

# TE OGH 2007/3/28 9Ob52/06x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.03.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf sowie Dr. Kuras als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Herbert Matzunski, Rechtsanwalt, Salurner Straße 16/I, 6020 Innsbruck, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Vereins „\*\*\*\*\*“ (\*\*\*\*\* LG Innsbruck), vertreten durch Dr. Gerald Hauska und Dr. Herbert Matzunski, Rechtsanwälte in Innsbruck, gegen die beklagte Partei G\*\*\*\* L\*\*\*\*, Industrieller, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Hermann Holzmann, Rechtsanwalt in Innsbruck, und der Nebenintervenientin auf Seite der beklagten Partei R\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Gunther Nagele ua, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen EUR 1,816.820,80 sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 14. März 2006, GZ 1 R 279/05x-98, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Die Argumentation des Revisionswerbers baut auf einer isolierten Betrachtung der angefochtenen Deckung, nämlich der Überweisung der Nebenintervenientin vom Konto des späteren Gemeinschuldners an den Beklagten, auf. Dabei wird jedoch die Rolle dieser Überweisung im Rahmen des Gesamtsachverhalts vernachlässigt. Nach den Feststellungen des Erstgerichts war der Beklagte nämlich nur unter der Voraussetzung zur neuerlichen Abgabe einer Garantieerklärung zugunsten des späteren Gemeinschuldners gegenüber der Nebenintervenientin bereit, wenn die von ihm in gleicher Höhe an eine andere Bank zu zahlende Garantiesumme wieder umgehend refundiert wird. Dass diese Refundierung nach einer weiteren Feststellung des Erstgerichts eine „nicht unabdingbare“ Voraussetzung für die Ausstellung der neuen Garantieerklärung des Beklagten war, hatte letztlich keine Bedeutung, weil die Bedingung des Beklagten nicht abbedungen, sondern vielmehr erfüllt wurde. Ein Abgehen von der Bedingung stand auch gar nicht zur Diskussion. Der Beklagte pochte vielmehr auch bei Übersendung der neuen Garantie an die Nebenintervenientin ausdrücklich auf die Einhaltung der Zusage der umgehenden Überweisung auf der Grundlage eines bereits unwiderruflich erteilten Überweisungsauftrags des späteren Gemeinschuldners.

Der Beklagte trat gegenüber dem späteren Gemeinschuldner, einem Fußballverein, als Gönner und Förderer auf, indem er zu dessen Gunsten gegenüber der vom späteren Gemeinschuldner benannten Bank eine Garantieerklärung

für Verbindlichkeiten abgab und diese in der Folge mehrfach verlängerte. Eine Gegenleistung (zB Werbung) war damit nicht verbunden. Mit der vom Kläger angefochtenen Deckung erhielt der Beklagte nur das, was Voraussetzung dafür gewesen war, dass er wieder eine neue Garantieerklärung in der gleichen Höhe wie bisher abgegeben hatte. Aus der Sicht des späteren Gemeinschuldners war diese Vorgangsweise wegen der von ihm initiierten Umschuldung von einer Bank zu einer anderen Bank, der Nebenintervenientin, notwendig geworden. Aus der Sicht des Beklagten - und auch der übrigen Gläubiger - handelte es sich um eine „Transferierung“ der Garantie von einer Bank zu einer anderen. Das Ergebnis, dass die erste, in der Folge mehrfach verlängerte Garantie kurz vor diesem Bankenwechsel vom Beklagten einzulösen war, und diese Einlösung kurz danach von der Nebenintervenientin wieder rückersetzt wurde, nachdem der Beklagte seinerseits vereinbarungsgemäß wieder eine neue Garantie in gleicher Höhe gegenüber der Nebenintervenientin abgegeben hatte, unterschied sich bei wirtschaftlicher Betrachtung nicht von jenem, das bestanden hätte, wenn der spätere Gemeinschuldner bei seiner ursprünglichen Bank geblieben wäre und der Beklagte die bestehende Garantie, wie schon zuvor, schlicht weiter verlängert hätte. Für den Beklagten änderte sich im Übrigen auch nichts am Endergebnis, denn die erneuerte Garantie wurde schließlich ebenfalls schlagend und musste von ihm durch Zahlung erfüllt werden.

