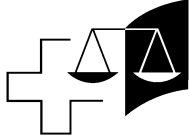


Bundesgericht
Bundesgericht
Tribunale federale
Bundesgericht



5A_523/2023

Urteil vom 23. Oktober 2023

II. Gerichtshof für Zivilrecht

Zusammensetzung
Herren Bundesrichter Herrmann, Präsident,
von Werdt und Bovey.
Gerichtsschreiberin: Frau Hildbrand.

Teilnehmer am Verfahren
A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Christophe A. Gal, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

Bank B. _____,
vertreten durch die Rechtsanwälte Guillaume Tattevin und Joanna Didisheim,
Beschwerdegegnerin.

Objekt
endgültige Aufhebung des Widerspruchs (Exequatur eines ausländischen Urteils, aufschiebende Wirkung),

Beschwerde gegen das Urteil des Präsidenten ad interim der Zivilkammer des Gerichtshofs des Kantons Genf vom 28. Juni 2023 (C/22871/2022, ACJC/878/2023).

Fakten :

A.

A.a. Mit Urteil vom 5. Juni 2023 erkannte das erstinstanzliche Gericht des Kantons Genf das Urteil des Berufungsgerichts von Dubai vom 27. Februar 2019 in der Sache Nr. vvv (Ziff. 3 des Dispositivs) sowie das Urteil des Kassationsgerichts Dubai vom 7. Juli 2019 in der Sache Nr. www (recte: xxx) in der Höhe von AED 211'099'040.31 (Ziff. 4), erklärte den Rechtsvorschlag gegen den Zahlungsbefehl, Beteiligungen Nr. yyy und zzz, definitiv für erledigt (Ziff. 5 und 6) und entschied über die Kosten (Ziff. 7 bis 9).

A.b. Am 19. Juni 2023 legte A. _____ beim Justizgericht des Kantons Genf Berufung gegen dieses Urteil ein und beantragte in erster Linie die Aufhebung der Ziffern 3 bis 9 des Urteilsdispositivs. Vorab beantragte der Beschwerdeführer die Aussetzung der Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils. Die Bank habe ihren Sitz und wahrscheinlich auch ihre Bankkonten in einer anderen Jurisdiktion, was es unwahrscheinlich, wenn nicht gar unmöglich mache, das Geld im Falle eines Obsiegens zurückzubekommen.

A.c. Mit Urteil vom 28. Juni 2023 wies der Präsident *ad interim* der Zivilkammer des Gerichtshofs den Antrag des Beschwerdeführers auf Aussetzung der Vollstreckbarkeit des Urteils vom 5. Juni 2023 des Gerichts erster Instanz ab.

B.

Mit einem am 10. Juli 2023 aufgegebenen Schriftstück erhebt A. _____ gegen das Urteil vom 28. Juni 2023 Beschwerde in Zivilsachen mit dem Antrag auf superprovisorische und vorsorgliche Massnahmen. In der Sache beantragt er hauptsächlich, das Urteil aufzuheben und dahingehend zu reformieren, dass die Vollstreckbarkeit des Urteils vom 5. Juni 2023 bis zur Entscheidung über die am 19. Juni 2023 eingereichte Berufung ausgesetzt wird. Subsidiär beantragt er die Rückweisung der Sache an den Gerichtshof zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen. Inhaltliche Festlegungen waren nicht erforderlich.

C.

Mit Präsidialverordnung vom 13. Juli 2023 wurde dem Antrag auf aufschiebende Wirkung superprovisorisch stattgegeben.

Mit nachfolgender Verfügung vom 9. August 2023 wurde das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen dahingehend gutgeheissen, dass das Betreibungsamt aufgefordert wird, die unter Justizverwaltung stehenden Vermögenswerte bis zum Entscheid über die Beschwerde nicht zu verteilen.

Erwägung in rechtlicher Hinsicht :

1.

