, créées sur une base volontaire, ont transféré tout ou partie de leur fortune dans les caisses de pension soumises à la LPP, à l'entrée en vigueur de cette loi en 1985.

Néanmoins, quelque 2'000 fondations patronales poursuivent encore un but de prévoyance professionnelle en attribuant des prestations dans des situations particulières douloureuses (accident, décès, etc.) et en cas de difficultés économiques de l'entreprise pour atténuer les effets sur le personnel (plan social, retraite anticipée). Il ne s'agit pas de prestations réglementaires mais, au contraire, de prestations discrétionnaires que les bénéficiaires ne sont en droit d'exiger du conseil de fondation.

La question se pose de savoir si l'article 89a du code civil (CC) s'applique dans toute sa rigueur aux fondations patronales.

Le Gouvernement valaisan soutient l'objectif de l'initiative parlementaire 11.457 « *Permettre aux fonds de bienfaisance de jouer leur rôle* », consistant à réduire le nombre de dispositions de la LPP et de ses ordonnances applicables aux fondations patronales. Les fondations de prévoyance en faveur du personnel se distinguent des fondations patronales, non seulement par la nature même des prestations allouées, réglementaires ou discrétionnaires, mais encore par le mode de financement, paritaire dans les fondations de prévoyance en faveur du personnel et du seul fait de l'employeur dans les fondations patronales.

D'une manière générale, le projet de réglementation des fondations patronales, proposé aux alinéas 7 et 8 nouveaux de l'article 89a CC, peut être approuvé. Toutefois, il convient d'astreindre ces institutions aux dispositions de la LPP et de ses ordonnances en matière d'administration de la fortune et de placements (art. 71 LPP, art. 49 et suivants de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [OPP2]). Ces dispositions servent aussi de référence pour la gestion des avoirs financiers des fondations classiques.

Nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées.

Le président

Maurice Tornay

Au nom du Conseil d'Etat



Le chancelier

Philipp Spörri



Regierungsrat, Postfach 156, 6301 Zug

A-Post

Bundesamt für Sozialversicherungen BSV

Geschäftsfeld AHV

Berufliche Vorsorge und EL

Effingerstrasse 20

3003 Bern

Zug, 24. September 2013 hs

11.457 Parlamentarische Initiative. Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen: Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Kommissionspräsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 haben Sie die Kantone sowie weitere Vernehmlassungsteilnehmende eingeladen, zum Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Reduktion der Anzahl der in Art. 89a Abs. 6 ZGB aufgeführten Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG), die auf patronale Wohlfahrtsfonds anwendbar sind) bis zum 18. Oktober 2013 Stellung zu nehmen. Gerne kommen wir dieser Gelegenheit innert Frist nach und stellen folgende

I. Anträge

1. Es sei im Gesetzestext und in der Botschaft anstelle des Begriffs *patronaler Wohlfahrtsfonds* der Begriff *Wohlfahrtsfonds* zu verwenden.
2. Es sei der Begriff *Totalliquidation* durch den Begriff *Gesamtliquidation* zu ersetzen (Art. 89a Abs. 7 Ziff. 6 ZGB).
3. Es sei Art. 64c BVG aus dem Katalog der auf die Wohlfahrtsfonds anwendbaren Bestimmungen zu streichen (Art. 89a Abs. 7 Ziff. 7 ZGB).

II. Allgemeine Bemerkungen

Das Institut der patronalen Wohlfahrtsfonds hat eine lange Tradition. Vor Inkrafttreten der obligatorischen beruflichen Vorsorge beruhte die Personalvorsorge mehrheitlich auf von Arbeitgebenden auf freiwilliger Basis gegründeten Personalfürsorgeeinrichtungen. Mit Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG; SR 831.40) übertrugen viele dieser Einrichtungen zumindest Teile ihres Vermögens auf die zur Durchführung des neuen Gesetzes gegründeten registrierten Vorsorgeeinrichtungen. Heute übernehmen die verbleibenden patronalen Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen eine Art Auffangfunktion. Typischerweise erbringen patronale Wohlfahrtsfonds keine reglementarischen, sondern ausschliesslich Ermessensleistungen.