Nach der Lage des Falls wurde hier ein anfechtungsfestes Zug-um-Zug-Geschäft abgeschlossen, weshalb zwei der vier vom Masseverwalter in der vorliegenden Anfechtungsklage geltend gemachten Anfechtungstatbestände - nämlich § 30 Abs 1 Z 3 KO (Kennung/Kennenmüssen der Begünstigungsabsicht) und § 31 Abs 1 Z 2 erster Fall KO (Befriedigung eines Konkursgläubigers) - von vornherein ausscheiden (6 Ob 540/88, ÖBA 1990, 836 [Fink]; 7 Ob 2278/96t; RIS-Justiz RS0064726, RS0111466 ua). Beide Tatbestände setzen nämlich voraus, dass sich die bekämpfte Rechtshandlung auf die bereits bestehende Gläubigerstellung des Anfechtungsgegners auswirken sollte. Betraf sie jedoch wie im vorliegenden Fall gleichzeitig oder später begründete Gläubigerrechte, dann kommt eine Anfechtung aus diesen Tatbeständen nach herrschender Auffassung nicht in Betracht (vgl König, Anfechtung<sup>3</sup> Rz 10/3 f, 11/32, 11/46; Koziol/Bollenberger in Bartsch/Pollak/Buchegger, Insolvenzrecht<sup>4</sup> § 30 Rz 14, § 31 Rz 11 f; Rebernik in Konecny/Schubert, KO § 30 Rz 61 ff ua; 3 Ob 573/86; 8 ObA 17/94, ÖBA 1994, 982 [Weissel]; 2 Ob 140/99y, ÖBA 2000, 238 [Schumacher]; RIS-Justiz RS0064426 ua). Nach der Lage des Falls wurde hier ein anfechtungsfestes Zug-um-Zug-Geschäft abgeschlossen, weshalb zwei der vier vom Masseverwalter in der vorliegenden Anfechtungsklage geltend gemachten Anfechtungstatbestände - nämlich Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer 3, KO (Kennung/Kennenmüssen der Begünstigungsabsicht) und Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, erster Fall KO (Befriedigung eines Konkursgläubigers) - von vornherein ausscheiden (6 Ob 540/88, ÖBA 1990, 836 [Fink]; 7 Ob 2278/96t; RIS-Justiz RS0064726, RS0111466 ua). Beide Tatbestände setzen nämlich voraus, dass sich die bekämpfte Rechtshandlung auf die bereits bestehende Gläubigerstellung des Anfechtungsgegners auswirken sollte. Betraf sie jedoch wie im vorliegenden Fall gleichzeitig oder später begründete Gläubigerrechte, dann kommt eine Anfechtung aus diesen Tatbeständen nach herrschender Auffassung nicht in Betracht vergleiche König, Anfechtung<sup>3</sup> Rz 10/3 f, 11/32, 11/46; Koziol/Bollenberger in Bartsch/Pollak/Buchegger, Insolvenzrecht<sup>4</sup> Paragraph 30, Rz 14, Paragraph 31, Rz 11 f; Rebernik in Konecny/Schubert, KO Paragraph 30, Rz 61 ff ua; 3 Ob 573/86; 8 ObA 17/94, ÖBA 1994, 982 [Weissel]; 2 Ob 140/99y, ÖBA 2000, 238 [Schumacher]; RIS-Justiz RS0064426 ua).

