



HVBG

HVBG-Info 16/2000 vom 26.05.2000, S. 1529 - 1535, DOK 557.4

**Insolvenzgeld - Arbeitsentgeltansprüche - keine  
Masseverbindlichkeiten - Urteil des LAG Hamm vom 10.01.2000  
- 19 Sa 1638/99**

Insolvenzgeld - Arbeitsentgeltansprüche - keine  
Masseverbindlichkeiten (§§ 22 Abs. 1, 38, 55 Abs. 2, 108  
Abs. 2 InsO; §§ 183, 187 SGB III);  
hier: Urteil des Landesarbeitsgerichts (LAG) Hamm vom 10.01.2000  
- 19 Sa 1638/99 - (Vom Ausgang des Revisionsverfahrens  
- 9 AZR 143/00 - wird berichtet.)

Das LAG Hamm hat mit Urteil vom 10.01.2000 - 19 Sa 1638/99 -  
Folgendes entschieden:

Leitsatz:

1. Werden Arbeitnehmer von einem sog "starken" vorläufigen  
Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis iSd § 22 I InsO vor  
der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Arbeitsleistung  
herangezogen und zahlt ihnen die Bundesanstalt für Arbeit für  
diesen Zeitraum Insolvenzgeld, so sind die auf diese nach den  
§§ 183, 187 SGB III übergegangenen Arbeitsentgeltansprüche  
keine Masseverbindlichkeiten iSd § 55 II InsO, sondern  
Insolvenzforderungen nach den §§ 108 II, 38 InsO.
2. Dies folgt schon aus einer im Wege der teleologischen Reduktion  
vornehmenden einschränkenden Auslegung des § 55 II InsO; ob  
und in welchem Umfang ggfs § 108 II InsO als speziellere  
Vorschrift dem § 55 II InsO vorgeht, kann offen bleiben.

Orientierungssatz:

Revision eingelegt unter dem Aktenzeichen 9 AZR 143/00.

Urteil des LAG Hamm vom 10.1.2000 - 19 Sa 1638/99 -

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts  
Bielefeld vom 16.06.1999 - AZ 4 Ca 759/99 - wird kostenpflichtig  
zurückgewiesen.

Die Revision gegen das Urteil wird zugelassen.

Tatbestand

-----

Die Parteien streiten darüber, ob auf die klagende Bundesanstalt  
für Arbeit übergegangene Arbeitsentgeltansprüche aus der Zeit vor  
Eröffnung des Insolvenzverfahrens Masseverbindlichkeiten im Sinne  
des § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO oder Insolvenzforderungen nach § 108  
Abs. 2 InsO sind.

Mit Beschluß des Amtsgerichts Bielefeld vom 14.01.1999

- AZ 43 In 14/99 - wurde der Beklagte zum vorläufigen  
Insolvenzverwalter über das Vermögen der Firma H. Elektronik GmbH

(im folgenden nur Schuldnerin) bestellt und dieser ein allgemeines Verfügungsverbot nach § 22 Abs. 1 Satz InsO auferlegt. Am 01.02.1999 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt.

Als vorläufiger Insolvenzverwalter beschäftigte der Beklagte zwischen dem 15. und 31.01.1999 29 Arbeitnehmer der Schuldnerin weiter (vgl. Aufstellung Bl. 4, 5 d.A.). Die Klägerin zahlte ihnen für diesen Zeitraum insgesamt 12.347,32 DM Insolvenzgeld.

Sie meint, diese nach den §§ 183, 187 SGB III auf sie übergegangenen Entgeltansprüche seien Masseverbindlichkeiten nach § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO, während der Beklagte der Ansicht ist, sie seien als Insolvenzforderungen im Sinne des § 108 Abs. 2 InsO im Rahmen des Insolvenzverfahrens zur Tabelle anzumelden.

Das Arbeitsgericht Bielefeld ist seiner Auffassung gefolgt und hat die Zahlungsklage mit Urteil vom 16.06.1999, der Klägerin am 18.08.1999 zugestellt, abgewiesen. Es hat § 108 Abs. 2 InsO als Spezialnorm zu § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO angesehen und dies damit begründet, daß nach dem gesetzgeberischen Willen Konkursvorrechte hätten abgeschafft werden sollen, dem Beklagten als vorläufigen Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis die vom Gesetz angestrebte Unternehmensfortführung nicht erschwert und er in seinen Befugnissen nicht gegenüber einem vorläufigen Insolvenzverwalter ohne diese Verfügungsbefugnis beschränkt sein dürfe.

