

C. Arbeitsrechtliche Auswirkungen des Insolvenzverfahrens

1. Allgemeines

In der Zeit vor der **Insolvenz**, d.h. auch während der **vorläufigen Insolvenzverwaltung**, gibt es keine vom normalen Arbeitsrecht abweichenden Regelungen; dies gilt unabhängig davon, ob der vorläufige Insolvenzverwalter mit der allgemeinen Verfügungsbefugnis ausgestattet ist oder nicht.

Von Ausnahmen beim Kündigungsrecht und bei Interessenausgleich und Sozialplan abgesehen (siehe unten) gelten **in der Insolvenz** alle arbeitsrechtlichen Grundsätze weiter. An der Stelle des bisherigen Arbeitgebers, der das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über das Vermögen verliert, nimmt diese Funktion der Insolvenzverwalter wahr (siehe 2. Teil, A. 3.). Er wird der arbeitsrechtliche »Gegenpart« der Arbeitnehmer und des Betriebsrats, d.h. er hat Anspruch auf die Arbeitsleistung, er übt das Direktionsrecht aus; die Arbeitnehmer haben Anspruch auf die vereinbarte Vergütung. Die Funktion des Betriebsrats bleibt völlig unberührt. Gegenüber dem Betriebsrat hat er dessen Informations-, Beratungs- und Mitwirkungsrechte zu beachten.

Während früher die Insolvenzverwalter sich an das normale Arbeitsrecht zu halten hatten, ist mit den §§ 113, 120–128 InsO ein neues **Insolvenzarbeitsrecht** eingeführt worden. Dieses Insolvenzarbeitsrecht versucht unter der Maxime der Beschleunigung und/oder der Sanierung in Verbindung mit den Änderungen des Kündigungsschutzgesetzes und des § 113 BetrVG die Entlassung von Arbeitnehmern und den Abbau von Lohnkosten durch den Insolvenzverwalter zu erleichtern. Trotz nicht unbedeutender und in ihrer rechtspolitischen Tragweite nicht ungefährlicher Änderungen am herkömmlichen Arbeits- und Betriebsverfassungsrecht wird es aber bei einem Versuch bleiben müssen, da sich der Gesetzgeber wenig bis überhaupt nicht darum kümmerte, wie tatsächlich die Beschleunigung einer Sanierung eines insolventen Unternehmens mit Änderungen im Arbeitsrecht erreicht werden kann. Die §§ 122 und 126 InsO bescheren den Insolvenzverwaltern wenig Freude und Erfolg. Der Gesetzgeber und mit ihm diejenigen, die bezüg-

lich der Insolvenzrechtsreform eine erfolgreiche Lobbyarbeit betrieben, haben bis dato nicht verstanden, dass häufig die betriebliche Interessenvertretung die einzige betriebliche Einrichtung ist, die weiß, wo in der Vergangenheit Fehler gemacht wurden, und dass man damit die einschlägigen Rechte der betrieblichen Interessenvertretung stärken und nicht schwächen müsste. Es genügt eben nicht, zusätzliche Beschlussverfahren zu ermöglichen oder scheinbare Rechte der Interessenvertretung dort zu schaffen, wo man glaubt, mit ihrer Unterstützung bei gleichzeitiger Verkürzung des Rechtsweges die Entfernung von Arbeitnehmern aus dem Betrieb zu erleichtern. **Der Gesetzgeber hat der Sanierung und damit allen Insolvenzverwaltern, deren Anliegen es ist, Betriebe zu retten, fortzuführen und zu übertragen, einen Bärendienst erwiesen.** Die bisherige Praxis mit diesen Bestimmungen hat schon gezeigt, dass vernünftige Insolvenzverwalter weiter die alten Wege beschreiten, um schneller oder überhaupt zum allseits gewünschten Sanierungserfolg zu kommen.¹⁰

2. Fortbestand von Vereinbarungen/Verträgen

2.1 Arbeits- und Berufsausbildungsverhältnisse (§ 108 InsO)

Arbeitsverhältnisse werden grundsätzlich weder durch den Insolvenzantrag noch durch die Insolvenzeröffnung berührt. Die Arbeits- und Berufsausbildungsverhältnisse bestehen bis zu einer möglichen Kündigung unverändert fort (§ 108 Abs. 1 InsO).