Der vorliegende Fall ist etwa jenem vergleichbar, in dem ein Lieferant die Durchführung einer vom späteren Gemeinschuldner bestellten Warenlieferung (gegen Kreditierung des Kaufpreises) davon abhängig gemacht hat, dass eine Wechselverbindlichkeit aus einer vorangegangenen Lieferung sofort abgedeckt werde (6 Ob 540/88, ÖBA 1990, 836 [Fink]; König aaO Rz 10/3; Koziol/Bollenberger aaO § 31 Rz 12; Rebernik aaO § 30 Rz 63 ua). Auch dort wurde vom Obersten Gerichtshof im Einklang mit der Lehre ein anfechtungsfestes Zug-um-Zug-Geschäft angenommen. Der vorliegende Fall ist etwa jenem vergleichbar, in dem ein Lieferant die Durchführung einer vom späteren Gemeinschuldner bestellten Warenlieferung (gegen Kreditierung des Kaufpreises) davon abhängig gemacht hat, dass eine Wechselverbindlichkeit aus einer vorangegangenen Lieferung sofort abgedeckt werde (6 Ob 540/88, ÖBA 1990, 836 [Fink]; König aaO Rz 10/3; Koziol/Bollenberger aaO Paragraph 31, Rz 12; Rebernik aaO Paragraph 30, Rz 63 ua). Auch dort wurde vom Obersten Gerichtshof im Einklang mit der Lehre ein anfechtungsfestes Zug-um-Zug-Geschäft angenommen.

Wesentlich ist, dass die Zug-um-Zug-Abwicklung, soll sie eine Anfechtung ausschließen, nicht bloß vereinbart sein darf, sondern auch effektuiert werden muss. Zwischen Leistung und Gegenleistung muss ein zeitlicher und ursächlicher Zusammenhang gegeben sein. Die gleichzeitige Bewirkung von Leistung und Gegenleistung wird jedoch nicht gefordert. Maßgeblich ist, dass es sich nach der Verkehrsauffassung um einen einheitlichen wirtschaftlichen Vorgang