Im Rahmen der 1. BVG-Revision wurden die Wohlfahrtsfonds nicht mitberücksichtigt, was zu einer unbeabsichtigten Ausweitung der auf sie anwendbaren Normen führte. Am 17. Juni 2011 reichte Nationalrat Fulvio Pelli die parlamentarische Initiative "Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen" (11.457) ein, welche eine Reform von Art. 89bis (seit 1. Januar 2013: Art. 89a) des schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) anstrebte, damit weniger Bestimmungen des BVG und der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2; SR 831.441.1) auf die Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen angewendet werden, um so die Funktion der Wohlfahrtsfonds erhalten zu können. Wir begrüssen den Grundgedanken dieser parlamentarischen Initiative. Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrats (SGK-NR) unterbreitet nun einen Vorentwurf zur Änderung des ZGB, mit welchem die gesetzlichen Einschränkungen der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen reduziert werden sollen, welchen wir grundsätzlich unterstützen.

III. Anmerkung zur AHV-Beitragspflicht für Ermessensleistungen von Wohlfahrtsfonds

Das Bundesgericht hat im Jahre 2011 seine Rechtsprechung dahingehend geändert, dass auf Ermessensleistungen aus patronalen Wohlfahrtsfonds grundsätzlich AHV-Beiträge zu bezahlen sind. Begründet wird dies damit, dass Ermessensleistungen zugunsten von Arbeitnehmenden grundsätzlich zum massgebenden Lohn gemäss Art. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) zählen und nur Kraft einer Ausnahmebestimmung von der Beitragspflicht befreit sind (BGE 137 V 321).

In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass Wohlfahrtsfonds eine "Auffangfunktion" haben und einen wichtigen Aspekt der sozialen Verantwortung der Arbeitgebenden darstellen. Sie kommen sowohl in schwierigen Einzelfällen (z.B. Unfall, Tod etc.) als auch bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Unternehmens zur Entlastung des Personals (Sozialplan, frühzeitige Pensionierung etc.) zum Tragen. Die erwähnte AHV-Praxis führt gerade bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten eines Arbeitgebenden vielfach dazu, dass das oberste Organ des Wohlfahrtsfonds nur zurückhaltend von der Möglichkeit Gebrauch macht, Ermessensleistungen zu beschliessen. Wir bedauern diese Entwicklung, da gerade in einem wirtschaftlich schwierigen

Umfeld des Arbeitgebenden Ermessensleistungen des Wohlfahrtsfonds (z.B. Leistungen in Notlagen oder Leistungen im Rahmen frühzeitiger Pensionierung) von zentraler Bedeutung sind. Es kann ausserdem festgestellt werden, dass einer der Hauptgründe der zunehmenden Liquidationen von Wohlfahrtsfonds in den für diese sehr unbefriedigenden Regelungen der AHV-Beitragspflicht liegt.

Vor diesem Hintergrund regen wir an, die AHV-Beitragspflicht des Arbeitgebers für Ermessensleistungen von Wohlfahrtsfonds in geeigneter Weise auf Gesetzes- oder Verordnungsebene zu überprüfen resp. zu korrigieren.

IV. Begründung der einzelnen Anträge und Hinweise zu einzelnen Artikeln

1. Zu Antrag 1 (Begriff *Wohlfahrtsfonds* anstelle des Begriffs *patronaler Wohlfahrtsfonds*)

Wir begrüssen, dass die Gesetzssystematik im Vorentwurf danach unterscheidet, ob eine Personalfürsorgestiftung dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG; SR 831.42) untersteht oder nicht. Dieses Abgrenzungskriterium erachten wir im Hinblick auf die Umsetzung in der Praxis als praktikabel.

Aufgrund der Ausführungen der SGK-NR kann hingegen der Eindruck entstehen, dass mit Art. 89a Abs. 7 und Abs. 8 ZGB ausschliesslich eine neue Regelung für *patronale Wohlfahrtsfonds* geschaffen werden soll (vgl. erläuternder Bericht, insb. Ziff. 2.1.1. und Ziff. 2.2.). Gemäss Definition der SGK-NR sind *patronale Wohlfahrtsfonds* ausschliesslich durch die Arbeitgeberin bzw. den Arbeitgeber alimentiert.

