

Teilliquidationen bei Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen

Mehr Klarheit ist gefragt

Teilliquidationsbestimmungen sind für die betroffenen Destinatäre, die einzelnen Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen (SGE), den Wettbewerb unter den SGE und die systemische Sicherheit wichtig. In der Praxis herrscht bei den Teilliquidationsbestimmungen jedoch ein mittleres Chaos, da die Genehmigung dieser Bestimmungen von den regionalen Aufsichtsbehörden sehr unterschiedlich gehandhabt wird.

IN KÜRZE

Es liegt im Interesse der SGE, asymmetrische Teilliquidationsbestimmungen zu schaffen: Eine Unterdeckung soll den austretenden Anschlüssen mitgegeben werden, eine Überdeckung nicht. Ob dies zulässig ist, beurteilen die regionalen Aufsichtsbehörden unterschiedlich. Eine einheitliche Linie wäre angezeigt.

Wenn über Teilliquidationsbestimmungen von SGE geschrieben wird, dann ist zuerst eine Differenzierung zwischen den verschiedenen Arten von SGE notwendig. Die in diesem Artikel relevante Gruppe sind jene SGE, die verschiedene Anschlüsse vollständig oder in Teilbeständen mit gemeinsamer Rechnung und einem gemeinsamen Deckungsgrad zusammenfassen.

Für diese mit Abstand häufigsten SGE soll nun die Frage angegangen werden, wie die Teilliquidation bei der Auflösung des Anschlussvertrags reglementarisch umgesetzt wird.

Teilliquidationen sind wichtig

Der wichtigste Grund für Teilliquidationen bei Auflösung des Anschlussvertrags ist die Vermeidung eines Exodus in Unterdeckung. Bestehen keine Teilliquidationsbestimmungen, so können Anschlüsse in Unterdeckung mit 100 % Deckungsgrad austreten, das Defizit verbleibt jedoch in der SGE. Als Folge sind faktisch keine Sanierungsmassnahmen möglich, denn dann würden die verbleibenden Anschlüsse erst recht austreten und das Defizit würde immer grösser. Teilliquidationen sind also systemisch wichtig, um die SGE vor dem Exodus und einer möglichen Zahlungsunfähigkeit zu schützen.

Ein zweiter wichtiger Grund für Teilliquidationen bei Auflösung des Anschlussvertrags ist die Gleichbehandlung zwischen den austretenden und den verbleibenden Destinatären. Grundsätzlich sollte über die Teilliquidationsbestimmungen sichergestellt werden, dass keine

der beiden Gruppen bevorzugt wird, wobei hier ein gewisser Interpretationsspielraum gegeben ist, beispielsweise inwieweit das Zutun des Anschlusses zu den Wertschwankungsreserven berücksichtigt wird.

Asymmetrische Teilliquidationsbestimmungen sind gefragt

Bei der Auflösung eines Anschlussvertrags in Überdeckung führt die Gleichbehandlung grundsätzlich dazu, dass die abgebende SGE Wertschwankungsreserven mitgeben muss, sofern die reglementarischen Voraussetzungen einer Teilliquidation erfüllt sind. Ein weiterer negativer Aspekt in Bezug auf die Teilliquidation ist der damit verbundene administrative Aufwand für die SGE.

In Überdeckung würden die SGE gerne auf eine Teilliquidation verzichten, einerseits zur Besserstellung der verbleibenden Versicherten und andererseits als goldene Fessel für den abgangswilligen Bestand. In Unterdeckung ist eine Teilliquidation für die abgebenden SGE hingegen wünschenswert, um die Schlechterstellung der verbleibenden Versicherten zu verhindern.

Nicht überraschend versuchen deshalb SGE «dä Füfer und sWeggli» zu erreichen, indem sie Teilliquidationen in Unterdeckung vorsehen, aber in Überdeckung möglichst verhindern. Dies tun sie beispielsweise mit in Bezug auf den Deckungsgrad asymmetrischen Teilliquidationsvoraussetzungen, bei denen die Wertschwankungsreserven aus Sicht der SGE möglichst nicht mitgegeben werden sollen.

Roger Baumann

Dr. oec., Aktuar SAV,
eidg. dipl. Pensions-
versicherungsexperte
SKPE,
Partner c-alm AG



Christian Graf

MSc ETH Physik,
Aktuar SAV,
Senior Aktuar c-alm AG



Mit asymmetrischen Voraussetzungen werden die Interessen der verbleibenden Destinatäre über die Interessen der austretenden Destinatäre gestellt, indem die je nach Situation für die SGE bessere Lösung umgesetzt wird. Dies widerspricht dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Man könnte allenfalls dagegen argumentieren, dass die Spielregeln bei Vertragsabschluss bekannt sind und eine Auflösung des Anschlussvertrags in der Regel freiwillig erfolgt.