1.1. Der angefochtene Entscheid ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 BGG, da er die aufschiebende Wirkung betrifft und nicht zum endgültigen Abschluss des Verfahrens führt (**BGE 137 III 475** E. 1; **134 II 192** E. 1.3; Urteil **5A_934/2021** vom 26. April 2022 E. 1.2.1 und die anderen zitierten Urteile). Die Beschwerde gegen diesen Entscheid unterliegt demselben Rechtsweg wie die Beschwerde gegen den Hauptentscheid (**BGE 137 III 380** E. 1.1). Im vorliegenden Fall ist die Streitsache Teil eines definitiven Rechtsöffnungsverfahrens, d.h. eines Schuldbetreibungs- und Konkursverfahrens (Art. 72 Abs. 2 Bst. a BGG). Das kantonale Gericht hat nicht auf Beschwerde hin entschieden, sondern als einzige kantonale Instanz; die Beschwerde in Zivilsachen ist jedoch gemäss Art. 75 Abs. 2 lit. a BGG zulässig (**BGE 137 III 424** E. 2.2). Obwohl dies keinen Einfluss auf die zulässigen Rügen hat (vgl. Art. 98 BGG; u.a. Art. 98 Abs. 1 Bst. b BGG): **BGE 137 III 475** E. 2; **134 II 192** E. 1.5; Urteil **5A_884/2020** vom 29. Oktober 2020 E. 2 und Verweise), ist der Mindeststreitwert von 30'000 Fr. erreicht (Art. 74 Abs. 1 Bst. b BGG). Der Beschwerdeführer, der zur Beschwerde berechtigt ist (Art. 76 BGG), hat formgerecht (Art. 42 Abs. 1 BGG) und innert der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) gehandelt.

1.2 Abgesehen von den in Art. 92 Abs. 1 BGG erwähnten Entscheiden über Fragen, die im vorliegenden Fall nicht relevant sind, kann ein Vor- oder Zwischenentscheid insbesondere dann sofort getroffen werden, wenn er einen nicht wieder gutzumachenden Schaden verursachen kann (Art. 93 Abs. 1 Bst. a BGG), d.h. einen Rechtsnachteil, der auch durch ein für den Beschwerdeführer günstiges Urteil in der Sache nicht vollständig beseitigt werden könnte (**BGE 139 V 42** E. 3.1; **138 III 46** E. 1.2; **137 III 324** E. 1.1). Ein wirtschaftlicher oder rein faktischer Schaden gilt nicht als irreparabler Schaden (**BGE 141 III 80** E. 1.2; **138 III 333** E. 1.3.1; **134 III 188** E. 2.2). So führt nach ständiger Rechtsprechung die Tatsache, dass man der Zahlung einer Geldsumme ausgesetzt ist, grundsätzlich zu keinem Schaden im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG (**BGE 138 III 333** E. 1.3.1 und Verweise; u.a. Urteil **5A_99/2022** vom 30. März 2022 E. 1.1.1 und die zitierten Urteile). Eine Ausnahme besteht nur, wenn die Zahlung des Streitwerts die beschwerdeführende Partei in erhebliche finanzielle Schwierigkeiten bringt oder wenn bei Gutheissung der Beschwerde die Eintreibung des bezahlten Betrags ungewiss erscheint (**BGE 107 Ia 269** E. 2; Urteile **5A_99/2022 a.a.O.**; **5A_33/2018** vom 10. April 2018 E. 4.1 und das andere zitierte Urteil).

Die Frage, ob ein nicht wiedergutzumachender Schaden vorliegt, ist anhand der Auswirkungen des Zwischenentscheids auf das Hauptverfahren zu beurteilen (**BGE 141 E. 1.2**; **137 III 380** E. 1.2.2). Die Wahrscheinlichkeit eines nicht wiedergutzumachenden (rechtlichen) Schadens genügt (**BGE 137 E. 1.2.1**). Sie muss jedoch durch konkrete Indizien gestützt werden und darf nicht auf einer blossen *petitio principii* beruhen oder sich in theoretischen Überlegungen erschöpfen (Urteil **5A_934/2021 a.a.O.** E. 1.2.2 und die zitierten Urteile). Diese Regelung ist prozessökonomisch begründet; als oberstes Gericht hat sich das Bundesgericht grundsätzlich nur einmal mit einem Prozess zu befassen, und zwar nur dann, wenn feststeht, dass

der Beschwerdeführer tatsächlich einen definitiven Schaden erleidet (**BGE 133 IV 139** E. 4). Sofern an dieser Voraussetzung nicht von vornherein kein Zweifel besteht (**BGE 141 III 80** E. 1.2, 395 E. 2.5 und Verweise), muss die beschwerdeführende Partei detailliert darlegen, warum ihr durch den angefochtenen Zwischenentscheid ein nicht wieder gutzumachender Rechtsnachteil droht; andernfalls ist die Beschwerde unzulässig (**BGE 142 III 798** E. 1.2, 395 E. 2.5 und Verweise). 2.2; 141 a.a.O. E. 1.2 und Verweise; **138 III 46** E. 1.2 und Verweise; **137 III 324** E. 1.1).