Nicht alle heutigen Personalfürsorgestiftungen, welche dem FZG nicht unterstehen, sind seit ihrer Gründung ausschliesslich durch die Arbeitgeberin bzw. den Arbeitgeber alimentiert worden. Diese Tatsache ist darauf zurückzuführen, dass viele der heutigen Wohlfahrtsfonds zu einem früheren Zeitpunkt eine reglementarische Vorsorge mit Arbeitgeberinnen- und Arbeitgeber- sowie Arbeitnehmerinnen- und Arbeitnehmerbeiträgen kannten. Nach der Einführung des BVG wurden die geäuften Sparguthaben oftmals in eine dem FZG unterstehende Personalfürsorgestiftung übertragen. Dabei verblieben jedoch die freien Mittel, deren Entstehung auch durch die auf Arbeitnehmerinnen- und Arbeitnehmerbeiträge geäuften Sparguthaben zurückgeht, häufig in den heutigen Wohlfahrtsfonds. Solche Wohlfahrtsfonds können nicht als *patronale Wohlfahrtsfonds* im Sinne der SGK-NR betrachtet werden. Deshalb und um Auslegungsprobleme sowie Rechtsunsicherheit zu vermeiden, regen wir an, sowohl im Gesetzestext als auch in der Botschaft vom Begriff *patronaler Wohlfahrtsfonds* abzusehen.

2. Zu Antrag 2 (Begriff *Gesamtliquidation* anstelle des Begriffs *Totalliquidation*)

Der Vorentwurf verwendet in Art. 89a Abs. 7 Ziff. 6 ZGB unter Verweis auf Art. 53c BVG den Begriff *Totalliquidation*. Da in Art. 53c BVG der Begriff *Gesamtliquidation* verwendet wird, würden wir es begrüssen, wenn im Sinne einer einheitlichen Begriffsverwendung auch in Art. 89a Abs. 7 Ziff. 6 ZGB der Begriff *Gesamtliquidation* verwendet würde.

3. Zu Antrag 3 (Streichung des Art. 64c BVG in Art. 89a Abs. 7 Ziff. 7 ZGB)

Dass die Wohlfahrtsfonds weiterhin dem System der Direktaufsicht und Oberaufsicht unterstellt bleiben, stellen wir nicht in Frage. Die Aufnahme von Art. 64c BVG in den Katalog der auf die Wohlfahrtsfonds anwendbaren Bestimmungen in Art. 89a Abs. 7 Ziff. 7 ZGB über die Aufsicht und die Oberaufsicht würde jedoch bedeuten, dass die kantonalen Aufsichtsbehörden neu auch für Wohlfahrtsfonds Gebühren an die Oberaufsicht zu entrichten hätten. Dies widerspricht u.E. Sinn und Zweck der vorliegenden Gesetzesänderung, wonach die Wohlfahrtsfonds von gesetzlichen Auflagen und damit verbundenen finanziellen Auslagen zu entlasten sind. Aus Gründen der Klarheit und zwecks Vermeidung von Missverständnissen regen wir deshalb an, Art. 64c BVG, der ausschliesslich die Kosten der Oberaufsicht zum Inhalt hat, aus dem Katalog des Art. 89a Abs. 7 ZGB zu streichen.

4. Hinweis zu Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1 ZGB

Der Vorentwurf sieht in Art. 89a Abs. 8 Ziff. 1 ZGB vor, dass die Anlagegrundsätze Sicherheit, genügender Ertrag und Liquidität auch für Wohlfahrtsfonds Anwendung finden sollen, ohne die konkrete Umsetzung durch die Wohlfahrtsfonds näher zu definieren. Unter dem Aspekt, dass mit den vorgeschlagenen Änderungen der Rechtsrahmen für Wohlfahrtsfonds gelockert werden soll, können wir der vorgesehenen Lösung betreffend Vermögensanlage zustimmen, möchten jedoch darauf hinweisen, dass sich bei der praktischen Umsetzung dieser Bestimmung sowohl für die Wohlfahrtsfonds als auch für die Aufsichtsbehörden verschiedene offene Fragen stellen werden.

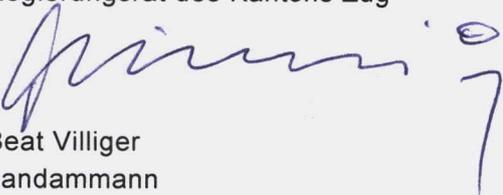
5. Hinweis zu Art. 89 Abs. 8 Ziff. 2 ZGB

