

Unternehmensrisiko Pensionskasse

Verantwortlichkeit des Arbeitgeberunternehmens
in Bezug auf «seine» Vorsorgeeinrichtung

von

Christoph B. Bühler

PD Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt

Privatdozent für schweizerisches und internationales Handels-
und Wirtschaftsrecht an der Universität Zürich

und

Daniel Häring

Dr. iur., Rechtsanwalt

Lehrbeauftragter für Strafrecht an der Universität Basel
Vizepräsident am Bezirksgericht Liestal

Inhaltsverzeichnis

Executive Summary	1
Inhaltsübersicht	15
Inhaltsverzeichnis	17
I. Problemerkfassung	23
II. Vorsorgebeteiligte und gegenseitige Rechtsbeziehungen	27
A. Vorsorgebeteiligte	27
B. Gegenseitige Rechtsbeziehungen zwischen den Vorsorgebeteiligten	28
1. Rechtsbeziehung zwischen dem Arbeitgeberunternehmen und den Arbeitnehmern	28
2. Rechtsbeziehung zwischen dem Arbeitgeberunternehmen und der Vorsorgestiftung	28
3. Rechtsbeziehung zwischen der Vorsorgestiftung und den Destinatären	30
a) Bei der obligatorischen Versicherung	30
b) Im überobligatorischen Bereich	31
III. Rechtliche Verpflichtungen des Arbeitgeberunternehmens gegenüber der Vorsorgestiftung	33
A. Pflicht zum Anschluss an eine Vorsorgestiftung bzw. zur Errichtung einer eigenen Vorsorgestiftung	33
B. Organisatorische Pflichten	36
1. Grundsatz der Selbstverwaltung der Vorsorgestiftung	36
a) Rechtliche Trennung der Trägerschaft der Vorsorgeeinrichtung vom Arbeitgeberunternehmen	36
b) Erlass und Anpassung des Stiftungsreglements	37
2. Pflicht des Stifterunternehmens zur Bestellung der Organe und Festlegung der Grundsätze der Verwaltung bei Stiftungserrichtung	39
3. Pflicht zur Wahl von Arbeitgebervertretern in den paritätisch zusammengesetzten Stiftungsrat	40

a)	Grundsatz der «paritätischen Verwaltung» gemäss Art. 51 BVG	40
b)	Aus dem Paritätsgrundsatz abzuleitende Pflichten des Arbeitgeberunternehmens	41
4.	Laufende Verwaltung der Vorsorgestiftung	43
a)	Weitreichende Zuständigkeit der Vorsorgestiftung für die laufende Verwaltung	43
b)	Spezifische Auskunft- und Meldepflichten des Arbeitgeberunternehmens	44
C.	Finanzielle Verpflichtungen und Verantwortlichkeiten	46
1.	Finanzierung bzw. Zahlung der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge	46
2.	Vermögensverwaltung, Überwachung Anlageprozess, Vorsorgepläne, Einschätzung der versicherungstechnischen Risiken etc.	48
3.	Ausrichtung von Versicherungs- und Freizügigkeitsleistungen	51
4.	Rechnungslegung	53
5.	Revision	55
6.	Pflichten im Falle einer Unterdeckung, insbesondere Sanierungsbeiträge des Arbeitgeberunternehmens	56
a)	Die Problematik einer Unterdeckung	56
b)	Massnahmen der Vorsorgestiftung bei Unterdeckung	58
c)	Pflicht des Arbeitgeberunternehmens zur Zahlung von Sanierungsbeiträgen	60
d)	Möglichkeit des Arbeitgeberunternehmens zur Leistung von Arbeitgeberbeitragsreserven mit Verwendungsverzicht bei Unterdeckung	63
7.	Pflichten bei Restrukturierung der angeschlossenen Arbeitgeberunternehmen	63
D.	Zwischenergebnis zu den Pflichten des Arbeitgeberunternehmens in Bezug auf die Vorsorgestiftung	64
IV.	Übernahme der rechtlichen Verpflichtungen des Arbeitgeberunternehmens gegenüber der Vorsorgestiftung durch einen allfälligen Erwerber	67
A.	Problemerkfassung	67