Der Insolvenzverwalter als nunmehriger Arbeitgeber ist gebunden an

- den Inhalt der vereinbarten Arbeitsverträge,
- einschließlich der Individual- oder Gesamtzusagen, Betriebsübungen usw.,
- die Betriebsvereinbarungen (siehe dazu Nr. 2.2),
- geltende Tarifverträge, wenn Tarifgebundenheit besteht (siehe dazu Nr. 2.3),
- alle arbeitsrechtlich einschlägigen Gesetze.

¹⁰ Siehe Näheres dazu unten beim Interessenausgleich sowie Giesen, ZIP 1998, 46ff.; Kocher, BB 1998, 213.

Dasselbe gilt für den Arbeitgeber als Eigenverwalter (»sein eigener Insolvenzverwalter«), wenn gemäß §§ 270ff. InsO die Eigenverwaltung vom Insolvenzgericht angeordnet wurde. Die Insolvenzeröffnung gibt dem Insolvenzverwalter keine besonderen Rechte als Arbeitgeber, weder eine Erweiterung des Direktionsrechts noch ein Recht zum Widerruf von freiwilligen Leistungen o.Ä.; zur Freistellung von Arbeitnehmern siehe 5. Teil, H. 1. Er ist darauf angewiesen, sich wie ein normaler Arbeitgeber an Recht und Gesetz zu halten.

Die Arbeitnehmer können nach Insolvenzeröffnung grundsätzlich noch Ansprüche oder Teilansprüche auf Lohn/Gehalt, Urlaub und Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld, Sonderzahlungen usw. erwerben. Die Insolvenz berechtigt nicht zur Kürzung der regelmäßigen Arbeitsvergütung oder zur Änderung bestehender Arbeitsbedingungen. Änderungen können somit regelmäßig nur im beiderseitigen Einverständnis oder über eine Änderungskündigung (falls zulässig) erfolgen. Die Arbeitnehmer sind nicht verpflichtet, eine andere als die vertraglich vereinbarte Tätigkeit auszuüben. Nur in Notfällen sollen sich aufgrund der Treuepflicht der Arbeitnehmer Ausnahmen ergeben. Aber die Insolvenz ist kein Einfalltor für Notfälle.

Insolvenzverwalter und der Arbeitgeber als Eigenverwalter haben grundsätzlich alle einschlägigen arbeitsrechtlichen Gesetze und Rechtsprechungsgrundsätze zu beachten. Auch die Berufsausbildungsverhältnisse müssen fortgeführt werden. Waren Arbeitsverhältnisse **befristet**, so enden sie unabhängig vom Zeitpunkt der Insolvenz zum vereinbarten Beendigungszeitpunkt, sie können aber gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 InsO vorher vom Insolvenzverwalter gekündigt werden.

2.2 Betriebsvereinbarungen (§ 120 InsO)

Das Insolvenzverfahren ändert auch nichts an der **Fortgeltung der bestehenden Betriebsvereinbarungen**, so dass der Insolvenzverwalter diese einzuhalten, durchzuführen und daraus sich ergebende Ansprüche zu erfüllen hat. Ggf. neue Betriebsvereinbarungen werden zwischen Betriebsrat und Insolvenzverwalter vereinbart. Gemäß § 120 InsO sollen Insolvenzverwalter und Betriebsrat über eine einvernehmliche Herabsetzung der Leistungen, die sich aus Betriebsvereinbarungen ergeben, beraten. Im Falle der **Eigenverwaltung** gemäß §§ 270ff.

InsO tritt an die Stelle des Insolvenzverwalters der Arbeitgeber (§ 279 InsO). Er bedarf allerdings der Zustimmung des Sachwalters (z.B. bei der Kündigung der Betriebsvereinbarung).