Dagegen wendet sich die Klägerin mit ihrer am 17.09.1999 eingelegten Berufung. Sie rügt, daß sich das Arbeitsgericht nicht mit der von ihr im einzelnen nachgewiesenen herrschenden Meinung zu der hier zu entscheidenden Rechtsfrage auseinandergesetzt habe und leitet aus Wortlaut, Gesetzesmaterialien und -systematik, dem Zweck des § 55 Abs. 2 InsO und weiteren Argumenten her, daß vielmehr gerade diese Vorschrift als speziellere dem § 108 Abs. 2 InsO vorgehe.

Sie stellt den Antrag,  
unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Bielefeld vom 16.06.1999 - AZ 4 Ca 759/99 - den Beklagten zu verurteilen, an sie 12.347,32 DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt die vom Arbeitsgericht vertretene Rechtsauffassung unter ebenfalls umfassender Abwägung der dazu in der Literatur diskutierten Erwägungen als zutreffend. Hinsichtlich ihrer vielfältigen Begründungen und Argumentationen wird auf die jeweiligen Schriftsätze der Parteien Bezug genommen.

#### Entscheidungsgründe

-----

#### I

Die Berufung der Klägerin ist zulässig. Sie ist statthaft (§§ 8 Abs. 2, 64 Abs. 1, Abs. 2 ArbGG) und auch form- und fristgerecht eingelegt sowie begründet worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG; 516, 518, 519 ZPO).

#### II

Die Berufung ist aber in der Sache nicht begründet.  
Die der Höhe nach unstreitige, auf die Klägerin übergegangene Arbeitsentgeltforderung aus den §§ 611 Abs. 1 BGB; 183 Abs. 1, 187 Satz 1 SGB III; 412, 401 Abs. 2 BGB ist keine Masseverbindlichkeit im Sinne des § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO, die aus der Insolvenzmasse vorab zu befriedigen ist, sondern eine Insolvenzforderung nach § 108 Abs. 2 InsO, die im Rahmen des Insolvenzverfahrens durchzusetzen ist. Dies hat das Arbeitsgericht im Ergebnis zutreffend entschieden (abgedruckt in BuW 1999, 877; vgl. auch die beiden Parallelurteile vom gleichen Tag - 4 Ca 1264/99 in ZInsO 1999, 539 = ZIP 1999, 1493, 1494 = DZWIR 1999, 455 und - 4 Ca 1444/99 in NZI 1999, 424).

1. Die hier streitentscheidende Rechtsfrage, welchen Rang die im Fall der Insolvenzzahlung übergeleiteten Entgeltansprüche von Arbeitnehmern in der Hand der hier klagenden Bundesanstalt für Arbeit haben, wenn ein sogenannter "starker" vorläufiger Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis im Sinne des § 22 Abs. 1 InsO Arbeitnehmer vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Arbeitsleistung heranzieht, wird seit längerem vor allem in der Rechtsliteratur kontrovers und heftig diskutiert (vgl. zuletzt Berscheid, Rang der Entgeltansprüche bei Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters mit und ohne Arbeitgeberfunktion, ZInsO 1999, 697 sowie zuvor derselbe, Rang übergeleiteter Arbeitnehmeransprüche nach der InsO, ZInsO 1998, 259; Reformvorschläge zur Erweiterung der Befugnisse des vorläufigen Insolvenzverwalters und zur Mehrung der Insolvenzmasse, NZI 1999, 6 sowie Die arbeitsrechtlichen Vorschriften der Insolvenzordnung - Teil 1: Das Individualarbeitsrecht im Insolvenzeröffnungsverfahren, BuW 1998, 913; aus der Aufsatzliteratur ferner Hauser/Hawelka, Neue Masseverbindlichkeiten und Gefährdung der "Kaug"-Vorfinanzierung durch die InsO, ZIP 1998, 1261; Braun/Wierzioch, Arbeitsentgeltansprüche, Rangrücktritt und Haftung des vorläufigen Insolvenzverwalters nach der Insolvenzordnung, DB 1998, 2217; dies, Das Insolvenzzgeld im Gesamtgefüge des neuen Insolvenzrechts, ZInsO 1999, 496; Peters-Lange, Die Betriebsfortführung im Insolvenzeröffnungsverfahren, ZIP 1999, 421; Bork, § 55 Abs. 2 InsO, § 108 Abs. 2 InsO und der allgemeine Zustimmungsvorbehalt, ZIP 1999, 781; Zwanziger, Neue Masseverbindlichkeiten durch Vorfinanzierung von Insolvenzzgeld?, ZIP 1998, 2135; Wiester, Die Fortführungspflicht des vorläufigen Insolvenzverwalters und ihre Auswirkung auf die Vorfinanzierung des Insolvenzzgeldes, ZInsO 1998, 99; Haarmeyer, Das Ende der Betriebsfortführung im Insolvenzantragsverfahren? - Plädoyer für ein gesetzgeberisches Handeln -, ZInsO 1998, 157).