B.	Übernahme der bestehenden rechtlichen Verpflichtungen eines Arbeitgeberunternehmens durch einen Erwerber	68
1.	Übernahme des Arbeitgeberunternehmens durch einen «share deal»	68
2.	Übernahme des Arbeitgeberunternehmens durch einen «asset deal»	69
C.	Umstrukturierungen der Vorsorgestiftung selbst	72
V.	Haftung des Arbeitgeberunternehmens für die Verbindlichkeiten der Vorsorgestiftung	75
A.	Überblick über die möglichen Haftungstatbestände	75
B.	Haftung aus Organverantwortlichkeit gemäss Art. 52 BVG	76
1.	Haftungsvoraussetzungen	76
2.	Die Vorsorgestiftung als anspruchsberechtigte Person	80
3.	Die verantwortlichen Personen	81
a)	Persönliche Verantwortlichkeit	81
b)	Organbegriff	82
4.	Beurteilung der Passivlegitimation des Arbeitgeberunternehmens aus Verantwortlichkeit gemäss Art. 52 BVG	84
a)	Arbeitgeberunternehmen als faktisches Organ der Vorsorgestiftung?	84
b)	Faktische Organschaft des Arbeitgeberunternehmens allein aufgrund der Entsendung von «Vertretern» in den Stiftungsrat der Vorsorgestiftung?	87
5.	Zwischenergebnis zur Haftung des Arbeitgeberunternehmens aus Verantwortlichkeit gemäss Art. 52 BVG	90
C.	Haftung des Arbeitgeberunternehmens aufgrund der «Entsendung» von Arbeitgebervertretern in den Stiftungsrat ausserhalb von Art. 52 BVG	92
1.	Wesensmerkmale der Rechtsbeziehung zwischen dem Arbeitgeberunternehmen und «seinen» Arbeitgebervertretern im Stiftungsrat	92
2.	Besteht ein spezielles haftungsbegründendes Rechtsverhältnis zwischen dem Arbeitgeberunternehmen und den Arbeitgebervertretern im Stiftungsrat?	94

a)	Es liegt kein Entsendungsverhältnis in Analogie zu Art. 762 OR vor	94
b)	Es liegt keine Abordnung eines «Vertreters» der Obergesellschaft in das Leitungsorgan der Untergesellschaft vor	96
c)	Es liegt keine Aussentätigkeit aufgrund einer arbeitsrechtlichen Weisung des Arbeitgebers vor	96
d)	Folgerungen für das Rechtsverhältnis zwischen Arbeitgeberunternehmen und Arbeitgebervertreter	97
3.	Verantwortlichkeit aufgrund der allgemeinen Treuepflicht?	98
4.	Zwischenergebnis zur Frage einer eigenständigen Haftungsgrundlage aufgrund der Entsendung von Arbeitgebervertretern in den Stiftungsrat	100
D.	Haftung aus Vertragsverletzung	101
E.	Haftung aus Delikt	102
F.	Vertrauenshaftung	103
G.	Strafrechtliche Verantwortlichkeit gemäss Art. 75 f. BVG	106
H.	Reputation als Risikofaktor: Faktischer Beistandszwang des Arbeitgeberunternehmens aufgrund seiner Einbindung in die externe Governance der Vorsorgestiftung	106
1.	Begriff der «Corporate Governance»	107
2.	Governance der paritätischen Personalvorsorgestiftung	107
a)	Grundsatz der Selbstverwaltung der Personalvorsorgestiftung	107
b)	Arbeitgeberunternehmen als Teil der externen Governance der Personalvorsorgestiftung	108
3.	Auswirkungen in Bezug auf das Verhältnis des Arbeitgeberunternehmens zur Vorsorgestiftung	110
VI.	Haftung der Holdinggesellschaft für die Verbindlichkeiten des Arbeitgeberunternehmens bzw. dessen Vorsorgeeinrichtung	113
A.	Grundsatz	113
B.	Zurückhaltende Gerichtspraxis zum «Durchgriff»	114
C.	Haftung der Holdinggesellschaft als faktisches Organ des Arbeitgeberunternehmens	116

D. Haftung infolge Doppelorganshaft	117
E. Haftung aus Konzernvertrauen	119
VII. Möglichkeiten zur Beschränkung der Haftungsrisiken	121
A. Beschränkung des Haftungsrisikos des Arbeitgeberunternehmens	121
1. Keine organtypische Einflussnahme der Leitungsorgane des Arbeitgeberunternehmens auf die Geschäftsführung der Vorsorgestiftung	121
2. Möglichkeit des Arbeitgeberunternehmens zur Leistung von Arbeitgeberbeitragsreserven mit Verwendungsverzicht bei Unterdeckung	123
B. Beschränkung des Haftungsrisikos der Holdinggesellschaft	125
C. Versicherung	126
D. Veränderung der Haftungsrisiken bei einer Liquidation oder Devestition des Arbeitgeberunternehmens	127
VIII. Schlussfolgerungen	131
A. Zur Frage der rechtlichen Verpflichtungen des Arbeitgeberunternehmens gegenüber der Vorsorgestiftung	131
B. Zur Frage der Haftung des Arbeitgeberunternehmens für die Verbindlichkeiten der Vorsorgestiftung	135
C. Zur Frage der Verminderung der Haftungsrisiken	138
Literaturverzeichnis	141