Unterschiedliche Handhabung der Aufsichtsbehörden

Ob die eine oder andere Auslegung im Kontext der Sozialversicherungen zutreffender ist, ist eine Fragestellung, die insbesondere auch politischer Natur ist. Die Teilliquidationsbestimmungen müssen gemäss Art. 53b Abs. 2 BVG von der regionalen Aufsichtsbehörde genehmigt werden, damit sie in Kraft treten.

Dies führt zur absurden Situation, dass verschiedene regionale Aufsichtsbehörden zu diesem sehr zentralen Thema eine unterschiedliche Auffassung vertreten und damit in der Praxis unterschiedliche Spielregeln gelten. Dabei kann es sogar eine Rolle spielen, zu welcher Zeit und bei welcher Person einer Aufsichtsbehörde das Teilliquidationsreglement eingereicht wurde.

Wir haben das Teilliquidationsreglement von zehn grossen SGE dahingehend analysiert, ob bei der Auflösung des Anschlussvertrags der Deckungsgrad ein Kriterium zur Beurteilung der Teilliquidationsvoraussetzung darstellt. Bei der Hälfte der untersuchten SGE stellt der Deckungsgrad ein Kriterium dar. Zwei Teilliquidationsbestimmungen weisen ein bezüglich dem Deckungsgrad von 100 % symmetrisches Kriterium auf, d. h. es wird beispielsweise bei einem Deckungsgrad zwischen 95 % und 105 % auf eine Teilliquidation verzichtet. Drei SGE haben in Bezug auf den Deckungs-

grad von 100 % asymmetrische Teilliquidationsvoraussetzungen. Unter einem Deckungsgrad von beispielsweise 98 % wird eine Teilliquidation durchgeführt, in Überdeckung aber erst ab einem Deckungsgrad von 110 %. Zudem werden in Überdeckung teilweise noch hohe technische Rückstellungen gebildet, sodass ein Deckungsgrad von über 110 % schwieriger zu erreichen ist.

Es zeigt sich, dass die analysierten asymmetrischen Teilliquidationsvoraussetzungen von zwei verschiedenen regionalen Aufsichtsbehörden genehmigt wurden. Interessant ist, dass zwei dieser drei genehmigten asymmetrischen Teilliquidationsvoraussetzungen über sechs Jahre alt sind. Hier ist unklar, ob die gleichen Aufsichtsbehörden die Teilliquidationsbestimmungen in dieser Form heute noch akzeptieren würden.

Zweifellos ist es für den Wettbewerb unter den SGE problematisch, wenn die Spielregeln nicht klar und nicht für alle gleich sind. Während für gewisse SGE asymmetrischen Teilliquidationsvoraussetzungen genehmigt wurden, dürfen andere SGE diese nicht umsetzen.

Bundesgericht schafft kein Vertrauen

Hier hilft auch nicht, dass das Bundesgericht infolge der Rechtsunsicherheit zu diesen Fragen etwas verloren scheint. Im BGE 135 V 113 vom 16. März 2009 hat sich das Bundesgericht zu einem Unterdeckungsabzug bei einer Auflösung des Anschlussvertrags geäussert.

«Zweifellos ist es für den Wettbewerb unter den SGE problematisch, wenn die Spielregeln nicht klar und nicht für alle gleich sind. Während für gewisse SGE asymmetrische Teilliquidationsvoraussetzungen genehmigt wurden, dürfen andere SGE diese nicht umsetzen.»

Dabei kam das bis Ende 2004 gültige Recht zur Anwendung, als für eine Teilliquidation noch die Genehmigung der Aufsichtsbehörde erforderlich war.

Dabei hat das Bundesgericht zugelassen, dass eine SGE in Unterdeckung das Defizit mitgeben konnte, ohne dass abschliessend geklärt wurde, ob der Tatbestand einer Teilliquidation vorlag. Ausserhalb des Teilliquidationstatbestands wurde dies im Widerspruch zu Art. 19 Abs. 1 FZG mittels des Rechtsgleichheitsgebots begründet. Würde das Bundesgericht in einem ähnlichen Fall wieder so entscheiden? Mehr als unklar.

Koordination ist notwendig

Es ist davon auszugehen, dass das Bundesgericht bald auch über asymmetrische Teilliquidationsvoraussetzungen entscheiden muss.

Der Regulator kann abwarten, was das Bundesgericht dazu sagen wird, und in Kauf nehmen, dass der erste Präzedenzfall entscheidet, wie die SGE ihre Reglemente anzupassen haben. Es wäre jedoch wünschenswert, wenn der in anderen Bereichen überaus aktive Regulator endlich Leitlinien zu den regulatorischen Teilliquidationsvoraussetzungen festlegen würde.

