

ZH_OBERGERICHT RT140157 vom 23. Januar 2015

ZH Obergericht, 2015-01-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT140157

FR: ZH_OBERGERICHT RT140157 du 23 janvier 2015

IT: ZH_OBERGERICHT RT140157 del 23 gennaio 2015

Erwägungen

E. 1

a) Die Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin 2 (nachfolgend: Gesuchsgegnerin 2) ist ein mittelgrosses, im Bereich der Telekommunikation tätiges Familienunternehmen. Bei der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Gesuchstellerin) handelt es sich um die Personalvorsorgestiftung der Gesuchsgegnerin 2. Der Gesuchsgegner und Beschwerdegegner 1 (nachfolgend: Gesuchsgegner 1) ist Präsident des Verwaltungsrates der Gesuchsgegnerin 2 und war bis zu seiner Suspendierung – dazu sogleich – Präsident des Stiftungsrates der Gesuchstellerin. Die Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin 3 (nachfolgend: Gesuchsgegnerin 3) ist Mitglied des Verwaltungsrates der Gesuchsgegnerin 2 und war bis zu ihrer Suspendierung – auch dazu sogleich – Mitglied des Stiftungsrates der Gesuchstellerin. b) Seit Jahren hat die Gesuchstellerin als Vorsorgeeinrichtung hohe (ungesicherte) Anlagen bei der Gesuchsgegnerin 2 als Arbeitgeberin. Das damalige Amt für berufliche Vorsorge und Stiftungen des Kantons Zürich (BVS), welches inzwischen zu einer öffentlich-rechtlichen Anstalt mit der Bezeichnung BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich verselbständigt wurde, hielt wiederholt fest, dass diese Anlagen eine Verletzung von Art. 57 Abs. 1 und 2 der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 18. April 1984 (BVV 2) darstellen würden. Mit Verfügung vom 17. Dezember 2007 legte das BVS Massnahmen zur Bereinigung der Situation fest. Es wies die Gesuchstellerin u.a. an, spätestens am 31. Mai 2008 die Ansprüche gegen die Gesuchsgegnerin 2 im Sinne von Art. 58 BVV 2 sicherzustellen, so dass zumindest Art. 57 Abs. 1 BVV 2 nicht mehr verletzt sei. Da innert erstreckter Frist keine Sicherstellung erfolgte, suspendierte das BVS mit Verfügung vom 13. November 2008 den damaligen Stiftungsrat der Gesuchstellerin und setzte Rechtsanwalt lic. iur. et phil. D. _____ als interimistischen Stiftungsrat ein. Es hielt fest, dass letzterer alle

- 3 - nötigen und möglichen Vorkehren zur Wahrung der Interessen der Stiftung und der damit verbundenen Interessen der Destinatäre zu treffen habe. Dazu habe er insbesondere die nötigen Massnahmen zur Sicherung der Ansprüche der Destinatäre zu ergreifen, das geeignete Vorgehen betreffend die Durchsetzung von eventuellen Ansprüchen aus Verantwortlichkeiten gegenüber dem Stiftungsrat zu prüfen und die entsprechenden Massnahmen umzusetzen (Urk. 5/6; Urk. 46/5/6; Urk. 47/5/6). c) Am 20. Februar 2009 wurde zwischen der Gesuchstellerin als Gläubigerin, der Gesuchsgegnerin 2 als Schuldnerin und den Gesuchsgegnern 1 und 3 als Pfand Eigentümer ein Pfandvertrag über die Errichtung eines Inhaberschuldbriefes für Fr. 7,5 Mio. im dritten Rang auf dem Grundstück Grundbuch ... Blatt ..., Kataster Nr. ..., E. _____-Strasse ..., ..., öffentlich beurkundet. Die Gesuchsgegner 1 und 3 meldeten den Inhaberschuldbrief gleichentags zur Eintragung in das Grundbuch an. Der Pfandvertrag lautet wie folgt (Urk. 5/7; Urk. 46/5/7;