Bei § 120 InsO handelt sich im Verhältnis zu § 77 Abs. 5 BetrVG um eine Spezialnorm für den Insolvenzfall. Ziel dieser Bestimmung soll es sein, die Herabsetzung von Leistungen für die Arbeitnehmer, die die Insolvenzmasse belasten, leichter vornehmen zu können. Welche Leistungen hier gemeint sind, führt das Gesetz nicht näher aus. Als Leistungen in diesem Sinne können jedoch nur unmittelbar aus einer Betriebsvereinbarung resultierende geldwerte Vorteile gemeint sein, nicht aber sonstige Verpflichtungen des Gemeinschuldners, die sich z.B. aus einer den Tarifvertrag ergänzenden Betriebsvereinbarung ergeben (z.B. tarifliche Leistungszulagen aufgrund einer Betriebsvereinbarung)¹¹ oder die überhaupt keine Leistungen vorsehen (z.B. Arbeitszeitregelung). Eben-
sowenig sind z.B. Betriebsvereinbarungen über die Festsetzung von Geldfaktoren im Akkord gemeint (§ 87 Abs. 1 Nr. 11 BetrVG), weil ihnen eine direkte Gegenleistung entgegensteht.¹² Anders kann es bei nichtleistungsbezogenen Zulagen aussehen, also insbesondere bei freiwilligen »Leistungen«. Zur Kündigung einer Betriebsvereinbarung über Betriebsrenten siehe Kapitel J. 5.2.5.

Den Betriebsparteien wird hier lediglich eine Beratungspflicht über die mögliche Herabsetzung dieser Leistungen auferlegt. § 120 Abs. 1 InsO sieht für die Betriebsparteien die Möglichkeit vor, auch dann mit einer **dreimonatigen Kündigungsfrist** (siehe § 77 Abs. 5 BetrVG) zu kündigen, wenn in der Betriebsvereinbarung eine längere Frist vereinbart ist. Unabhängig davon ist die Kündigung von befristeten Betriebsvereinbarungen (feste Laufzeit) oder unkündbaren Betriebsvereinbarungen nicht möglich.¹³

§ 120 InsO berechtigt den Insolvenzverwalter nicht, sämtliche Betriebsvereinbarungen ohne Rücksicht auf deren Inhalt zu kündigen; erst recht sind fristlose Kündigungen von Betriebsvereinbarungen i.d.R. nicht zulässig. Gemäß § 120 Abs. 2 InsO bleibt zwar das Recht, eine Betriebsvereinbarung aus wichtigem Grund (fristlos) zu kündigen,

11 Hier ist der Tarifvertrag die »Belastung«, der aber nicht deswegen, auch nicht außerordentlich, gekündigt werden kann.

12 Zwanziger, § 120 Rn. 3.

13 A. A. Schrader, NZA 1997, 71.

aber die Insolvenzeröffnung ist in diesem Sinne kein wichtiger Grund. Ein solcher liegt nur dann vor, wenn nachprüfbar Tatsachen vorliegen, aus denen sich ergibt, dass dem Betriebspartner die Einhaltung der Kündigungsfrist nicht zuzumuten ist. Pauschale Begründungen (»untragbare wirtschaftliche Belastung« usw.) genügen nicht.¹⁴ Weder reicht bloßer Geldmangel noch die Insolvenzeröffnung für eine außerordentliche Kündigung aus.¹⁵ Bei Streitigkeiten über die Rechtswirksamkeit der Kündigung kann der Betriebsrat deren Unwirksamkeit im Beschlussverfahren feststellen lassen.

Unberührt von der Kündigungsmöglichkeit bleibt auch die **Nachwirkung** nach § 77 Abs. 6 BetrVG: Die Nachwirkung der gekündigten Betriebsvereinbarung richtet sich nach deren Inhalt. Einigungsstellenfähige Inhalte wirken nach, andere dagegen nicht.¹⁶ Eine Nachwirkung scheidet dann aus, wenn dies vereinbart ist. Die Nachwirkung bei mitbestimmungspflichtigen Betriebsvereinbarungen wirkt der Absicht des Gesetzgebers entgegen, das Lohn- und Gehaltsniveau abzusenken und damit die Wirkung des § 613 a Abs. 1 BGB zu unterlaufen.