Wenn auf Ebene der Verordnung keine entsprechenden Bestimmungen erfolgen, so wäre es zumindest notwendig, dass die Oberaufsichtskommission (OAK) zu diesem Thema ihre koordinative Rolle wahrnehmen würde, um eine einheitliche Aufsichtstätigkeit und damit die Chancengleichheit unter den SGE zu gewährleisten. **I**

«Teilliquidationen sind systemisch wichtig, um die SGE in Unterdeckung vor dem Exodus und einer möglichen Zahlungsunfähigkeit zu schützen.»

red. Die Dezemberausgabe 2021 der «Schweizer Personalvorsorge» beschäftigt sich mit dem Thema Teilliquidation und Rückstellungen.

Liquidations partielles dans les institutions collectives et communes

Il faut mettre les choses au point

Les dispositions relatives à la liquidation partielle sont importantes pour les bénéficiaires concernés, les institutions individuelles collectives et communes (ICC), la concurrence entre les ICC et la sécurité systémique. Et pourtant, le chaos règne parce que les autorités de surveillance régionales ont des points de vue très divergents sur l'approbation de ces dispositions.

EN BREF

Il est dans l'intérêt des ICC de créer des dispositions de liquidation partielle asymétriques stipulant qu'un déficit de couverture est répercuté sur les affiliés sortants et qu'un excédent de couverture ne l'est pas. Les autorités de surveillance régionales jugent différemment l'admissibilité d'une telle procédure. Une ligne uniforme serait souhaitable.

Lorsque l'on parle des dispositions relatives à la liquidation partielle des ICC il faut tout d'abord faire la distinction entre les différents types d'ICC. Le groupe qui nous intéresse dans le présent article est celui des ICC qui regroupent des affiliations complètes ou des parties d'effectifs sous une même comptabilité et un degré de couverture commun.

Pour ces ICC, qui sont de loin les plus fréquentes, il convient ensuite d'étudier le libellé du règlement qui s'applique en matière de liquidation partielle lorsque le contrat d'affiliation est résilié.

Les liquidations partielles sont importantes

La principale raison des liquidations partielles en cas de résiliation du contrat d'affiliation, c'est que l'on veut éviter un exode en situation de découvert. A défaut de dispositions de liquidation partielle, les affiliés pourraient en effet s'en aller avec une couverture à 100 % en laissant le déficit dans l'ICC. Par conséquent, aucune mesure de restructuration ne serait possible, car de telles mesures accéléreraient encore l'hémorragie de membres affiliés et le déficit ne cesserait de croître. Les liquidations partielles revêtent donc une importance systémique en vue de protéger l'ICC d'un exode et d'une éventuelle insolvabilité.

Une deuxième raison importante pour les liquidations partielles en cas de résiliation du contrat d'affiliation est l'égalité de traitement entre les bénéficiaires qui sortent et ceux qui restent. En principe, les dispositions relatives à la liquidation partielle devraient garantir qu'aucun groupe ne soit favorisé, bien qu'il existe une certaine marge d'interprétation à cet égard, par exemple

concernant la mesure dans laquelle la contribution de l'affiliation aux réserves de fluctuations est prise en compte.

Les dispositions de liquidation partielle asymétriques sont en demande

En cas de dissolution d'un contrat d'affiliation en situation de couverture excédentaire, l'égalité de traitement conduit généralement à ce que l'ICC cédante doive transférer des réserves de fluctuations, pour autant que les conditions réglementaires d'une liquidation partielle soient remplies. Un autre aspect négatif de la liquidation partielle est la charge administrative y associée pour l'ICC.

En cas de couverture excédentaire, les ICC renonceraient volontiers à une liquidation partielle, d'une part pour faire bénéficier les assurés restants d'un traitement privilégié et d'autre part, pour retenir par des chaînes dorées les effectifs désireux de partir. En revanche, en cas de sous-couverture, une liquidation partielle est souhaitable pour l'ICC cédante afin d'éviter que la situation des assurés restants ne se détériore.

Il n'est donc pas surprenant que les ICC tentent d'obtenir «le beurre et l'argent du beurre» en prévoyant des liquidations partielles en cas de sous-couverture, mais en les empêchant autant que possible en cas de surcouverture. Ainsi, elles définissent, par exemple, des conditions de liquidation partielle asymétriques en référence au degré de couverture, avec l'objectif, souhaitable de leur point de vue, d'éviter que les réserves de fluctuations ne doivent être transférées.

Ces conditions asymétriques signifient que les intérêts des bénéficiaires res-

tants sont placés au-dessus des intérêts des bénéficiaires sortants dans la mesure où c'est toujours la solution la plus avantageuse pour l'ICC qui est mise en œuvre en fonction de la situation. Ceci est en contradiction avec le principe d'égalité de traitement, même si on pourrait faire valoir que les règles du jeu sont connues au moment de la conclusion du contrat et que la résiliation du contrat d'affiliation est généralement volontaire.