Nach ihrem Wortlaut sind beide der von den Parteien für ihre jeweilige Rechtsposition in Anspruch genommene Vorschriften einschlägig: Nach § 55 Abs. 2 InsO gelten Verbindlichkeiten aus einem Dauerschuldverhältnis, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind und für die der vorläufige Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis für das von ihm verwaltete Vermögen die Gegenleistung in Anspruch genommen hat, als Masseverbindlichkeiten. Andererseits bestätigt § 108 InsO - in der Tat insoweit "klarstellend" (vgl. Bork, ebda, S. 782 unter Bezugnahme auf die Begründung zu § 122 RegE, BR-Drucks. 12/2443, S. 147, abgedruckt u.a. bei Berscheid, ZinsO 1998, 259, 261) - die allgemeine Grundsystematik der Insolvenzordnung (vgl. § 38), wonach Ansprüche aus der Zeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens (nur einfache) Insolvenzforderungen, nach der

Eröffnung entstehende Ansprüche hingegen als Masseverbindlichkeiten vorrangig zu befriedigen sind, gerade auch für die hier betroffenen Dienstverhältnisse; es heißt dort nämlich, daß "Dienstverhältnisse des Schuldners ... mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort (bestehen)" und daß der andere Teil "Ansprüche für die Zeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ... nur als Insolvenzgläubiger geltend machen" kann. Hierbei ist der Klägerin zuzugeben, daß jedenfalls auf den ersten Blick Wortlaut und systematische Stellung dieser beiden Vorschriften für einen Vorrang des § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO als speziellere Norm zu sprechen scheint (vgl. zu dieser Argumentation insbesondere Bork, ebda., S. 287 f). Andererseits erwähnt und regelt § 108 InsO gerade die dort genannten besonderen Miet- und Pacht- sowie eben Dienstverhältnisse, so daß sein Anwendungsbereich insoweit der speziellere zu dem alle Dauerschuldverhältnisse betreffenden § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO darzustellen scheint (so insbesondere Berscheid, ZInsO 1999, 697, 698; ebenso Wiester, ebda., 103 f; Lakies, Arbeitsrechtliche Vorschriften der neuen Insolvenzordnung, BB 1998, 2638; ders., Arbeitsrechtliche Bedeutung des vorläufigen Insolvenzverwalters (§ 22 InsO), FA 1999, 40, 42). So verwundert es denn auch nicht, wenn jeweils die jeweiligen Verfechter der beiden Rechtsauffassungen zum Verhältnis dieser beiden Normen zueinander jeder für sich gerade ihren Wortlaut und ihre Stellung im Gesetz für ihre Ansicht heranziehen - wie es auch die Parteien dieses Verfahrens entsprechend tun.