2.3 Tarifverträge

Auch nach Insolvenzeröffnung bleibt die Tarifbindung bestehen. Der Insolvenzverwalter ist an die bestehenden Tarifverträge gebunden, unabhängig davon, ob es sich um einen Flächentarifvertrag oder um einen Anerkennungs- oder Haustarifvertrag handelt. Erst recht gilt dies für einen allgemeinverbindlichen Tarifvertrag. Allerdings gibt es bei den Arbeitgeberverbänden Satzungen, nach denen die Mitgliedschaft im Falle einer Insolvenz mit dem Tage der Insolvenzeröffnung endet oder »wenn im Falle der Insolvenz die Gläubigerversammlung beschließt, das Unternehmen nicht fortzuführen, oder bei Ablehnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse«. ¹⁷ In diesen Fällen kommt § 3 Abs. 3 TVG zur Anwendung. Danach bleibt die Tarifgebundenheit bestehen, bis der Tarifvertrag endet. Die Tarifbindung endet daher erst dann, wenn der Tarifvertrag gekündigt und die Kündigungsfrist abgelaufen

14 DKK, § 77 Rn. 54; BAG, 28.4.1992 = DB 92, 2641.

15 Siehe auch BAG, 10.8.1994 = DB 1995, 480 sowie Zwanziger, § 120 Rn. 12.

16 Näher dazu DKK, § 77 Rn. 58.

17 Z.B. § 6 Nr. 1 b der Satzung von Südwestmetall.

ist. Nach Beendigung der Tarifbindung gemäß § 3 Abs. 5 TVG gelten nach § 4 Abs. 5 TVG die tariflichen Normen weiter, bis eine andere Abmachung (tarifvertraglich oder arbeitsvertraglich) getroffen worden ist.¹⁸ Tarifverträge, die nach der Insolvenzeröffnung neu abgeschlossen werden, braucht der Insolvenzverwalter in diesem Fall nicht einzuhalten. Anders verhält es sich, wenn ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt worden ist. In diesem Fall besteht die Tarifbindung auch über die Insolvenzeröffnung und darüber hinaus weiter.¹⁹

Die Insolvenzeröffnung stellt keinen wichtigen Grund für eine Kündigung eines Haustarifvertrages dar. Insoweit gilt normales Tarifvertragsrecht, wonach vor einer außerordentlichen Kündigung zuerst über eine evtl. Änderung verhandelt werden muss.²⁰ Der Insolvenzverwalter könnte einen Anerkennungs- oder Haustarifvertrag nur ordentlich, d. h. unter Beachtung der vereinbarten Fristen, kündigen. In diesem Fall kommt § 4 Abs. 5 TVG zur Anwendung, wonach die Rechtsnormen eines Tarifvertrags nach dessen Ablauf weitergelten, bis sie durch eine andere Abmachung ersetzt werden. Eine andere Abmachung kann ein neuer Tarifvertrag oder ein geänderter Arbeitsvertrag sein. Eine Betriebsvereinbarung scheidet i. d. R. als andere Abmachung wegen der Kollision mit § 77 Abs. 3 BetrVG aus.

3. Ansprüche auf Arbeitsentgelt usw.

3.1 Rückständige Lohn- und Gehaltsansprüche einschließlich Urlaubsentgelt

Die Forderungen der Arbeitnehmer auf Arbeitsentgelt, das bis zur Insolvenzeröffnung noch nicht bezahlt worden ist, sind als Insolvenzforderungen beim Verwalter anzumelden (§§ 108 Abs. 2, 38, 174 InsO, Näheres siehe 2. Teil, F.). Hat allerdings der **vorläufige Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis** nach § 22 Abs. 1 InsO die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer vor der Eröffnung in Anspruch genommen, also die Arbeitnehmer nicht von der Arbeit freigestellt, so können die

18 BAG 13.12.1995 = AP Nr. 3 zu § 3 TVG Verbandsaustritt.

19 BAG 28.1.1987 = NZA 1987, 455 = AP Nr. 14 zu § 4 TVG Geltungsbereich.

20 Vgl. BAG 18.6.1997, AP Nr. 2 zu § 1 TVG Kündigung, BAG 18.2.1998, AP Nr. 3 zu § 1 TVG Kündigung.

Entgeltansprüche für diesen Zeitraum gemäß § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO als Masseverbindlichkeiten geltend gemacht werden.²¹ Konkrete Auswirkungen hat dies aber nur für das Arbeitsamt. Die Ansprüche für die letzten drei Monate vor der Insolvenzeröffnung können nämlich statt dessen als Insolvenzgeld gemäß §§ 183 ff. SGB III beim Arbeitsamt beantragt werden (siehe 6. Teil, C.). Dies hat zur Folge, dass diese Lohn- und Gehaltsansprüche gemäß § 187 SGB III auf das Arbeitsamt übergehen, das seinerseits die Forderungen nur als Insolvenzforderungen gemäß § 55 Abs. 3 InsO anmelden kann.