In Art. 89 Abs. 8 Ziff. 2 ZGB ist vorgesehen, dass die Aufsichtsbehörde auf Antrag des Stiftungsrats über Teilliquidationssachverhalte von Wohlfahrtsfonds verfügt. Es erscheint als praxisfremd, die Durchführung eines Teilliquidationsverfahrens nur auf entsprechenden Antrag des Stiftungsrates hin durchzuführen. Teilliquidationen werden in den seltensten Fällen freiwillig durchgeführt. Vielmehr bildet fast immer Druck von aussen (Aufsichtsbehörde) oder von ausscheidenden Mitarbeitenden Anlass für die Durchführung eines Teilliquidationsverfahrens. Wir teilen die im Bericht vertretene Auffassung, wonach bei Wohlfahrtsfonds kein Teilliquidationsreglement zu erstellen ist. Der flächendeckende Erlass von Teilliquidationsreglementen bei Wohlfahrtsfonds und deren Genehmigung durch die Aufsichtsbehörden bilden tatsächlich eine unnötige bürokratische und kostenintensive Hürde. Es wäre deshalb sinnvoll, für Wohlfahrtsfonds das bis zum Inkrafttreten der 1. BVG-Revision gültige Verfahren wiederum zur Anwendung zu bringen. Danach haben die Aufsichtsbehörden bei Vorliegen entsprechender Indizien bzw. Hinweise von Amtes wegen ein Verfahren durchzuführen.

Seite 5/5

Zug, 24. September 2013

Freundliche Grüsse
Regierungsrat des Kantons Zug


Beat Villiger
Landammann


Tobias Moser
Landschreiber

Kopie an:

- mylene.hader@bsv.admin.ch
- Eidgenössische Parlamentarier des Kantons Zug
- Zentralschweizer BVG- und Stiftungsaufsicht ZBSA, Bundesplatz 14, 6002 Luzern
- Staatskanzlei
- Volkswirtschaftsdirektion
- Direktion des Innern (3)



DER REGIERUNGSRAT DES KANTONS ZÜRICH

an die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit
des Nationalrates (Zustelladresse: Bundesamt für Sozialversicherung,
Geschäftsfeld AHV, Berufliche Vorsorge und EL, Effingerstrasse 20,
3003 Bern, Zustellung auch per E-Mail im Wordformat an
mylene.hader@bsv.admin.ch)

Zürich, 25. September 2013

Parlamentarische Initiative 11.457
(Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen)
(Vernehmlassung)

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren Nationalrätinnen und Nationalräte

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 haben Sie uns den Vorentwurf zur Umsetzung der PI 11.457 betreffend Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen zur Vernehmlassung unterbreitet. Wir danken für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussern uns wie folgt:

A. Allgemeine Bemerkungen

Die meisten Wohlfahrtsfonds wurden bereits vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) gegründet. Obwohl es in den vergangenen Jahren nur noch selten zu Neugründungen gekommen ist, weisen die Wohlfahrtsfonds zahlenmässig immer noch eine beachtliche Bedeutung auf und verwalten zum Teil grosse Vermögen. Ihre rechtliche Einordnung ist jedoch unklar und es fehlt eine besondere gesetzliche Regelung. Im Interesse der Rechtssicherheit begrüssen wir eine Klärung

auf Gesetzesstufe, diese muss jedoch unter Berücksichtigung der bisher bereits angewandten Grundsätze und der herrschenden Rechtsprechung des Bundesgerichts erfolgen. Zu beachten ist insbesondere:

- Aus steuerrechtlicher Sicht wurden patronale Wohlfahrtsfonds grundsätzlich stets den Einrichtungen der beruflichen Vorsorge von Unternehmen gleichgestellt und von der Steuerpflicht befreit, wenn die Mittel der Einrichtungen dauernd und ausschliesslich der Personalvorsorge dienen (Art. 56 Bst. e Bundesgesetz vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer und Art. 23 Abs. 1 Bst. d Bundesgesetz vom 14. Dezember 1990 über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden). Gemäss steuerlicher Praxis durften Wohlfahrtsfonds neben Zuwendungen an Vorsorgeeinrichtungen und Leistungen in den Vorsorgefällen Alter, Tod und Invalidität auch Ermessensleistungen in Notlagen wie Krankheit, Unfall oder Arbeitslosigkeit ausrichten. Unzulässig waren dagegen Leistungen zur Deckung der Lebenshaltungskosten oder andere Leistungen, die nur dem Wohlergehen der Angestellten dienen (vgl. insbesondere das Kreisschreiben Nr. 1 der ESTV vom 30. Januar 1986). Aus steuerlicher Sicht – insbesondere im Hinblick auf die Steuerbefreiung – muss deshalb verlangt werden, dass den Grundsätzen der beruflichen Vorsorge bei Wohlfahrtsfonds insgesamt angemessen Rechnung getragen wird (vgl. Vorschlag zu Art. 89a Abs. 8 E-ZGB).
- Im zweiten Halbjahr 2012 hat sich das Bundesgericht in drei Urteilen einlässlich mit der Frage der Anwendbarkeit bzw. der analogen Anwendbarkeit von Art. 89^{bis} Abs. 6 ZGB auf patronale Wohlfahrtsfonds befasst (BGE 138 V 346, BGE 138 V 420, BGE 138 V 502). Es hat festgehalten, dass der Verweiskatalog von Art. 89^{bis} Abs. 6 ZGB bzw. die BVG-Bestimmungen analog angewendet werden, wenn und soweit sie mit dem Charakter eines patronalen Wohlfahrtsfonds vereinbar sind. Insbesondere die Bestimmungen zur Teilliquidation, Vermögensanlage, Revisionsstelle, Aufsicht sowie die Rechtspflegebestimmungen sollen analog angewendet werden. Die in der Praxis häufigsten Anwendungsfragen sind damit weitgehend geklärt und beim Erlass der Gesetzesbestimmungen zu berücksichtigen.