Urk. 47/5/7): "Die A._____ AG, [...] als Schuldnerin schuldet der Personalvorsorgestiftung der Firma A._____ AG, [...] als Gläubigerin per 31.12.2008 einen Betrag in Höhe von Fr. 8'457'307.18, welcher gemäss Angaben der Kontrollstelle im Umfang von Fr. 7'151'204.– ungesicherte Freizügigkeitsleistungen und ungesichertes Rentendeckungskapital umfasst. Zur Sicherstellung der ungesicherten Ansprüche wird in Nachachtung der Verfügung des Amtes für berufliche Vorsorge und Stiftungen des Kantons Zürich (BVS) vom 13.11.2008 (ST.4107 und ST.5605 / KÜ), Ziff. III, der nachfolgende Inhaberschuldbrief errichtet. Die Pfand Eigentümer errichten diesen Schuldbrief und beauftragen das Grundbuchamt, ihn Herrn RA D._____, [...], zu Händen der Gläubigerin auszuhändigen. Die Gläubigerin wird der Schuldnerin die Einleitung einer allfälligen Betreibung mindestens 30 Tage im Voraus ankündigen. O.-Nr. Inhaberschuldbrief für Fr. 7'500'000.– Die Schuldnerin

- 4 - bekennt (bei mehreren Personen unter solidarischer Haftbarkeit), dem Inhaber dieses Schuldbriefes schuldig zu sein die Summe von Fr. 7'500'000.– (Franken sieben Millionen fünfhunderttausend). Diese Schuld ist zu den zwischen Gläubigerin und Schuldnerin separat vereinbarten Bestimmungen zu verzinsen und zurückzubezahlen. Das Pfandrecht für die vertraglichen Zinsen wird im Sinne von Art. 818 Abs. 2 ZGB bis höchstens 10 % gewährt. Zur Sicherheit für Kapital, Zinsen (mit einem Maximalzinsenpfandrecht von 10 %) und Kosten wird ein Grundpfandrecht (bei mehreren Grundstücken als Gesamtpfandrecht) durch die Pfand Eigentümer, die Ehegatten: Herr B._____, [...], Frau C._____ geb. ... [Ledigname], [...], Miteigentümer je zur Hälfte des Pfandobjektes an 3. Pfandstelle am nachbezeichneten Grundstück bestellt. [Bezeichnung des Grundstücks etc.]"

E. 2

Mit Zahlungsbefehl Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 3 vom 3. Februar 2014 leitete die Gesuchstellerin die Betreibung auf Grundpfandverwertung mit Ausdehnung der Pfandhaft auf die Mietzinse gemäss Art. 806 ZGB ein, wobei sie den Schuldbrief vom 20. Februar 2009 über Fr. 7,5 Mio. als Forderungstitel nannte (Urk. 3; Urk. 46/3; Urk. 47/3). Die Gesuchsgegner erhoben Rechtsvorschlag. Mit Eingabe vom 12. Februar 2014 verlangte die Gesuchstellerin bei der Vorinstanz provisorische Rechtsöffnung für Fr. 7,5 Mio. nebst Zins und das Grundpfandrecht gegen die Gesuchsgegnerin 2 (Urk. 46/1). Das Verfahren wurde unter der Geschäfts-Nr. EB140203-L anhand genommen. Mit Eingaben vom 25. Februar 2014 stellte die Gesuchstellerin auch gegen die Gesuchsgegner 1 und 3 je ein Rechtsöffnungsbegehren (Urk. 1; Urk. 47/1). Die Vorinstanz legte zwei weitere Verfahren mit den Geschäfts-Nr. EB140290-L und EB140291-L an. In sämtlichen Verfahren wurden die Parteien nach einmaliger Verschiebung auf den 12. Juni 2014 zur Rechtsöffnungsverhandlung vorgeladen. Noch vor der Verhandlung gingen am 6. Juni 2014 unaufgeforderte Eingaben der Gesuchsgegner (Urk. 12; Urk. 46/12a; Urk. 47/11) und am 10. Juni 2014 solche der Gesuchstellerin (Urk. 15; Urk. 46/13; Urk. 47/13) ein. Im Nachgang zur Verhandlung reichten die Gesuchsgegner am 30. September 2014 ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 25. September 2014 in einem