Alle sonstigen offenen (unbezahlten) Ansprüche, die vor der Insolvenzeröffnung entstanden sind, sind ebenfalls Insolvenzforderungen, soweit sie nicht in den Insolvenzgeldzeitraum fallen, also älter sind. Dies gilt auch für Urlaubsentgelt und zusätzliches Urlaubsgeld für Urlaub, der vor dem Insolvenzgeldzeitraum genommen und nicht bezahlt wurde, sowie für die Urlaubsabgeltung wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Letztere gehört selbst dann nicht zum Insolvenzgeld, wenn das Ende des Arbeitsverhältnisses in den Insolvenzgeldzeitraum fällt,²² so dass sie ebenfalls als Insolvenzforderung anzumelden ist.

Ab Insolvenzeröffnung kommen für die rückständigen Forderungen die tariflichen Ausschlussfristen nicht mehr zur Anwendung,²³ soweit die Forderungen nicht schon bis zur Eröffnung verfallen waren. Die **Verjährungsfristen** werden durch die Anmeldung der Ansprüche in der Insolvenz bis zum Ablauf des Verfahrens unterbrochen (§§ 204 Abs. 1 Nr. 10 und Abs. 2 BGB); Näheres zu den Insolvenzforderungen siehe 2. Teil, F. 5.

3.2 Arbeitsentgeltansprüche nach Insolvenzeröffnung

Die **Lohn- und Gehaltsansprüche** für die Zeit nach Insolvenzeröffnung sind Masseverbindlichkeiten gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO (i.V.m. § 108 Abs. 1 InsO). Die Rechtsqualität ist unabhängig davon, ob die Arbeitnehmer beschäftigt werden oder nicht; Besonderheiten ergeben sich bei Vollstreckungsmaßnahmen (siehe 5. Teil, K.).

21 A. A. Wiester, ZInsO 1998, 104.

22 BSG 20.2.2002, siehe auch 6. Teil C. 4.3.3.

23 BAG 18.12.1984 = AP Nr. 88 zu § 4 TVG Ausschlussfristen; BAG 12.6.2002, NZA 2002, 1175.

Auch nach Eröffnung der Insolvenz wachsen evtl. Anwartschaften z.B. auf Jubiläumsgeld, Betriebsrenten etc. weiter.

Kann der Insolvenzverwalter den freigestellten Arbeitnehmern die Arbeitsvergütung mangels flüssiger Mittel nicht bezahlen, können sie beim Arbeitsamt Arbeitslosengeld gemäß § 143 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 118 Abs. 1 Nr. 1 SGB III beantragen; die Ansprüche gehen in Höhe des gezahlten Arbeitslosengeldes auf das Arbeitsamt gemäß § 115 SGB X über. Die Differenz zwischen dem Arbeitsentgelt in Höhe des Arbeitslosengeldes und dem vollen Anspruch bleibt Masseverbindlichkeit gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO. Hinsichtlich der Sozialversicherungsbeiträge kommt § 335 Abs. 3 bis 5 SGB III zur Anwendung.

Für die Geltendmachung der **Masseverbindlichkeiten** sind ggf. die **tariflichen Ausschlussfristen** zu beachten.²⁴ Die Einhaltung dieser Fristen ist häufig nicht ganz einfach. Viele Berechnungen können erst nach einiger Zeit, z.B. nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Ablauf der Kündigungsfrist) durchgeführt werden. Der Insolvenzverwalter wird meist die Bestätigung des Arbeitsamtes über die an die Arbeitnehmer zur Auszahlung gebrachten Leistungen abwarten. Es empfiehlt sich daher mit dem Insolvenzverwalter eine Vereinbarung bzgl. der Fristen zu treffen (siehe dazu 2. Teil, F. 3.3).