2. Die Klägerin meint sich für ihre Position zudem auf die wohl in der Tat herrschende Meinung in der Literatur (ausführlich nachgewiesen in ihrer Berufungsbegründung, S. 4 f = Bl. 41 f d.A.) berufen zu können. Dabei übersieht sie allerdings, daß in den von ihr herangezogenen Fundstellen jedenfalls zum Teil ohne (vertiefte) Begründung lediglich vom Wortlaut des § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO ausgehend die dort angeordnete Rechtsfolge dargestellt und referiert wird (so z.B. Smid, Insolvenzordnung, § 55 Rn. 36; Wimmer/Schulz, Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung, § 55 Rn. 15, 17; Eickmann in Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung, § 55 Rn. 27; Feuerborn, Rechtliche Probleme der Unternehmensfortführung durch den Sequester und den vorläufigen Insolvenzverwalter, KTS 1997, 171, 192 f; Hess/Weis, Die Rechtsstellung der vorläufigen Insolvenzverwalterin/des vorläufigen Insolvenzverwalters nach der Insolvenzordnung, InVo 1997, 141, 144; Schaub, Arbeitsrecht in der Insolvenz, DB 1999, 217, 219; Pohlmann, Befugnisse und Funktionen des vorläufigen Insolvenzverwalters in: Beiträge zum Insolvenzrecht Bd. 19, S. 175) oder daß diese doch zumindest als von ihren Konsequenzen für bedenklich und so vom Gesetzgeber nicht gewollt erkannt und kritisiert wird (so insbesondere Kind, Die Bedeutung der Regelungen der InsO und des AFRG vom 24.03.1997 für die Praxis der Vorfinanzierung von Insolvenzgeld, InVo 1998, 57, 62, 63; Hauser/Hawelka, a.a.O.; Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217), ohne daraus dann allerdings die Folgerungen zu ziehen, wie dies unter anderem das erstinstanzliche Gericht - im Ergebnis zutreffend - getan hat. Vielfach werden auch, bzw. lediglich andere (vermeintliche) Lösungs- oder Ausweichmöglichkeiten erörtert (Haarmeyer, a.a.O., nennt sie "Umgehungs- und Abwehrstrategien"), um die vielfach als verfehlt erkannten und vom Gesetzgeber so entweder nicht gewollten oder nicht bedachten Konsequenzen einer unbeschränkten und vorrangigen Anwendung des § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO auf die hier zur Diskussion stehenden Fälle zu vermeiden.

Diese vermögen aber letztlich, wie sogleich auszuführen sein wird, allesamt nicht zu überzeugen oder zu sinnvollen Ergebnissen zu führen:

3. Sehr anschaulich wird diese Problematik in der Kommentarliteratur von Pape (in Kübler/Prütting, Kommentar zur Insolvenzordnung § 22 Rn. 18 - 23) dargestellt: Danach ist im Ausgangspunkt nämlich in der Tat (worüber sich nahezu alle Autoren einig sind, die sich vertieft mit dieser Problematik auseinandersetzen) festzustellen, daß die Einordnung der auf die Bundesanstalt für Arbeit übergehenden Ansprüche als Masseverbindlichkeiten im Sinne des § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO zu einer erheblichen Belastung der Masse mit Masseansprüchen führen kann, die eine Betriebsfortführung von vornherein deutlich erschwert und besondere Haftungsrisiken für den vorläufigen Verwalter mit sich bringt. Problematisch ist dabei insbesondere die Haftung aus § 61 InsO, da zu Beginn des Verfahrens kaum abschätzbar ist, ob sämtliche Masseverbindlichkeiten befriedigt werden können. Außerdem entfällt die Möglichkeit, die Masse dadurch anzureichern, daß zwar die Arbeitnehmer eine vollwertige Leistung erbringen, der auf die Bundesanstalt für Arbeit übergegangene Anspruch aber eben - wie früher - nur anteilig als Insolvenzforderung befriedigt wird. Der grundsätzliche Vorrang der Betriebsfortführung im Eröffnungsverfahren wird hierdurch in Frage gestellt (Pape, ebda. Rn. 19 f.). Gerade dazu aber verpflichtet das Gesetz in § 22 Abs. 1 Satz 2 Ziff. 2 InsO den "starken" Insolvenzverwalter.

Darüber hinaus war es, wie in § 1 Satz 1 InsO deutlich herausgestellt wird, gerade eines der Hauptziele der Reform des Insolvenzrechts (vgl. dazu allgemein Pape, Die Insolvenzordnung ist in Kraft getreten ..., NJW 1999, 29 sowie Haarmeyer, a.a.O.), mehr Unternehmensfortführungen zu erreichen und damit gerade auch Arbeitsplätze zu sichern und zu erhalten (Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217, 2220; Wiester, a.a.O., 99 f.). Ferner kollidiert die geschilderte Situation mit dem Haftungsrisiko des Insolvenzverwalters nach § 61 InsO und auch des Insolvenzrichters (vgl. Hauser/Hawelka, a.a.O., 1262).