Auch wenn Wohlfahrtsfonds naturgemäss gewisse Grundsätze der beruflichen Vorsorge nicht einhalten können (sie haben in der Regel kein Reglement, weil nur Ermessensleistungen erbracht werden, und können deshalb den Grundsatz der Planmässigkeit nicht einhalten und die Erfüllung des Versicherungsgrundsatzes lässt sich nicht überprüfen), lässt es sich sachlich kaum begründen, weshalb für normale Vorsorgeeinrichtungen strenge Regeln mit Bezug auf die zulässigen Leistungen bestehen, während Wohlfahrtsfonds ihre Leistungen ohne jegliche Vorgaben, d. h.,

unter Umständen sehr einseitig oder sogar willkürlich zusprechen können sollen. Die für normale Vorsorgeeinrichtungen geltenden Grundsätze können deshalb nicht ausser Acht gelassen werden und insbesondere dem Gleichbehandlungsgrundsatz ist Rechnung zu tragen. Damit ist der Ansatz des Vernehmlassungsentwurfs, der davon ausgeht, dass Wohlfahrtsfonds die Grundsätze der beruflichen Vorsorge überhaupt nicht beachten müssen, zu verwerfen. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass auch das oberste Organ eines Wohlfahrtsfonds Führungsinstrumente benötigt, um seine Verantwortung gegenüber den Destinatärinnen und Destinatären in nachvollziehbarer Weise wahrnehmen zu können. Diesbezüglich ist der Vorentwurf zu ergänzen (vgl. nachfolgend zu Art. 89a Abs. 8 E-ZGB).

B. Zu den Bestimmungen im Einzelnen

Art. 89a Abs. 6 E-ZGB

Der Vorentwurf unterscheidet zwischen Personalfürsorgestiftungen, die dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZG) unterstehen, und solchen, die dem FZG nicht unterstehen. Dies erachten wir als praktikabel. Allerdings wird im erläuternden Bericht der Begriff «Patronale Wohlfahrtsfonds mit reglementarischen Leistungen» verwendet für eine Personalfürsorgestiftung, die dem FZG untersteht (Ziff. 3.1 Abs. 1). Der Begriff «Wohlfahrtsfonds» setzt begriffsnotwendig voraus, dass eben gerade keine reglementarischen Leistungen, sondern ausschliesslich Ermessensleistungen erbracht werden.

Antrag: Der erläuternde Bericht ist entsprechend anzupassen.

Art. 89a Abs. 7 Einleitungssatz E-ZGB

Durch die Ausführungen im erläuternden Bericht könnte der Eindruck entstehen, die neue Regelung sei nur auf «patronale», d. h., ausschliesslich durch den Arbeitgeber finanzierte, Wohlfahrtsfonds anwendbar (Ziff. 2.1.1 und Ziff. 2.2). Weil aber nicht sämtliche heutigen Personalfürsorgestiftungen, die dem FZG nicht unterstehen (nachstehend Wohlfahrtsfonds), seit ihrer Gründung ausschliesslich durch den Arbeitgeber gespiesen worden sind, regen wir an, in Gesetzestext und Botschaft lediglich den Begriff «Wohlfahrtsfonds» zu verwenden. So können Auslegungsprobleme und Rechtsunsicherheit vermieden werden. Die neue Regelung von Art. 89a Abs. 7 und Abs. 8 ZGB soll auf sämtliche Wohlfahrtsfonds Anwendung finden.

Im Weiteren ist in Anlehnung an die Begriffsverwendung in Art. 89a Abs. 6 E-ZGB ist im Gesetzestext «nur» durch «überdies» zu ersetzen, da Art. 89a Abs. 1-5 ZGB auch auf Wohlfahrtsfonds Anwendung finden.

