

Merkblatt der Konferenz der kantonalen BVG- und Stiftungsaufsichtsbehörden

# Leistungen von Wohlfahrtsfonds

Das neue Merkblatt der Konferenz der kantonalen BVG- und Stiftungsaufsichtsbehörden gibt einen Überblick, welche Leistungen die Wohlfahrtsfonds nach der Praxis der Aufsichtsbehörden erbringen dürfen.

IN KÜRZE

Nicht der Arbeitgeber, sondern der Stiftungsrat hat nach pflichtgemäsem Ermessen über die Ausrichtung von Leistungen zu beschliessen.

Im Merkblatt werden drei Leistungskategorien mit Beispielen aufgeführt.

## Leistungen zur Verbesserung der beruflichen Vorsorge

Dazu zählen beispielsweise die Finanzierung einer Höherverzinsung der Altersguthaben oder von Teuerungszulagen für Renten, die Finanzierung von Einkaufsbeiträgen, die Abfederung der Senkung des Umwandlungssatzes oder des technischen Zinssatzes.

Eine indirekte Verbesserung der beruflichen Vorsorge wird auch bewirkt, wenn der Wohlfahrtsfonds die Pensionskasse bei einer Unterdeckung finanziell mittels Einlagen in die Pensionskasse unterstützt.

## Finanzierung einer Beitragsreduktion oder einer Beitragsbefreiung

Ein Wohlfahrtsfonds kann unter bestimmten Rahmenbedingungen praxisgemäss eine solche Leistung übernehmen. Eine einseitige Finanzierung der Arbeitgeberbeiträge ist jedoch nur aus einer vorgängig geäußerten Arbeitgeberbeitragsreserve zulässig, ausser es handle sich beim Wohlfahrtsfonds um eine Finanzierungsstiftung.

## Unterstützung von Destinatären in Notlagen

Hierzu zählen zunächst die klassischen Härtefallleistungen an einzelne Destinatäre. Härtefallleistungen sind insbesondere auch im Zusammenhang mit Sozialplänen bei Massenentlassungen möglich, wie namentlich die Finanzierung von vorzeitigen Pensionierungen, die Aufstockung der Arbeitslosenentschädigung oder die Übernahme von Umschulungs- oder Weiterbildungskosten. Sodann darf ein Wohlfahrtsfonds auch für die Aufstockung der Kurz-

arbeitsentschädigung als Härtefallleistung aufkommen.

## Unzulässige Leistungen

Im Merkblatt wird weiter festgehalten, welche Leistungen nicht ausgerichtet werden dürfen. Das sind zum einen Leistungen, die weder der Vorsorge der Destinatäre noch der Milderung einer Notlage eines Destinatärs dienen. Sodann dürfen Verpflichtungen des Arbeitgebers nicht übernommen werden (z. B. Lohn- oder Lohnfortzahlungen), denn ein Rückfluss von Stiftungsmitteln an den Arbeitgeber ist unzulässig. Sozialversicherungsbeiträge (AHV/IV, UV, EO etc.) oder Krankenkassen- oder Krankentaggeldprämien dürfen von Wohlfahrtsfonds mit Ausnahme der oben erwähnten Beiträge an die berufliche Vorsorge nicht übernommen werden. Der Wohlfahrtsfonds darf auch nicht für medizinische Behandlungen aufkommen, ausser es liege eine Notlage eines Destinatärs vor. Unzulässig ist auch die Kostenübernahme für eine Mitarbeiterkantine oder für eine Kita.

## Zu beachtende Grundsätze

Gemäss Merkblatt hat der Wohlfahrtsfonds bei der Ausrichtung von Leistungen folgende Grundsätze zu beachten:

- Es dürfen nur Leistungen an bzw. für Destinatäre des Wohlfahrtsfonds ausgerichtet werden. Kollektive Zahlungen an die Pensionskasse sind nur erlaubt, wenn die Pensionskasse denselben Destinatärenkreis wie der Wohlfahrtsfonds aufweist.
- Die Leistungen müssen zweckkonform sein, d. h. Vorsorgecharakter haben. Das Merkblatt unterscheidet zwischen Leistungen zur Verbesserung der beruflichen Vorsorge (Risiken Alter, Tod, Invalidität) als Hauptzweck oder



**Yolanda Müller**

Rechtsanwältin, Partnerin, CAS Berufliche Vorsorge (IRP-HSG), Basel, Dufour Advokatur

Leistungen zur Milderung einer Notlage infolge Krankheit, Unfall, Alter oder Arbeitslosigkeit als Nebenzweck eines Wohlfahrtsfonds.