handelt (vgl König aaO Rz 10/4; 7 Ob 2278/96t; RIS-Justiz RS0064633 ua). Dass nun die Beteiligten nicht ausdrücklich den Ausdruck „Zug-um-Zug“ gebrauchten, steht dieser - von der Auslegung der wechselseitigen rechtsgeschäftlichen Erklärungen im Einzelfall abhängigen und daher nicht revisiblen (RIS-Justiz RS0042936 ua) - Beurteilung nicht entgegen. Der Beklagte machte mehrfach deutlich, dass er gegenüber der Nebenintervenientin eine neue Garantie nur dann ausstellt, wenn die Nebenintervenientin ihrerseits die alte, vom Beklagten vor der Umschuldung eingelöste Garantie in gleicher Höhe umgehend ersetzt. Die erforderliche Einheitlichkeit des wirtschaftlichen Vorgangs kann hier bejaht werden, denn die Überweisung an den Beklagten stand in einer konditionalen Verknüpfung mit der vom Beklagten erneuerten Garantieerklärung (vgl 7 Ob 671/85, SZ 58/209; 7 Ob 130/02x ua). Der zeitliche Zusammenhang mag hier von der Nebenintervenientin etwas gedehnt worden sein, er wurde aber deshalb nicht aufgehoben. Die Nebenintervenientin überwies an den Beklagten mit ausdrücklicher Bezugnahme auf die Garantie. Da letztlich die Beurteilung von den Umständen des Einzelfalls abhängt, denen keine darüber hinausgehende Bedeutung zukommt, sind die Voraussetzungen für das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO hier nicht gegeben (vgl 7 Ob 246/01d ua). Richtig ist nun, dass die Annahme eines Zug-um-Zug-Geschäfts zwar die beiden vorgenannten (§ 30 Abs 1 Z 3, § 31 Abs 1 Z 2 erster Fall KO), nicht aber ohne weiteres die beiden weiteren, vom Kläger ebenfalls geltend gemachten Anfechtungstatbestände - nämlich § 28 Z 2 KO und § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO - ausschließt (4 Ob 91/06w; RIS-Justiz RS0111459, RS0114579 ua). Die Verneinung dieser Tatbestände durch das Berufungsgericht ist daher noch gesondert auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO zu überprüfen: Wesentlich ist, dass die Zug-um-Zug-Abwicklung, soll sie eine Anfechtung ausschließen, nicht bloß vereinbart sein darf, sondern auch effektuiert werden muss. Zwischen Leistung und Gegenleistung muss ein zeitlicher und ursächlicher Zusammenhang gegeben sein. Die gleichzeitige Bewirkung von Leistung und Gegenleistung wird jedoch nicht gefordert. Maßgeblich ist, dass es sich nach der Verkehrsauffassung um einen einheitlichen wirtschaftlichen Vorgang handelt vergleiche König aaO Rz 10/4; 7 Ob 2278/96t; RIS-Justiz RS0064633 ua). Dass nun die Beteiligten nicht ausdrücklich den Ausdruck „Zug-um-Zug“ gebrauchten, steht dieser - von der Auslegung der wechselseitigen rechtsgeschäftlichen Erklärungen im Einzelfall abhängigen und daher nicht revisiblen (RIS-Justiz RS0042936 ua) - Beurteilung nicht entgegen. Der Beklagte machte mehrfach deutlich, dass er gegenüber der Nebenintervenientin eine neue Garantie nur dann ausstellt, wenn die Nebenintervenientin ihrerseits die alte, vom Beklagten vor der Umschuldung eingelöste Garantie in gleicher Höhe umgehend ersetzt. Die erforderliche Einheitlichkeit des wirtschaftlichen Vorgangs kann hier bejaht werden, denn die Überweisung an den Beklagten stand in einer konditionalen Verknüpfung mit der vom Beklagten erneuerten Garantieerklärung vergleiche 7 Ob 671/85, SZ 58/209; 7 Ob 130/02x ua). Der zeitliche Zusammenhang mag hier von der Nebenintervenientin etwas gedehnt worden sein, er wurde aber deshalb nicht aufgehoben. Die Nebenintervenientin überwies an den Beklagten mit ausdrücklicher Bezugnahme auf die Garantie. Da letztlich die Beurteilung von den Umständen des Einzelfalls abhängt, denen keine darüber hinausgehende Bedeutung zukommt, sind die Voraussetzungen für das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO hier nicht gegeben vergleiche 7 Ob 246/01d ua). Richtig ist nun, dass die Annahme eines Zug-um-Zug-Geschäfts zwar die beiden vorgenannten (Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer 3, Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, erster Fall KO), nicht aber ohne weiteres die beiden weiteren, vom Kläger ebenfalls geltend gemachten Anfechtungstatbestände - nämlich Paragraph 28, Ziffer 2, KO und Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO - ausschließt (4 Ob 91/06w; RIS-Justiz RS0111459, RS0114579 ua). Die Verneinung dieser Tatbestände durch das Berufungsgericht ist daher noch gesondert auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zu überprüfen:

Nach § 28 Z 2 KO sind alle Rechtshandlungen anfechtbar, durch welche die Gläubiger des Gemeinschuldners benachteiligt werden und die der Gemeinschuldner in den letzten zwei Jahren vor der Konkursöffnung vorgenommen hat, wenn dem anderen Teil die Benachteiligungsabsicht bekannt sein musste. Wie bereits ausgeführt erhielt der Beklagte die vom Masseverwalter angefochtene Deckung nicht etwa aus dem Grund, um damit seine Regressforderung abschließend zu tilgen, sondern nur deshalb, um die Bedingung zu erfüllen, unter der der Beklagte bereit war, im Zug der vom späteren Gemeinschuldner initiierten Umschuldung auch wieder gegenüber der Nebenintervenientin als neuer Bank des späteren Gemeinschuldners eine Garantieerklärung abzugeben. An der Gesamtsituation änderte sich dadurch nichts. Der gesamte Vorgang diente weder einer Begünstigung des Beklagten, noch ging es dabei um eine Benachteiligung anderer Gläubiger. Wie bereits ausgeführt, ging es ausschließlich darum, die Garantie des Beklagten zugunsten des späteren Gemeinschuldners zu einer anderen Bank zu transferieren. Ob nun aber dem Anfechtungsgegner eine allfällige Benachteiligungsabsicht des späteren Gemeinschuldners gegenüber anderen Gläubigern iSd § 28 Z 2 KO bekannt sein musste, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, die regelmäßig

keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO begründen (RIS-Justiz RS0101976 ua). Der Senat vermag bei der speziellen Gestaltung des vorliegenden Falls keine Anhaltspunkte dafür zu erkennen, dass dem Beklagten eine Benachteiligungsabsicht des späteren Gemeinschuldners gegenüber anderen Gläubigern bekannt sein musste. Nach Paragraph 28, Ziffer 2, KO sind alle Rechtshandlungen anfechtbar, durch welche die Gläubiger des Gemeinschuldners benachteiligt werden und die der Gemeinschuldner in den letzten zwei Jahren vor der Konkursöffnung vorgenommen hat, wenn dem anderen Teil die Benachteiligungsabsicht bekannt sein musste. Wie bereits ausgeführt erhielt der Beklagte die vom Masseverwalter angefochtene Deckung nicht etwa aus dem Grund, um damit seine Regressforderung abschließend zu tilgen, sondern nur deshalb, um die Bedingung zu erfüllen, unter der der Beklagte bereit war, im Zug der vom späteren Gemeinschuldner initiierten Umschuldung auch wieder gegenüber der Nebenintervenientin als neuer Bank des späteren Gemeinschuldners eine Garantieerklärung abzugeben. An der Gesamtsituation änderte sich dadurch nichts. Der gesamte Vorgang diente weder einer Begünstigung des Beklagten, noch ging es dabei um eine Benachteiligung anderer Gläubiger. Wie bereits ausgeführt, ging es ausschließlich darum, die Garantie des Beklagten zugunsten des späteren Gemeinschuldners zu einer anderen Bank zu transferieren. Ob nun aber dem Anfechtungsgegner eine allfällige Benachteiligungsabsicht des späteren Gemeinschuldners gegenüber anderen Gläubigern iSd Paragraph 28, Ziffer 2, KO bekannt sein musste, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, die regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO begründen (RIS-Justiz RS0101976 ua). Der Senat vermag bei der speziellen Gestaltung des vorliegenden Falls keine Anhaltspunkte dafür zu erkennen, dass dem Beklagten eine Benachteiligungsabsicht des späteren Gemeinschuldners gegenüber anderen Gläubigern bekannt sein musste.