Antrag: Das Adjektiv «patronale» ist zu streichen und der Begriff «überdies» statt des Begriffs «nur» zu verwenden.

Art. 89a Abs. 7 Ziff. 1 E-ZGB

Aus steuerrechtlicher Sicht ist es – aufgrund des zu wahren engen Zusammenhangs mit der beruflichen Vorsorge – zu begrüssen, dass Wohlfahrtseinrichtungen nur Leistungen an Personen ausrichten dürfen, die der AHV-Pflicht unterstellt sind. Da aber auch nicht erwerbstätige Personen in der Schweiz der AHV unterstellt sein können, wäre es wünschenswert, wenn die Definition der möglichen Destinatärinnen und Destinatäre zudem an eine Erwerbstätigkeit oder ein Anstellungsverhältnis anknüpfen würde. Damit wäre sichergestellt, dass nur Angestellte bzw. ehemalige Angestellte oder – im Falle deren Ablebens – die überlebenden Ehegatten bzw. eingetragenen Partnerinnen oder Partner, nahe Verwandte sowie die wirtschaftlich vom Verstorbenen abhängigen Personen in den Genuss von steuerprivilegierten Leistungen aus Wohlfahrtseinrichtungen kommen.

Antrag: Zusätzlich zur AHV-Pflicht soll eine Erwerbstätigkeit oder ein Anstellungsverhältnis als Voraussetzung für eine Leistungsberechtigung genannt werden.

Art. 89a Abs. 7 Ziff. 4 E-ZGB

Die Verpflichtung der Wohlfahrtsfonds, eine Revisionsstelle gemäss Art. 52a BVG eine Revisionsstelle zu bestimmen, wird begrüsst. Für die Revisionsstelle ist jedoch eine Prüfpflicht gemäss Art. 52c Abs. 1 Bst. f BVG vorzusehen, da die Meldepflicht für personelle Wechsel gemäss Art. 48g Abs. 2 BVV2 als Ausführungsbestimmung von Art. 51b Abs. 1 BVG gemäss dem Vorentwurf auch auf Wohlfahrtsfonds Anwendung findet.

Antrag: Für die Revisionsstelle ist eine Prüfpflicht gemäss Art. 52c Abs. 1 Bst. f BVG vorzusehen.

Art. 89a Abs. 7 Ziff. 6 E-ZGB

Um eine Steuerbefreiung zu rechtfertigen, muss Gewähr dafür bestehen, dass das Verhältnis zwischen dem Stiftungsvermögen und den zu erwartenden Leistungen stimmt. Zusätzlich muss sichergestellt werden, dass bei einer Teilliquidation oder vollständigen Liquidation die frei werdenden Mittel im Sinne des Stiftungszwecks verwendet werden und nicht an den Arbeitgeber oder an das übernehmende Unternehmen zurückfliessen, da auch dies gegen eine Steuerbefreiung sprechen würde. Wir

stimmen deshalb der Aussage im erläuternden Bericht (Ziff. 3.2.7) zu, wonach die Aufsichtsbehörde dafür zu sorgen habe, dass Entsprechendes verhindert wird.

Der im Vorentwurf verwendete Begriff «Totalliquidation» ist im Sinne einer einheitlichen Begriffsverwendung durch den Begriff «Gesamtliquidation» gemäss Art. 53c BVG zu ersetzen.

Antrag: Der Begriff «Totalliquidation» ist durch den Begriff «Gesamtliquidation» zu ersetzen.

Ergänzungen von Art. 89a Abs. 7 E-ZGB

1. Im Vorentwurf fehlt eine Bestimmung zur Transparenz gemäss Art. 65a BVG. Gemäss erläuterndem Bericht ist dies angesichts der Besonderheiten dieser Stiftungen nicht angezeigt (Ziff. 3.2.10). In den Ausführungsbestimmungen zur Transparenz (Art. 47 ff. BVV2) sind u. a. die Grundsätze der Rechnungslegung nach den Fachempfehlungen zur Rechnungslegung von Personalvorsorgeeinrichtungen Swiss GAAP FER 26 festgelegt. Ein solcher Abschluss vermittelt ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild («true & fair view»), wogegen eine Bilanzierung nach den Grundsätzen des Obligationenrechts, die stille Reserven erlaubt, dies nicht sicherstellt. Zudem wird Swiss GAAP FER 26 gemäss Auskunft der Aufsichtsbehörden heute von allen Wohlfahrtsfonds angewandt.