- Der Stiftungsrat hat bei der Ausrichtung von Härtefälleleistungen im Einzelfall zu prüfen, ob eine Notlage vorliegt oder droht. Er darf aus Gründen der Praktikabilität und der Verhältnismässigkeit gewisse Pauschalisierungen vornehmen, wie z. B. das Festlegen von Einkommensgrenzen, evtl. unter Berücksichtigung von familiären Unterstützungspflichten.
- Nicht der Arbeitgeber, sondern der Stiftungsrat hat nach pflichtgemäsem Ermessen über die Ausrichtung von Leistungen zu beschliessen.
- Dabei hat der Stiftungsrat die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Angemessenheit sinngemäss zu beachten. Er muss Destinatäre in vergleichbaren Situationen gleich behandeln und auch absehbaren künftigen Entwicklungen Rechnung tragen, sodass auch künftig Leistungen in ähnlichem Rahmen gesprochen werden können.

### Rechtssicherheit

Das Merkblatt der Konferenz der kantonalen BVG- und Stiftungsaufsichtsbehörden zu den Leistungen von Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen ist zu begrüssen. Es hält anhand von Beispielen übersichtlich fest, welche Leistungen die Aufsichtsbehörden als zulässig erachten und trägt damit zur Rechtssicherheit bei. So ist z. B. eine Aufstockung der Kurzarbeitsentschädigung nicht mehr an die Corona-Pandemie gebunden, wie dies in der Mitteilung der Oberaufsichtskommission Berufliche Vor-

sorge (OAK BV) noch vorgesehen ist.<sup>1</sup> Auch die Finanzierung der Aufstockung der Arbeitslosenentschädigung in einem Sozialplan ist grundsätzlich möglich.

### Beispiele sind nicht abschliessend

Die im Merkblatt erwähnten Beispiele sind nicht abschliessend. Auch eine freiwillige Verteilung von freien Mitteln an die Destinatäre nach einem objektiven Schlüssel (für die aktiven Versicherten mittels individueller Einlage in die Pensionskasse) bleibt möglich. Leistungen zur Stärkung der Pensionskasse über die Ausfinanzierung einer Unterdeckung hinaus sind denkbar, denn auch damit wird indirekt die berufliche Vorsorge der Destinatäre verbessert.

### Allfällige Mitfinanzierung eines Sozialplans

Die Mitfinanzierung von Sozialplänen zählt traditionell zu den Aufgaben von Wohlfahrtsfonds. Ob und, wenn ja, welche Massnahme ein Wohlfahrtsfonds bei Sozialplänen mitfinanzieren kann/soll, ist durch den Stiftungsrat im Einzelfall unter Berücksichtigung der allgemeinen Grundsätze sorgfältig und vorgängig zu prüfen. Von periodischen Leistungen ist generell abzuraten, wenn sie nicht klar befristet und beschränkt sind. Die Übernahme von Outplacement-Kosten ist nach Ansicht der Autorin zusätzlich zu den im Merkblatt erwähnten Leistungen denkbar. Vorsicht ist bei Überbrückungszahlungen von Wohlfahrtsfonds im Rahmen eines Sozialplans geboten.<sup>2</sup>

### Festlegung der Leistungen durch den Stiftungsrat

Generell hat der Wohlfahrtsfonds bei seiner Leistungsstrategie seinen konkreten Stiftungszweck, seinen Destinatärskreis, die Höhe seiner Mittel und seine Besonderheiten zu beachten. Der Entscheid über eine nachhaltige Leistungsstrategie des Wohlfahrtsfonds obliegt dem Stiftungsrat, nicht dem Arbeitgeber. Auch wenn im Stiftungsrat meist nur

Arbeitgebervertreter sind, haben sie ganz die Interessen des Wohlfahrtsfonds und ihrer Destinatäre zu wahren.

Die im Merkblatt vorgenommene Unterteilung in Haupt- und Nebenzweck des Wohlfahrtsfonds ist zu relativieren und vernachlässigt den Aspekt, dass beispielsweise auch nicht im BVG versicherte Arbeitnehmer Destinatäre eines Wohlfahrtsfonds sein können. Nach Meinung der Autorin liegen beide Zwecke auf derselben Ebene.