Bei den Masseverbindlichkeiten sind zusätzlich die **Verjährungsfristen (drei Jahre zum Jahresende, § 195 BGB)** zu beachten. Gibt also der Insolvenzverwalter eine derartige Erklärung (wie im 2. Teil, F. 3.3 vorge schlagen) nicht ab, sollten die Forderungen so schnell und so präzise wie möglich unter Beachtung der Fristen geltend gemacht werden.

3.3 Urlaub nach Insolvenzeröffnung

Auf den **Jahresurlaub** selbst nimmt das Insolvenzverfahren keinen Einfluss. Die Urlaubsnahme wird wie außerhalb des Insolvenzverfahrens geregelt.

Urlaubsansprüche bestehen auch gegenüber dem Insolvenzverwalter (einschl. evtl. zusätzlicher Urlaubsvergütung) und sind von ihm ggf. zu erfüllen. Der bereits bestehende Urlaubsanspruch wird durch die Insolvenzeröffnung nicht berührt und ist vom Insolvenzverwalter zu erfül-

²⁴ BAG 12.6.2002, NZA 2002, 1175.

len.²⁵ Das **Urlaubsentgelt**, d.h. das im Urlaub fortzuzahlende Arbeitsentgelt ist ebenfalls einfach abzuhandeln: Das Urlaubsentgelt ist dem Zeitraum zuzuordnen, in dem der Urlaub (in natura) genommen wird. Also: Nach Insolvenzverfahrenseröffnung (auch bei Eigenverwaltung) ist das Urlaubsentgelt immer Masseverbindlichkeit, vor Verfahrenseröffnung in der Regel Insolvenzforderung bzw. Insolvenzgeld. Wird der Urlaub während der vorläufigen Insolvenzverwaltung mVVb genommen, ist das Urlaubsentgelt aber Masseverbindlichkeit bzw. Insolvenzgeld. Die Ansprüche auf **Urlaubsabgeltung** wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses (§ 7 Abs. 4 BUrlG) gehören zu den Masseverbindlichkeiten, wenn der letzte Tag des Arbeitsverhältnisses nach Insolvenzeröffnung liegt.²⁶

3.4 Sonderzahlungen, Gratifikationen, Weihnachtsgeld, 13. Einkommen

Bei normaler Weiterbeschäftigung durch den Insolvenzverwalter über die Fälligkeitszeitpunkte/Auszahlungstage hinaus oder bei einer Übertragung des Betriebes auf einen Übernehmer entstehen keine besonderen insolvenzbezogenen Probleme. Die Sonderzahlung ist wie vereinbart durch den Insolvenzverwalter oder den Übernehmer zu zahlen (siehe auch bei Insolvenzgeld und bei Betriebsübergang).

Einige Fallgestaltungen unterschiedlicher Zuordnung:

Masseverbindlichkeiten sind:

- Alle Sonderzahlungen, die während der Zeit der Insolvenzverwaltung/Eigenverwaltung bei bestehendem Arbeitsverhältnis fällig werden (Stichtagsregelung).
- Alle Sonderzahlungen, die während der Zeit der vorläufigen Insolvenzverwaltung mVVb fällig werden (Stichtagsregelung), wenn der Arbeitnehmer weiterarbeitet (er ist nicht freigestellt). Ist er freigestellt, ist die Forderung Insolvenzforderung.
- Alle Teile der Sonderzahlung, die bei vereinbarter Zwölfteilung der Zeit nach der Eröffnung zuzuordnen sind, wenn keine vorläufige Insolvenzverwaltung mVVb vorlag.

²⁵ BAG 18.12.1984 = AP Nr. 19 zu § 11 BUrlG.

²⁶ LAG Hamm 18.10.2001, ZInsO 2002, 341 = AP Nr. 3 zu § 55 InsO, bestätigt vom BAG 25.3.2003 – 9 AZR 174/02.

- Alle Teile der Sonderzahlung, die bei vereinbarter Zwölfteilung und bei vorläufiger Insolvenzverwaltung mVVb nicht der Zeit vor Insolvenzantragstellung zuzuordnen sind.