Wir regen deshalb an, Art. 65a BVG in den Katalog der auf Wohlfahrtsfonds anwendbaren Bestimmungen von Art. 89a Abs. 7 ZGB aufzunehmen.

2. Die Mittel eines Wohlfahrtsfonds gehören, selbst wenn diese ausschliesslich durch den Arbeitgeber finanziert worden sind, nicht dem Arbeitgeber. Demzufolge kann er auch nicht frei darüber verfügen. Der Erlass eines Anlagereglements liegt daher sowohl im Interesse des obersten Organs als auch der Destinatärinnen und Destinatäre, da dadurch Klarheit für alle Beteiligten geschaffen wird. Zudem haben gemäss Auskunft der Aufsichtsbehörden sämtliche Wohlfahrtsfonds ein Anlagereglement erlassen. Da sich dies in der Praxis bewährt hat, werden die Wohlfahrtsfonds durch eine entsprechende Bestimmung nicht über Gebühr belastet. Art. 71 Abs. 1 BVG ist deshalb in den Katalog der auf die Wohlfahrtsfonds anwendbaren Bestimmung von Art. 89a Abs. 7 ZGB aufzunehmen. Zwecks Vermeidung künftiger Auslegungsprobleme ist zudem eine Streichung von Art. 59 Bst. a und b BVV2 zu prüfen.

Antrag: Art. 65a und Art. 71 Abs. 1 BVG sind in den Katalog der auf Wohlfahrtsfonds anwendbaren Bestimmungen von Art. 89a Abs. 7 ZGB aufzunehmen.

Art. 89a Abs. 8 E-ZGB

1. Der Vorentwurf sieht vor, dass die Anlagegrundsätze Sicherheit, genügender Ertrag und Liquidität auch für Wohlfahrtsfonds Anwendung finden sollen, ohne die konkrete Umsetzung durch die Wohlfahrtsfonds näher zu regeln. Die Umsetzung dieser Bestimmung dürfte daher in der Praxis die Wohlfahrtsfonds vor Probleme stellen und erscheint als Rechtsgrundlage für Auflagen der Aufsichtsbehörde als ungenügend. Da wir eine Ergänzung von Art. 89a Abs. 7 vorschlagen (Anwendbarkeit von Art. 65a BVG), beantragen wir den Verzicht auf Ziff. 1.

2. Gemäss Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 sollen die Bestimmungen des BVG über «die steuerliche Behandlung (Art. 80, 81 Abs. 1 und 83)» auf Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen Anwendung finden. Gemäss dem erläuterndem Bericht (Ziff. 3.2.15) soll damit erreicht werden, dass alle Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen Steuerbefreiung geniessen. Dies ergibt sich aus der vorgeschlagenen Bestimmung jedoch nicht. Art. 80 Abs. 2 BVG bestimmt, dass Vorsorgeeinrichtungen des privaten und des öffentlichen Rechts, soweit ihre Einkünfte und Vermögenswerte ausschliesslich der beruflichen Vorsorge dienen, von den direkten Steuern des Bundes, der Kantone und der Gemeinden sowie von Erbschafts- und Schenkungssteuern der Kantone und Gemeinden befreit sind. Was unter beruflicher Vorsorge zu verstehen ist, wird aber wiederum in Art. 1 BVG geregelt, wo auch die Grundsätze der beruflichen Vorsorge festgelegt sind. Trotz der Verweisung auf die Bestimmungen zur steuerlichen Behandlung im BVG müsste somit im Einzelfall geprüft werden, ob der Wohlfahrtsfonds tatsächlich berufliche Vorsorge im Sinne des BVG betreibt. Es wäre aber auch nicht gerechtfertigt, Wohlfahrtsfonds, die Leistungen nach ihrem Gutdünken an ausgewählte Personen ausrichten könnten, steuerlich gleich zu privilegieren wie Vorsorgeeinrichtungen, die sich an strenge Rahmenbedingungen halten müssen.

Auch aus steuerlicher Sicht muss es ein Ziel sein, dass grundsätzlich alle Personalfürsorgestiftungen, die nicht dem FZG unterstehen, steuerbefreit sind und auch mit Bezug auf Beiträge und Leistungen gleich behandelt werden können wie Vorsorgeeinrichtungen. Ansonsten müssten gewisse Wohlfahrtsfonds nicht nur ihr Kapital und ihren Gewinn versteuern, sondern die Begünstigten müssten die Leistungen nicht als Vorsorgeleistungen, sondern als ordentliches Einkommen versteuern, was dem Sinn von Wohlfahrtsfonds widerspräche.