Traitement inégal par les autorités de surveillance

La question de savoir quelle interprétation est plus correcte dans le contexte de l'assurance sociale est, entre autres, de nature politique. En vertu de l'art. 53b al. 2 LPP, les dispositions relatives à la liquidation partielle doivent être approuvées par l'autorité de surveillance régionale pour prendre effet.

D'où la situation absurde où différentes autorités de surveillance régionales adoptent un point de vue divergent sur ce sujet éminemment central, ce qui conduit à l'application de règles de jeu très disparates dans la pratique. Et même le moment de la soumission d'un règlement de liquidation partielle à l'autorité de surveillance, ou la personne qui a traité le dossier, peuvent jouer un rôle.

Nous avons analysé les règlements de liquidation partielle de dix grandes ICC pour vérifier si le degré de couverture est un critère d'évaluation de l'obligation de liquidation partielle lors de la résiliation d'un contrat d'affiliation. C'est le cas dans la moitié des ICC examinées. Deux dispositions de liquidation partielle présentent un critère symétrique par rapport à un degré de couverture de 100 % en ce sens qu'il est renoncé à une liquidation partielle pour un degré de couverture compris entre 95 % et 105 %, par exemple. Trois ICC ont des exigences de liquidation partielle asymétriques par rapport au degré de couverture de 100 %. Une liquidation partielle est effectuée pour un degré de couverture inférieur à

«Il ne fait aucun doute que la concurrence entre les ICC pose un problème si les règles du jeu ne sont pas claires et ne sont pas les mêmes pour tous. Tandis que des conditions de liquidation partielle asymétriques ont été approuvées pour certaines ICC, d'autres ne sont pas autorisées à les mettre en œuvre.»

98 %, par exemple, mais en cas d'excédent de couverture seulement à partir d'un degré de couverture de 110 %. En outre, dans certains cas, des provisions techniques élevées sont encore constituées en cas de surcouverture, de sorte qu'un taux de couverture de plus de 110 % est plus difficile à atteindre.

Il s'avère que les conditions de liquidation partielle asymétriques analysées ont été approuvées par deux autorités de surveillance régionales différentes. Il est intéressant de noter que deux des trois conditions approuvées ont plus de six ans. Il n'est pas certain que les mêmes autorités de surveillance accepteraient encore de nos jours les dispositions relatives à la liquidation partielle sous cette forme.

Il ne fait aucun doute que la concurrence entre les ICC pose un problème si les règles du jeu ne sont pas claires et ne sont pas les mêmes pour tous. Tandis que des conditions de liquidation partielle asymétriques ont été approuvées pour certaines ICC, d'autres ne sont pas autorisées à les mettre en œuvre.

Le Tribunal fédéral ne crée pas la confiance

Le fait que le Tribunal fédéral semble un peu perdu face à l'incertitude du droit sur ces questions n'est pas d'un grand secours non plus. Dans l'arrêt ATF 135 V 113 du 16 mars 2009, le Tribunal fédéral s'est prononcé sur une déduction de découvert pratiquée lors de la résiliation d'un contrat d'affiliation. La loi valable jusqu'à fin 2004 a été appliquée, lorsque l'approbation de l'autorité de surveil-

lance était encore requise pour une liquidation partielle.

Ce faisant, le Tribunal fédéral a permis à une ICC en situation de découvert de répercuter le déficit sans clarifier de manière concluante l'existence des faits d'une liquidation partielle. Faisant abstraction du fait de la liquidation partielle, le Tribunal a justifié sa décision, en contradiction avec l'art. 19 al. 1 LFLP, par le principe de l'égalité de droit. Le Tribunal fédéral arriverait-il à la même conclusion aujourd'hui dans une affaire similaire? Pas sûr.

Il faut coordonner

Il est permis de penser que le Tribunal fédéral aura bientôt à se prononcer également sur les conditions asymétriques d'une liquidation partielle.

Le régulateur peut attendre de voir ce que dira le Tribunal fédéral et accepter que le premier précédent décide de la manière dont les ICC devront adapter leurs réglementations. Toutefois, il serait souhaitable que le régulateur, si actif dans d'autres domaines, définisse enfin des lignes directrices pour la réglementation en matière de liquidation partielle.

Si aucune disposition correspondante n'est prise au niveau de l'ordonnance, il serait au moins nécessaire que la Commission de haute surveillance (CHS) exerce son rôle de coordination en cette matière afin de garantir une activité de surveillance uniforme, et donc l'égalité des chances entre les ICC. ■

Roger Baumann
Christian Graf

«Les liquidations partielles revêtent une importance systémique en vue de protéger l'ICC d'un exode et d'une éventuelle insolvabilité.»

réd. Le numéro de décembre 2021 de la «Prévoyance Professionnelle Suisse» traitera le thème de la liquidation partielle et des provisions.