

KOLUMNE**ALBERT
BIRKNER**Managing Partner
Cerha Hempel**DER FAKTISCHE GESCHÄFTS-
FÜHRER IN DER INSOLVENZ**

Mit seiner jüngsten Entscheidung (17 Ob 2/24d) hat sich der Oberste Gerichtshof (OGH) erstmals mit der Frage beschäftigt, ob auch der faktische Geschäftsführer als Mitglied des Leitungs- oder Aufsichtsorgans und daher als „naher Angehöriger“ eines Insolvenzschuldners anzusehen ist. Der Gesetzgeber unterstellt nahen Angehörigen des Schuldners die Kenntnis beziehungsweise die verschuldete Unkenntnis des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners. Nimmt ein naher Angehöriger nach diesem Zeitpunkt ein für die Gläubiger nachteiliges Rechtsgeschäft vor, ist dieses anfechtbar.

Das Höchstgericht hat entschieden, dass auch der faktische Geschäftsführer, gleich dem rechtlichen Geschäftsführer, eine besondere Informationsmöglichkeit über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners hat. Es ist daher gerechtfertigt, auch ihn als nahen Angehörigen zu qualifizieren. Dies führt aber nicht automatisch dazu, dass auch leitende Angestellte und andere Personen, die in den Besitz von Informationen gelangten, als nahe Angehörige erfasst werden müssten, zumal diese nicht regelmäßig – was für eine Analogie zu nahen Angehörigen erforderlich wäre – über eine gleichkommende Informationsbeschaffungsmöglichkeit wie ein (faktischer) Geschäftsführer verfügen.

a.birkner@derboersianer.com