Nach § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO können schließlich alle vom Gemeinschuldner mit anderen Personen (als nahen Angehörigen des Gemeinschuldners iSd Z 1 leg cit) eingegangenen, für die Gläubiger nachteiligen Rechtsgeschäfte angefochten werden, wenn dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit bekannt war oder bekannt sein musste. Auf die hier ebenfalls strittige Frage des Vorliegens der allgemeinen Anfechtungsvoraussetzung der Befriedigungstauglichkeit (König aaO Rz 5/1 ff; 6 Ob 2296/96g; RIS-Justiz RS0065092 ua) braucht im Rahmen der Prüfung der Zulässigkeit der außerordentlichen Revision des Klägers nicht eingegangen werden, weil - selbst wenn man die Befriedigungstauglichkeit zugunsten des Standpunkts des Klägers bejaht - der geltend gemachte Anfechtungstatbestand daran scheitert, dass dem Beklagten die vom Erstgericht bejahte Nachteiligkeit des Rechtsgeschäfts (des Ersatzes der Regressforderung des Beklagten Zug-um-Zug gegen Abgabe einer neuen Garantie) infolge Quotenverschlechterung (vgl RIS-Justiz RS0110410, RS00111457 ua) nicht zurechenbar ist. Ein für die übrigen Gläubiger nachteiliges Rechtsgeschäft iSd § 31 Abs 1 Z 2 zweiter Fall KO liegt nämlich nur dann vor, wenn für den Anfechtungsgegner im Zeitpunkt des Abschlusses des Rechtsgeschäfts ein Nachteil für die übrigen Gläubiger auch objektiv vorhersehbar ist (1 Ob 2132/96b; 7 Ob 11/01w, ÖBA 2002, 249 [Bollenberger]; RIS-Justiz RS0065133, RS0110409 ua). Welche Gefahr erkennbar ist, hängt weitgehend von den Umständen des Einzelfalls ab (RIS-Justiz RS0065136 ua). Dabei kann nicht generell gesagt werden, dass bei jedem in der Krise abgeschlossenen Kreditgeschäft ein Nachteil für den Gläubiger vorhersehbar sein muss (RIS-Justiz RS0065128 ua). Bei Banken ist nach der Rechtsprechung ein strenger Maßstab anzulegen, stehen diesen doch die notwendigen Mittel für eine eingehende Prüfung zur Verfügung (6 Ob 72/06s ua). Der Beklagte ist kein Bankier, sondern trat, wie schon erwähnt, als Förderer des Profifußballsports in Erscheinung. Richtig ist der Hinweis des Revisionswerbers, dass bei der Beurteilung der objektiven Vorhersehbarkeit des Nachteils neben der Art auch die Größenordnung des Geschäfts eine Rolle spielen kann (vgl 7 Ob 11/01w). Letztere gibt hier jedoch nicht den Ausschlag. Die Stellung des Beklagten ist nicht mit der einer Bank vergleichbar. Der Beklagte war ein privater Garant, er hatte kein Bucheinsichtsrecht. Er mag ein „Insider“ des Profifußballs gewesen sein. Die notwendigen Mittel für eine eingehende Prüfung des späteren Gemeinschuldners waren bei ihm jedoch nicht gegeben. Dem Beklagten war es daher weder möglich, die wirtschaftliche Situation des späteren Gemeinschuldners zu analysieren, noch vermochte er die weitere Entwicklung zu beeinflussen (vgl 1 Ob 2132/96b zum Elektrizitätsversorgungsunternehmen). Hier erscheint auch als wesentlich, dass die - später mehrfach verlängerte und schließlich zur Nebenintervenientin „transferierte“ - Garantie vom Beklagten erstmals bereits zu einem Zeitpunkt abgegeben wurde, der deutlich vor dem vom Erstgericht angenommenen Eintritt der Überschuldung des späteren Gemeinschuldners lag. Nach der Lage des Falls beim Beklagten hinsichtlich der letzten Verlängerung der Garantie im Zuge der Umschuldung die objektive Vorhersehbarkeit eines Quotenschadens für die übrigen Gläubiger zu bejahen, hieße die Pflichten eines Garanten zu überspannen. Dass nach Auffassung des Revisionswerbers auch eine andere Beurteilung vertretbar wäre, begründet noch keine erhebliche Rechtsfrage. Zufolge der Einzelfallbezogenheit