Insolvenzforderungen sind:

- Alle Sonderzahlungen, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Auszahlung fällig werden, wenn keine vorläufige Insolvenzverwaltung mVVb vorliegt.
- Alle Sonderzahlungen, die vor Antragstellung auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens fällig werden, wenn eine vorläufige Insolvenzverwaltung mVVb vorliegt.
- Der Teil der Sonderzahlung, der bei vereinbarter Zwölfteilung der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuzuordnen ist (bei Fälligkeit nach Eröffnung), wenn keine vorläufige Insolvenzverwaltung mVVb vorliegt.
- Der Teil der Sonderzahlung der bei vereinbarter Zwölfteilung und vorläufiger Insolvenzverwaltung mVVb, bei Weiterarbeit des Arbeitnehmers, der Zeit vor Insolvenzantragstellung zuzuordnen ist (bei Fälligkeit während der vorläufigen Insolvenzverwaltung oder während des Insolvenzverfahrens).

Für das laufende Jahr kann ein Anspruch auf die Sonderzahlung dann nicht entstehen, wenn der Anspruch vom Bestehen eines Arbeitsverhältnisses an einem Stichtag abhängig gemacht wird, das Arbeitsverhältnis aber vorher beendet worden ist (Ausnahmen in einigen Tarifverträgen, die auch für diesen Fall eine Zwölfteilung vorsehen).

3.5 Abfindungen

3.5.1 Insolvenzforderungen

Ansprüche auf Abfindungen aus einem Sozialplan richten sich nach § 123 Abs. 2 Satz 1 InsO (siehe unten Kapitel G.), im Übrigen sind Abfindungsansprüche aus Sozialplänen, die vor Verfahrenseröffnung abgeschlossen wurden, Insolvenzforderungen.²⁷

²⁷ BAG 31.7.2002, ZInsO 2002, 998, DZWIR 2003, 107 = NZA 2002, 1332.

Sonstige Abfindungsansprüche, die vor Insolvenzeröffnung entstanden sind, sind Insolvenzforderungen gemäß § 38 InsO, unabhängig davon, ob sie arbeitsvertraglich oder in einem gerichtlichen Vergleich vereinbart sind oder dem Arbeitnehmer durch Urteil zugesprochen wurden (§§ 9, 10 KSchG).

(**Achtung:** In der Phase vor einer möglichen Insolvenz sollten solche Vergleiche oder Vereinbarungen nur geschlossen werden, wenn die Abfindung bar bezahlt wird, wobei andererseits die Gefahr der Insolvenzanfechtung besteht.) Dasselbe würde für Abfindungsansprüche gelten, die für den Fall der Insolvenz oder betriebsbedingten Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Arbeitsvertrag vorgesehen sind.²⁸ Auch Abfindungsansprüche gemäß § 113 Abs. 3 BetrVG (Nachteilsausgleich), die aufgrund einer Betriebsänderung vor der Insolvenzeröffnung entstanden sind, sind Insolvenzforderungen.²⁹

3.5.2 Masseverbindlichkeiten

In folgenden Fällen sind Abfindungen als Masseverbindlichkeiten zu behandeln: Bei einem Aufhebungsvertrag zwischen Insolvenzverwalter und Arbeitnehmer, bei einem gerichtlichen oder außergerichtlichen Vergleich zwischen Insolvenzverwalter und Arbeitnehmer, bei Verurteilung des Insolvenzverwalters zur Zahlung einer Abfindung nach § 9 KSchG, ebenso nach § 113 Abs. 3 BetrVG, wenn er die Betriebsänderung veranlasst hat.³⁰

4. Neue Arbeitsverhältnisse

Der Insolvenzverwalter kann zu Lasten der Insolvenzmasse auch Arbeitsverhältnisse neu begründen. Meistens geschieht dies nur befristet; die Befristung wäre nach § 14 Abs. 1 oder Abs. 2 Satz 1 TzBefrG zu-

²⁸ BAG 25.2.1981 = AP Nr. 11 zu § 61 KO.

²⁹ BAG 23.8.1988 = AP Nr. 17 zu § 113 BetrVG; BAG, 3.4.1990 = AP Nr. 20 zu § 113 BetrVG.

³⁰ BAG 9.7.1985 = AP Nr. 13 zu § 113 BetrVG; BAG, 13.6.1989 = AP Nr. 19 zu § 113 BetrVG; LAG Baden-Württemberg 13.12.1985 – 14 Sa 41/85, nicht veröffentlicht; BAG 12.6.2002, NZA 2002, 974 = AuR 2002, 356.