- 5 - Parallelverfahren zu den Akten (Urk. 23/1; Urk. 46/21/1; Urk. 47/21/1). Mit Urteilen vom 10. Oktober 2014 wies die Vorinstanz die Begehren der Gesuchstellerin ab (Urk. 25 = Urk. 29; Urk. 46/23 = Urk. 46/27; Urk. 47/23 = Urk. 47/27).

E. 3

Gegen alle drei Urteile erhob die Gesuchstellerin mit Eingaben vom 24. Oktober 2014 Beschwerde (Urk. 28; Urk. 46/26; Urk. 47/26). Sie beantragte die Aufhebung der Urteile der Vorinstanz und die Erteilung der Rechtsöffnung für die Forderung zuzüglich Zins und Betreuungskosten sowie für das Pfandrecht. Ihre Eventualanträge lauteten auf Rückweisung. Es wurden hierorts drei Beschwerdeverfahren angelegt (RT140157-O, RT140158-O und RT140159-O). Die von ihr verlangten Kostenvorschüsse leistete die Gesuchstellerin rechtzeitig (Urk. 33 und Urk. 34; Urk. 46/31 und Urk. 46/32; Urk. 47/31 und Urk. 47/32). Die Beschwerdeantworten datieren vom 24. November 2014 (Urk. 36; Urk. 46/34; Urk. 47/34). Sämtliche Gesuchsgegner beantragten darin die vollumfängliche Abweisung der Beschwerden und die Abweisung der Rechtsöffnungsbegehren. Mit Eingaben vom 8. Dezember 2014 beantragte die Gesuchstellerin die Vereinigung der drei Beschwerdeverfahren (Urk. 39; Urk. 46/37; Urk. 47/37). Es folgten am 17. Dezember 2014 die Stellungnahmen der Gesuchsgegner zum Antrag auf Verfahrensvereinigung (Urk. 41; Urk. 46/39; Urk. 47/39), welche der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt wurden (Urk. 42; Urk. 46/40; Urk. 47/40).

E. 4

a) Art. 57 Abs. 1 BVV 2 bestimmt – wie erwähnt –, dass das Vermögen, vermindert um Verbindlichkeiten und passive Rechnungsabgrenzungen, nicht ungesichert beim Arbeitgeber angelegt werden darf, soweit es zur Deckung der Freizügigkeitsleistungen sowie zur Deckung der laufenden Renten gebunden ist. Mit anderen Worten darf lediglich das Nettovermögen einer Vorsorgeeinrichtung ungesichert beim Arbeitgeber angelegt werden. Auf die Bilanz der Gesuchstellerin bezogen, handelt es sich dabei um die Summe der Wertschwankungsreserven und des Stiftungskapitals. Die Anlagen der Gesuchstellerin bei der Gesuchsgegnerin 2 betragen per 31. Dezember 2013 Fr. 8'676'707.42, die Wertschwankungsreserven Fr. 1'360'000.– und das Stiftungskapital Fr. 1'706'257.38 (Urk. 17/4; Urk. 46/15/4; Urk. 47/15/4). Im Umfang von Fr. 5'610'450.04 (Fr. 8'676'707.42 ./. Fr. 1'360'000.– ./. Fr. 1'706'257.38) waren somit Guthaben der Destinatäre der Gesuchstellerin oder eben Freizügigkeitsleistungen und Rentendeckungskapital bei der Gesuchsgegnerin 2 angelegt. Bezüglich dieser Berechnung besteht Einigkeit zwischen den Parteien (Urk. 15 S. 8; Urk. 19 S. 8; Urk. 46/13 S. 8; Urk. 46/17 S. 8; Urk. 47/13 S. 8; Urk. 47/17 S. 8). Verglichen mit den im Pfandvertrag ausgewiesenen Fr. 7'151'204.–, hatte sich der Betrag, welcher gemäss Art. 57 Abs. 1 BVV 2 nicht ungesichert beim Arbeitgeber angelegt werden durfte, somit verringert. Dass sich der Betrag seither weiter verringert hätte, machten die Gesuchsgegner nicht geltend. b) Die Gesuchsgegner halten jedoch nicht die genannte Zahl für massgeblich. Sie wollen aus dem Wortlaut des Pfandvertrages weiter ableiten, dass die Gesuchstellerin zur Einleitung der Betreuung sowie zum Stellen des Rechtsöffnungsbegehrens nur berechtigt sei, solange ungesicherte Ansprüche bestünden (Urk. 12 S. 6; Urk. 46/12a S. 6; Urk. 47/11 S. 6). Im Pfandvertrag heisst es, dass der vorliegende Schuldbrief zur Sicherstellung der ungesicherten Ansprüche errichtet wurde, wobei die Gesuchsgegner glaubhaft machen konnten, dass darunter die Freizügigkeitsleistungen und das Rentendeckungskapital, welche gemäss