### AHV-Problematik bei Ermessensleistungen im Auge behalten

Im Merkblatt nicht erwähnt wird die AHV-Problematik. Es ist bei jeder Leistung zu prüfen, ob sie beim Arbeitgeber der paritätischen AHV-Beitragspflicht unterliegt.<sup>3</sup> Die Ausnahmen von der AHV-Beitragspflicht sind restriktiv in der AHVV geregelt. Fallen beim Arbeitgeber auf Leistungen des Wohlfahrtsfonds AHV-Beiträge an, dürfen sie jedoch vom Wohlfahrtsfonds übernommen werden. Dann liegt aufgrund des Verursacherprinzips kein Rückfluss von Stiftungsmitteln an den Arbeitgeber vor.<sup>4</sup>

### Hängige parlamentarische Initiative

Abschliessend sei auf die hängige parlamentarische Initiative Schneeberger hingewiesen, die ergänzende Leistungen von Wohlfahrtsfonds zur Prävention bei Krankheit, Unfall und Arbeitslosigkeit (und nicht nur in Notlagen einzelner Destinatäre) bzw. bei Alter, Tod und Invalidität ermöglichen will. Sie ist als sinnvolle Feinadjustierung des Zweckverständnisses von Wohlfahrtsfonds zu verstehen.<sup>5</sup> |

### Merkblatt

Das Merkblatt zu den Leistungen von Wohlfahrtsfonds (vom April 2021) der Konferenz der kantonalen BVG- und Stiftungsaufsichtsbehörden soll einen Überblick geben, welche Leistungen die Wohlfahrtsfonds nach der Praxis der Aufsichtsbehörden erbringen können und welche Grundsätze die Stiftungsräte bei der Ausrichtung dieser Leistungen zu beachten haben. Es ist hier abrufbar: [https://www.konferenz-bvg-aufsicht-stiftungen.ch/fileadmin/konferenz-bvg/user\\_upload/pdf/merkblaetter\\_und\\_formulare/2021\\_Merkblatt\\_Leistungen\\_von\\_Wohlfahrtsfonds.pdf](https://www.konferenz-bvg-aufsicht-stiftungen.ch/fileadmin/konferenz-bvg/user_upload/pdf/merkblaetter_und_formulare/2021_Merkblatt_Leistungen_von_Wohlfahrtsfonds.pdf)

<sup>1</sup> Mitteilungen OAK BV M-02/2020, Leistungen von Wohlfahrtsfonds bei Kurzarbeit als Folge der Corona-Pandemie ([https://www.oak-bv.admin.ch/inhalte/Regulierung/Mitteilungen/de/Mitteilung\\_Nr.\\_2\\_2020\\_D.pdf](https://www.oak-bv.admin.ch/inhalte/Regulierung/Mitteilungen/de/Mitteilung_Nr._2_2020_D.pdf)).

<sup>2</sup> Zur restriktiven Rechtsprechung vgl. BVGer A-5358/2016, vom 1. Mai 2017; BGER 9C\_657/2018 vom 10. Mai 2019.

<sup>3</sup> Zur grundsätzlichen AHV-Beitragspflicht auf Leistungen von Wohlfahrtsfonds vgl. Art. 5 Abs. 2 AHVG sowie BGE 137 V 321, vom 8. August 2011.

<sup>4</sup> Weisungen OAK BV W-02/2016, Wohlfahrtsfonds gemäss Art. 89a Abs. 7 ZGB, Ziff. 2.2. ([https://www.oak-bv.admin.ch/inhalte/Regulierung/Weisungen/de/02\\_2016\\_Weisungen\\_Wohlfahrtsfonds\\_Deutsch\\_01\\_022019.pdf.pdf](https://www.oak-bv.admin.ch/inhalte/Regulierung/Weisungen/de/02_2016_Weisungen_Wohlfahrtsfonds_Deutsch_01_022019.pdf.pdf)).

<sup>5</sup> Parlamentarische Initiative Schneeberger 19.456 (<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20190456>).

Note d'information de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations

# Prestations des fonds de bienfaisance

La nouvelle note d'information de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations donne un aperçu des prestations que les fonds de bienfaisance peuvent fournir selon la pratique des autorités de surveillance.

La note d'information cite trois catégories de prestations avec des exemples.

## Prestations visant l'amélioration de la prévoyance professionnelle

Celles-ci incluent par exemple le financement d'un taux d'intérêt supérieur pour la rémunération des avoires-vieillesse ou d'une allocation de renchérissement sur les rentes, le financement de rachats, la diminution des conséquences liées à l'abaissement du taux de conversion ou du taux d'intérêt technique.

La prévoyance professionnelle est également améliorée indirectement si le fonds de bienfaisance soutient financièrement la caisse de pensions en cas de découvert au moyen de versements à la caisse de pensions.