1.3 Im vorliegenden Fall erinnert der Beschwerdeführer zur Begründung des Risikos eines irreparablen Schadens insbesondere daran, dass im vorliegenden Verfahren die betreibende Gläubigerin eine Bank der Vereinigten Arabischen Emirate ist. Um den Betrag zurückzuerhalten, den das Betreibungsamt nach der Pfändung im Rahmen der Vollstreckung des vor dem Gerichtshof gefällten Urteils an diese zahlen würde, müsste er eine Rückforderungsklage vor den Gerichten dieses Staates einreichen. Diese Gerichte waren jedoch diejenigen, die die Entscheidungen, um deren Anerkennung und Vollstreckbarkeit gestritten wird, erlassen hatten. Unbeschadet der Frage, ob es keinen Beweis für die Vollstreckbarkeit dieser Entscheidungen gab, war es höchst unwahrscheinlich, wenn nicht sogar "schlichtweg" unmöglich, dass die Richter in Dubai irgendeine Rückgabe der Gelder auf ausländische Bankkonten zulassen und/oder gewähren würden, die im Widerspruch zu ihren Entscheidungen stünde. De facto erschien die Einziehung des Betrags nicht nur zufällig, sondern "schlichtweg" unmöglich, selbst wenn er vor dem Gerichtshof Recht bekäme, wenn die Pfändung vollzogen würde. Das Fehlen der aufschiebenden Wirkung würde nicht nur einen irreparablen Schaden im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Bst. a BGG verursachen, sondern auch das Beschwerdeverfahren "schlicht und einfach" aushöhlen und somit "nebenbei" seine Verfahrensrechte verletzen, da er nicht in der Lage wäre, die Gültigkeit der angefochtenen Entscheidungen wirksam zu überprüfen.

1.4. Mit einer solchen Begründung gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, eine konkrete Gefahr eines irreparablen Schadens aufzuzeigen. Insbesondere zeigt er keine konkrete Gefahr der Unmöglichkeit der Eintreibung auf. Die angeblichen Schwierigkeiten, die er im Zusammenhang mit der Durchsetzung seines allfälligen Rückerstattungsanspruchs vorbringt, beruhen auf Tatsachen, die sich nicht aus dem angefochtenen Entscheid ergeben (Art. 105 Abs. 1 BGG), sowie auf reinen Vermutungen, da seine diesbezüglichen Befürchtungen auf keiner auch nur annähernd belegten Grundlage beruhen. Ansonsten ist nicht ersichtlich - und der Beschwerdeführer erklärt dies auch nicht weiter - inwiefern die Verweigerung der aufschiebenden Wirkung "einfach" oder "beiläufig" zur Folge hätte, dass die Vorzüge seiner kantonalen Beschwerde vom kantonalen Gericht nicht mehr geprüft werden könnten.

2.

Im Ergebnis ist die Beschwerde unzulässig. Die Gerichtskosten werden der unterlegenen Beschwerdeführerin auferlegt (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin, die nicht aufgefordert wurde, sich zur Sache zu äussern, sondern in den Schlussfolgerungen, die sie in ihren Feststellungen zum Antrag auf vorsorgliche Massnahmen getroffen hat, gefolgt ist, hat Anspruch auf eine Parteientschädigung für diese Schrift, die dem Beschwerdeführer auferlegt wird (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

Aus diesen Gründen verkündet das Bundesgericht :

1.

Die Klage ist unzulässig.

2.

Die Gerichtskosten, die auf 10'000 Fr. festgesetzt wurden, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dem Beschwerdeführer wird eine Entschädigung von 500 Fr. auferlegt, die er der Beschwerdegegnerin als Parteientschädigung zu zahlen hat.

4.

Das vorliegende Urteil wird den Parteien und dem Präsidenten *ad interim* der Zivilkammer des Gerichtshofs des Kantons Genf mitgeteilt.

Lausanne, den 23. Oktober 2023

Im Namen des II. Gerichtshofs für Zivilrecht
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Herrmann

Die Protokollführerin: Hildbrand