- 11 - Art. 57 Abs. 1 BVV 2 nicht ungesichert beim Arbeitgeber angelegt werden durften, zu verstehen waren. Mit dem gleichen Zwecke der Sicherstellung der ungesicherten Freizügigkeitsleistungen und des ungesicherten Rentendeckungskapitals wurden zwei weitere Schuldbriefe über Fr. 1,3 Mio. und Fr. 2 Mio. errichtet. Durch diese beiden Schuldbriefe sowie den vorliegenden erfolgte gemäss einer Schätzung aus dem Jahre 2013

eine wirksame Sicherstellung der Ansprüche der Gesuchstellerin gegen die Gesuchsgegnerin 2 im Umfang von rund Fr. 4,6 Mio. Dies ist soweit unbestritten (Urk. 12 S. 10; Urk. 15 S. 6; Urk. 46/12a S. 10; Urk. 46/13 S. 6; Urk. 47/11 S. 10; Urk. 47/13 S. 6). Die Gesuchsgegner beriefen sich zudem darauf, dass die Gesuchstellerin von F. _____, dem Delegierten des Verwaltungsrats der Gesuchsgegnerin 2, eine persönliche Sicherheit in der Höhe von Fr. 1 Mio. erhalten habe. Die Gesuchstellerin bestritt dies nicht grundsätzlich, machte aber geltend, dass es sich dabei um keine wirksame Sicherstellung im Sinne von Art. 58 BVV 2 handle. c) Ohnehin kann der Argumentation der Gesuchsgegner nicht gefolgt werden. Sie scheinen die (zusätzliche) Besicherung der Grundforderung mit deren Tilgung zu verwechseln. Dass der vorliegende Schuldbrief – wie auch die anderen beiden Schuldbriefe – zum Zwecke der Sicherstellung der (damals) ungesicherten Ansprüche errichtet wurden, kann kaum bedeuten, dass diese Schuldbriefe nur insoweit verwertet werden dürfen, als sich die Grundforderung auch im Zeitpunkt der Verwertung noch als ungesichert erweist. Die Sicherheiten würden dadurch ihrer Bestimmung beraubt und böten im Ergebnis gar keine Sicherheit mehr. Dies gilt zumindest, soweit die Gesuchsgegner geltend machen, dass eine Verwertung sogar in dem Umfang ausgeschlossen sei, als die Grundforderung durch den vorliegenden Schuldbrief selbst wirksam sichergestellt werde. Denkbar wäre allenfalls, dass sich die Gesuchstellerin im Rahmen der Sicherungsabrede verpflichtet hätte, von ihrer Verfügungsmacht als Eigentümerin des Schuldbriefs nur insoweit Gebrauch zu machen, als die Grundforderung nicht anderweitig wirksam sichergestellt wäre. Eine derartige Abrede lässt sich aber aus dem Pfandvertrag nicht ableiten. Weitere Umstände, die allenfalls darauf schliessen liessen, machten die Gesuchsgegner nicht geltend. Damit gelang es ihnen nicht, glaubhaft zu machen, dass die Gesuchstellerin zur Einleitung der Betreibung sowie zum Stellen des