## Financement d'une réduction des cotisations ou d'une exonération des cotisations

Dans la pratique, un fonds de bienfaisance peut prendre en charge une telle prestation à certaines conditions. Le financement unilatéral de cotisations de l'employeur est admis uniquement si une réserve de cotisations de l'employeur a été constituée à ces fins auparavant, sauf si le fonds de bienfaisance est une fondation de financement.

## Soutien des destinataires dans des situations de détresse

Ce soutien inclut dans un premier temps les prestations en cas de rigueur classiques à certains destinataires. Des prestations en cas de rigueur sont possibles en particulier en rapport avec des plans sociaux dans le cadre de licenciements de masse, notamment le financement de retraites anticipées, l'augmentation de l'allocation chômage ou la prise

en charge des frais de reconversion professionnelle ou de formation continue. Un fonds de bienfaisance peut donc également prendre en charge l'augmentation de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail en guise de prestation en cas de rigueur.

## Prestations interdites

La note d'information précise par ailleurs les prestations qui ne doivent pas être versées. Il s'agit d'une part des prestations qui ne sont pas en faveur de la prévoyance professionnelle ou ne visent pas l'amortissement d'une situation de détresse d'un destinataire. D'autre part, les obligations de l'employeur ne doivent pas être prises en charge (p. ex. versement du salaire ou de la poursuite du versement du salaire), car un retour des moyens de la fondation à l'employeur est interdit. À l'exception des cotisations précitées à la prévoyance professionnelle, les cotisations sociales (AVS/AI, AA, APG, etc.) ou les primes d'assurance-maladie ou d'indemnités journalières de maladie ne doivent pas être prises en charge. Le fonds de bienfaisance ne doit pas non plus prendre en charge les traitements médicaux, sauf situation d'urgence d'un destinataire. La prise en charge des coûts pour une cantine des collaborateurs ou une crèche est également interdite.

## Principes à respecter

Selon la note d'information, le fonds de bienfaisance doit respecter les principes suivants lors du versement de prestations:

- Des prestations peuvent être fournies uniquement aux destinataires du fonds de bienfaisance ou pour eux. Des versements collectifs à la caisse de pen-

## EN BREF

Le conseil de fondation, et non pas l'employeur, décide du versement des prestations conformément à son devoir discrétionnaire.

sions sont admis uniquement si le cercle de destinataires de la caisse de pensions est identique avec celui du fonds de bienfaisance.

- Les prestations doivent être conformes au but, à savoir démontrer un caractère de prévoyance. La note distingue entre les prestations qui servent à améliorer la prévoyance professionnelle (risques vieillesse, invalidité, décès) en tant que but principal ou à amortir une situation de détresse suite à une maladie, un accident, la vieillesse ou le chômage en tant que but secondaire d'un fonds de bienfaisance.
- Lors du versement de prestations en cas de rigueur, le conseil de fondation doit vérifier dans chaque cas individuel si une telle situation se présente ou risque de survenir. Pour des raisons pratiques et de proportionnalité, il peut prévoir certaines généralisations, par exemple la fixation de limites de revenus, éventuellement en tenant compte des obligations de soutien de la famille.

- Le conseil de fondation, et non pas l'employeur, décide du versement des prestations conformément à son devoir discrétionnaire.
- Le conseil de fondation se doit de respecter les principes de l'égalité de traitement et de l'adéquation. Il doit traiter les destinataires se trouvant dans une situation similaire de la même manière et il doit en particulier tenir compte de futurs développements prévisibles afin qu'il puisse verser à l'avenir des prestations dans un cadre similaire.

### Sécurité juridique

La note d'information de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations relative aux prestations des fonds de bienfaisance avec prestations discrétionnaires. Grâce à des exemples, elle recense clairement les prestations que les autorités de surveillance jugent licites et contribue ainsi à la sécurité juridique. Ainsi une augmentation de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail n'est plus liée à la pandémie de coronavirus, comme le prévoyait encore le communiqué de la Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle (CHS PP).<sup>1</sup> En principe, le financement de l'augmentation de l'allocation chômage dans

le cadre d'un plan social est également possible.

### Les exemples ne sont pas exhaustifs

Les exemples cités dans la note ne sont pas exhaustifs. Une distribution facultative de fonds libres aux destinataires selon une clé de répartition objective (pour les assurés actifs au moyen d'un apport individuel à la caisse de pensions) reste également possible. Des prestations visant à renforcer la caisse de pensions au-delà du financement d'un découvert sont envisageables, car elles améliorent également de manière indirecte la prévoyance professionnelle des destinataires.