Es erscheint deshalb notwendig, in Art. 89a VE-ZGB Mindestanforderungen für Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen zu verankern. Damit würde einerseits sichergestellt, dass alle Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen steuerlich gleich behandelt werden könnten wie die

übrigen Vorsorgeeinrichtungen, und andererseits liessen sich dadurch Missbräuche vermeiden. Ohne derartige Mindestanforderungen wäre es für die Geschäftsleitung einer Stifterfirma möglich, über einen Wohlfahrtsfonds zusätzliche Vorsorgeleistungen, freiwillige Einkaufsbeiträge oder andere individuelle Vergütungen für sich oder ausgewählte Personen zu finanzieren. Eine steuerliche Privilegierung solcher Leistungen lässt sich jedoch nicht rechtfertigen. Die Mindestanforderungen (Beachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes, Einhaltung des Grundsatzes der Angemessenheit und Umschreibung der zulässigen Leistungen) sind deshalb gesetzlich zu regeln (zusätzliche Ziffer in Art. 89a Abs. 8 VE-ZGB). Dies führt zu einer Stärkung der Wohlfahrtsfonds, wie sie heute bestehen, und bringt die beabsichtigte Rechtssicherheit mit Bezug auf die steuerliche Behandlung.

3. Der Vorentwurf sieht vor, dass die Aufsichtsbehörde über Teilliquidationssachverhalte von Wohlfahrtsfonds auf Antrag des Stiftungsrats verfügt. Aus aufsichtsrechtlicher Sicht erscheint diese Bestimmung nicht praktikabel, da nicht in rechtsgenügender Weise Bezug auf die Voraussetzungen einer Teilliquidation genommen wird. Dies führt zu einer Rechtsunsicherheit für die Wohlfahrtsfonds.

Zudem kann der im erläuternden Bericht vertretenen Auffassung, dass eine Teilliquidation der Natur eines Wohlfahrtsfonds zuwiderläuft, nicht gefolgt werden (Ziff. 3.2.7). Der Grundsatz, wonach das freie Stiftungsvermögen dem Personal folgt, geht vielmehr auf Wohlfahrtsfonds zurück (BGE 110 II 436). Aus diesem Grundsatz haben sich sodann die Voraussetzungen und Grundsätze einer Teilliquidation entwickelt. Die Voraussetzungen einer Teilliquidation haben 1995 Eingang ins FZG gefunden und sind im Jahr 2005 im BVG festgehalten worden. Es ist somit unbestritten, dass der Grundsatz, wonach das Vermögen den Destinatären folgt, auch für Wohlfahrtsfonds gilt. Dies wurde kürzlich auch durch das Bundesgericht ausdrücklich bestätigt (BGE 138 V 346). Eine Teilliquidation eines Wohlfahrtsfonds muss somit zwingend gemäss den im BVG umschriebenen Voraussetzungen durchgeführt werden. Nur so kann verhindert werden, dass das Stiftungsvermögen nur den letzten in einem Unternehmen verbliebenen Mitarbeitenden zugutekommt.

Zwar ist es bei Wohlfahrtsfonds häufig nicht einfach, in generell-abstrakter Weise ein Teilliquidationsreglement zu erlassen. Wohlfahrtsfonds erbringen im Rahmen einer Teilliquidation häufig zusätzlich freiwillige Leistungen im Rahmen von Sozialplänen oder Unterstützungsleistungen in Notlagen. Durch die zusätzliche Anwendung des vorgängig erlassenen Teilliquidationsreglement kann im Einzelfall nicht ausgeschlossen werden, dass sich in Bezug auf Berechnung und Verteilung der freien

Mittel Umsetzungsprobleme ergeben und sich letztlich ein, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung, stossendes Ergebnis ergibt.

Antrag: Es ist eine Verweisung auf Art. 23 FZG zu prüfen.

4. Ferner sei der Hinweis erlaubt, dass der Einleitungssatz sprachlich nicht zu den Ziffern passt.

Antrag: 8 Personalfürsorgestiftungen nach Abs. 7 stellen sicher, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz eingehalten und angemessene Leistungen bei Alter, Tod, Invalidität oder in Notlagen ausgerichtet werden. Art. 23 FZG ist sinngemäss anwendbar.

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren Nationalrätinnen und Nationalräte, den Ausdruck unserer vorzüglichen Hochachtung.



Im Namen des Regierungsrates
Der Präsident:

Der Staatsschreiber:

RRB Nr. 1096/2013