- 12 - Rechtsöffnungsbegehrens nur berechtigt sei, solange ungesicherte Ansprüche bestünden, und im Ergebnis auch nicht, dass weniger als die genannten Fr. 5'610'450.04 geschuldet seien.

E. 5

Schliesslich führte die Vorinstanz aus, dass fraglich sei, ob die Gesuchstellerin ihrer Pflicht, die Fälligkeit der Forderung urkundlich nachzuweisen, in rechtsgenügender Weise nachgekommen sei (Urk. 29 E. 4.4; Urk. 46/27 E. 4.4; Urk. 47/27 E. 4.4). Die Vorinstanz meinte damit insbesondere auch die Fälligkeit der Grundforderung. Richtig ist zwar, dass im Falle einer Sicherungsübereignung sowohl die Schuldbriefforderung als auch die gesicherte Forderung fällig sein müssen. Erneut verkennt die Vorinstanz jedoch, dass es im Rechtsöffnungsverfahren Sache des Schuldners ist, Einwendungen im Sinne von Art. 82 Abs. 2 SchKG sofort glaubhaft zu machen. Es obliegt nicht dem Gläubiger, die Fälligkeit der Grundforderung nachzuweisen (vgl. Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 382; Staehelin, Betreibung und Rechtsöffnung beim Schuldbrief, AJP 1994, S. 1265). Nachdem die Gesuchsgegner keine Einwendungen gegen die Fälligkeit der Grundforderung vorbrachten, musste es damit sein Bewenden haben. Was die Fälligkeit der Schuldbriefforderung anbelangt, so ist diese durch die im Recht liegenden Kündigungsschreiben vom 21. April 2011 an die Pfandschuldnerin (Urk. 5/9; Urk. 46/5/9; Urk. 47/5/9) und die Pfandeigentümer (Urk. 5/10; Urk. 46/5/10; Urk. 47/5/10) ausgewiesen. Die Gesuchsgegner stellten dies denn auch nicht in Frage.

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Die angefochtenen Urteile sind aufzuheben und es ist der Gesuchstellerin Rechtsöffnung zu erteilen für Fr. 5'610'450.04 nebst Zins zu 5 % seit dem 2. November 2011 sowie für das Pfandrecht. Im Mehrbetrag ist das Gesuch abzuweisen. Für die Betreuungskosten ist keine Rechtsöffnung zu erteilen (vgl. ZR 108 Nr. 2). III. Die Gesuchstellerin obsiegt zu rund drei Vierteln, die Gesuchsteller zu rund einem Viertel. Die Kosten sind ausgangsgemäss zu verteilen (Art. 106 Abs. 1

- 13 - ZPO). Die Höhe der erstinstanzlichen Kosten (Entscheidgebür: je Fr. 2'000.-; volle Parteientschädigung an die anwaltlich vertretene Partei: je Fr. 3'240.-) wurde nicht beanstandet und ist so zu belassen. Die Entscheidgebür für das Beschwerdeverfahren ist unter Berücksichtigung, dass drei Verfahren zu behandeln waren, in Anwendung von Art. 48 und Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110 Nr. 28) auf Fr. 5'000.- festzusetzen. Die volle Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren ist gestützt auf § 13 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 9 AnwGebV auf Fr. 5'833.33 zu veranschlagen. Hinzu kommt antragsgemäss ein Mehrwertsteuerzuschlag von Fr. 466.66. Es wird beschlossen:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.