### Cofinancement éventuel d'un plan social

Le cofinancement des plans sociaux fait traditionnellement partie des tâches des fonds de bienfaisance. Le conseil de fondation doit vérifier soigneusement et en amont si et, si oui, quelle mesure de plans sociaux un fonds de bienfaisance peut/doit cofinancer au cas par cas, en tenant compte des principes généraux. Les prestations périodiques sont déconseillées de manière générale, si leur montant et leur durée ne sont pas clairement limités. L'auteure estime par ailleurs que la prise en charge des coûts de reclassement est envisageable en plus des prestations citées dans la note. La prudence est de mise concernant les paiements transitoires des fonds de bienfaisance dans le cadre d'un plan social.<sup>2</sup>

### Fixation des prestations par le conseil de fondation

De façon générale, le fonds de bienfaisance doit tenir compte dans sa stratégie de prestation de son but de fondation concret, du cercle de ses destinataires, du montant de ses moyens et de ses particularités. La décision relative à une stratégie de prestation durable du fonds de bienfaisance incombe au conseil de fondation, non à l'employeur. Même si le conseil de fondation est le plus souvent composé uniquement de représentants de l'employeur, ceux-ci doivent défendre les intérêts du fonds de bienfaisance et de ses destinataires.

<sup>2</sup> À propos d'une jurisprudence plus restrictive, cf. TAF A-5358/2016, du 1<sup>er</sup> mai 2017; TF 9C\_657/2018 du 10 mai 2019.

La subdivision entre but principal et secondaire du fonds de bienfaisance opérée dans la note doit être relativisée et néglige le fait que des salariés non assurés dans le cadre de la LPP peuvent également être les destinataires d'un fonds de bienfaisance. L'auteure estime que ces deux buts se situent au même niveau.

### Ne pas perdre de vue la problématique AVS en cas de prestations discrétionnaires

La note ne mentionne pas la problématique AVS. Pour chaque prestation, il convient de vérifier si elle est soumise chez l'employeur à l'obligation de cotisation paritaire à l'AVS.<sup>3</sup> Les exceptions à l'obligation de cotisation à l'AVS sont réglées de manière restrictive dans le RAVS. Si des cotisations AVS sur les prestations du fonds de bienfaisance sont dues chez l'employeur, elles peuvent toutefois être prises en charge par le fonds de bienfaisance. En raison du principe de causalité, il ne s'agit pas d'un retour de moyens de la fondation à l'employeur.<sup>4</sup>

### Initiative parlementaire pendante

Pour terminer, signalons l'initiative parlementaire pendante Schneeberger, qui entend rendre possibles les prestations complémentaires des fonds de bienfaisance à des fins de prévention en cas de maladie, d'accident et de chômage (et non uniquement des prestations destinées à aider quelques personnes à faire face à une situation précaire) et en cas de vieillesse, de décès ou d'invalidité. Elle doit s'entendre comme un ajustement fin judicieux du but des fonds de bienfaisance.<sup>5</sup>

Yolanda Müller

### Note d'information

La note d'information relative aux prestations des fonds de bienfaisance (avril 2021) de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations doit donner un aperçu des prestations que les fonds de bienfaisance peuvent fournir selon la pratique des autorités de surveillance et des principes que les conseils de fondations doivent respecter dans le cadre du versement de ces prestations. Elle est consultable ici: [https://www.konferenz-bvg-aufsichtstiftungen.ch/fileadmin/konferenz-bvg/user\\_upload/pdf/merkblaetter\\_und\\_formulare/2021\\_Note\\_d\\_information\\_relative\\_aux\\_prestations\\_des\\_fonds\\_de\\_bienfaisance.pdf](https://www.konferenz-bvg-aufsichtstiftungen.ch/fileadmin/konferenz-bvg/user_upload/pdf/merkblaetter_und_formulare/2021_Note_d_information_relative_aux_prestations_des_fonds_de_bienfaisance.pdf)

<sup>3</sup> À propos de l'obligation de cotisation AVS fondamentale sur les prestations des fonds de bienfaisance, cf. art. 5 al. 2 LAVS et ATF 137 V 321, du 8 août 2011.

<sup>4</sup> Directives de la CHS PP W-02/2016, Fonds de bienfaisance visés par l'art. 89a al. 7, CC, ch. 2.2. ([https://www.oak-bv.admin.ch/inhalte/Regulierung/Weisungen/fr/02\\_2016\\_Weisungen\\_Wohlfahrtsfonds\\_Franz.pdf](https://www.oak-bv.admin.ch/inhalte/Regulierung/Weisungen/fr/02_2016_Weisungen_Wohlfahrtsfonds_Franz.pdf)).

<sup>5</sup> Initiative parlementaire Schneeberger 19.456 (<https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20190456>).