sind die Voraussetzungen nach § 502 Abs 1 ZPO auch insoweit nicht gegeben. Zusammenfassend verneinte das Berufungsgericht zutreffend die Zulässigkeit der Revision gegen die Berufungsentscheidung. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Zurückweisungsbeschluss nicht (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO). Die außerordentliche Revision des Klägers ist zurückzuweisen. Nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO können schließlich alle vom Gemeinschuldner mit anderen Personen (als nahen Angehörigen des Gemeinschuldners iSd Ziffer eins, leg cit) eingegangenen, für die Gläubiger nachteiligen Rechtsgeschäfte angefochten werden, wenn dem anderen Teil die Zahlungsunfähigkeit bekannt war oder bekannt sein musste. Auf die hier ebenfalls strittige Frage des Vorliegens der allgemeinen Anfechtungsvoraussetzung der Befriedigungstauglichkeit (König aaO Rz 5/1 ff; 6 Ob 2296/96g; RIS-Justiz RS0065092 ua) braucht im Rahmen der Prüfung der Zulässigkeit der außerordentlichen Revision des Klägers nicht eingegangen werden, weil - selbst wenn man die Befriedigungstauglichkeit zugunsten des Standpunkts des Klägers bejaht - der geltend gemachte Anfechtungstatbestand daran scheitert, dass dem Beklagten die vom Erstgericht bejahte Nachteiligkeit des Rechtsgeschäfts (des Ersatzes der Regressforderung des Beklagten Zug-um-Zug gegen Abgabe einer neuer Garantie) infolge Quotenverschlechterung vergleiche RIS-Justiz RS0110410, RS00111457 ua) nicht zurechenbar ist. Ein für die übrigen Gläubiger nachteiliges Rechtsgeschäft iSd Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Fall KO liegt nämlich nur dann vor, wenn für den Anfechtungsgegner im Zeitpunkt des Abschlusses des Rechtsgeschäfts ein Nachteil für die übrigen Gläubiger auch objektiv vorhersehbar ist (1 Ob 2132/96b; 7 Ob 11/01w, ÖBA 2002, 249 [Bollenberger]; RIS-Justiz RS0065133, RS0110409 ua). Welche Gefahr erkennbar ist, hängt weitgehend von den Umständen des Einzelfalls ab (RIS-Justiz RS0065136 ua). Dabei kann nicht generell gesagt werden, dass bei jedem in der Krise abgeschlossenen Kreditgeschäft ein Nachteil für den Gläubiger vorhersehbar sein muss (RIS-Justiz RS0065128 ua). Bei Banken ist nach der Rechtsprechung ein strenger Maßstab anzulegen, stehen diesen doch die notwendigen Mittel für eine eingehende Prüfung zur Verfügung (6 Ob 72/06s ua). Der Beklagte ist kein Bankier, sondern trat, wie schon erwähnt, als Förderer des Profifußballsports in Erscheinung. Richtig ist der Hinweis des Revisionswerbers, dass bei der Beurteilung der objektiven Vorhersehbarkeit des Nachteils neben der Art auch die Größenordnung des Geschäfts eine Rolle spielen kann vergleiche 7 Ob 11/01w). Letztere gibt hier jedoch nicht den Ausschlag. Die Stellung des Beklagten ist nicht mit der einer Bank vergleichbar. Der Beklagte war ein privater Garant, er hatte kein Bucheinsichtsrecht. Er mag ein „Insider“ des Profifußballs gewesen sein. Die notwendigen Mittel für eine eingehende Prüfung des späteren Gemeinschuldners waren bei ihm jedoch nicht gegeben. Dem Beklagten war es daher weder möglich, die wirtschaftliche Situation des späteren Gemeinschuldners zu analysieren, noch vermochte er die weitere Entwicklung zu beeinflussen vergleiche 1 Ob 2132/96b zum Elektrizitätsversorgungsunternehmen). Hier erscheint auch als wesentlich, dass die - später mehrfach verlängerte und schließlich zur Nebeninterventientin „transferierte“ - Garantie vom Beklagten erstmals bereits zu einem Zeitpunkt abgegeben wurde, der deutlich vor dem vom Erstgericht angenommenen Eintritt der Überschuldung des späteren Gemeinschuldners lag. Nach der Lage des Falls beim Beklagten hinsichtlich der letzten Verlängerung der Garantie im Zuge der Umschuldung die objektive Vorhersehbarkeit eines Quotenschadens für die übrigen Gläubiger zu bejahen, hieße die Pflichten eines Garanten zu überspannen. Dass nach Auffassung des Revisionswerbers auch eine andere Beurteilung vertretbar wäre, begründet noch keine erhebliche Rechtsfrage. Zufolge der Einzelfallbezogenheit sind die Voraussetzungen nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO auch insoweit nicht gegeben. Zusammenfassend verneinte das Berufungsgericht zutreffend die Zulässigkeit der Revision gegen die Berufungsentscheidung. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Zurückweisungsbeschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 3 ZPO). Die außerordentliche Revision des Klägers ist zurückzuweisen.

## **Anmerkung**

E85564 9Ob52.06x

## **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ZIK 2007/279 S 167 - ZIK 2007,167 XPUBLEND

## **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0090OB00052.06X.0328.000

## **Dokumentnummer**

JJT\_20070328\_OGH0002\_0090OB00052\_06X0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)