a) Um die deswegen befürchteten Einschränkungen bei der an sich nach dem Gesetz gewollten Betriebsfortführung zu vermeiden, wird nun zunächst vorgeschlagen, statt "vollwertiger, starker" vorläufiger Insolvenzverwalter häufiger nur sogenannte "schwache" Insolvenzverwalter, also solche ohne Verfügungsbefugnisse nach § 22 Abs. 2 InsO zu bestellen (so insbesondere die Forderungen von Hauser/Hawelka, a.a.O., 1263 f.; ebenso Braun/Wierzioch, ZInsO 1999, 496, 501; vgl. auch Bork, a.a.O., 782). Dies ist auch offensichtlich, wohl nicht zuletzt wegen der hier erörterten Problematik, mittlerweile in der Praxis zum Regelfall geworden (vgl. Jaffe/Hellert, Keine Haftung des vorläufigen Insolvenzverwalters bei Anordnung eines allgemeinen Zustimmungsvorbehaltes, ZIP 1999, 1204 ; Seagon/Wiester, Erste praktische Erfahrungen mit der Insolvenzordnung aus Verwaltersicht, ZInsO 1999, 627, 628; angedeutet bereits bei Kind, a.a.O., 61), obwohl der Gesetzgeber gerade den starken Insolvenzverwalter als Regelfall vor Augen hatte (so Pape, NJW 1999, 29 f.; Peters-Lange, a.a.O., 423). Weil dies also mit dem Gesetzwillen nicht zu vereinbaren ist und die Problematik der gerade erst abgeschafften Sequestration nur wieder aufleben ließe (Peters-Lange, ebda.), kann dies keine Lösung sein (so überzeugend Pape, a.a.O., Rn. 20, 22; vgl. a. Bork, a.a.O., 785 f., der sogar § 55 Abs. 2 bei der

Verhängung eines allgemeinen Zustimmungsvorbehalts analog anwenden will).

b) Zum zweiten wird die auch vom Klägervertreter in der mündlichen Verhandlung angesprochene Möglichkeit von Rangrücktrittsvereinbarungen erwogen, mit denen die Bundesanstalt für Arbeit hinter die übrigen Masseverbindlichkeiten zurücktritt, um die Gefahr der Begründung unerfüllbarer Masseansprüche zu vermeiden (so etwa Hauser/Hawelka, a.a.O., 1263; Braun/Wierzioch, ZInsO 1999, 496, 501). Dies bringt jedoch eine erhebliche Rechtsunsicherheit mit sich und führt zur Gefahr unterschiedlicher Behandlungen von "publizitätsträchtigen Großverfahren" und "Normalverfahren", worauf Hauser/Hawelka (a.a.O., 1263) zutreffend hinweisen (ebenfalls kritisch daher: Pape, a.a.O., Rn. 23).

c) Die weiter diskutierte Einschränkung der möglichen Haftung des vorläufigen Insolvenzverwalters nach § 61 könnte nur diesen Teilaspekt des Problems lösen und erscheint zudem rechtlich nicht gesichert (hierfür insbesondere Wiester, a.a.O., 102 f.; Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217, 2219 f., Jaffe/Hellert, a.a.O.).

d) Gleiches gilt letztlich für die Möglichkeit einer Rangänderung mittels des neuen Rechtsinstituts des Insolvenzplans nach den §§ 217 ff. InsO, die sich wie ein rechtlich unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter auswirken würde (Hauser/Hawelka, a.a.O., 1263).

e) Daß de lege lata letztlich der beste Weg zur Lösung der aufgezeigten Problematiken nur die bereits mehrfach angeregte bzw. geforderte Neuregelung durch den Gesetzgeber sein kann bzw. muß, scheint weitgehend unbestritten (Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217, 2219 und ZInsO 1999, 496, 501 verlangen sie als einzige Chance zur - gewünschten - Gesetzeskorrektur; ebenso Haarmeyer, a.a.O. und Bork a.a.O., 783; so auch Pape, ebda. Rn. 23; vgl. die schon vorliegenden Formulierungsvorschläge von Berscheid, NZI 1999, 6, 8; ders. ZInsO 1998, 259, 262 f.; Haarmeyer, a.a.O., 159).

f) Da und solange diese aber noch nicht einmal absehbar ist, bliebe nach den Verfechtern der von der Klägerin vertretenen (herrschenden) Ansicht in der Tat letztlich zur Zeit nur die denn auch von Tintelnot (in Kübler/Prütting Kommentar zur Insolvenzordnung § 108 Rn. 28; ebenso Kind, a.a.O., 60 und Haarmeyer, a.a.O., 158) gezogene Konsequenz, daß vorläufige Insolvenzverwalter unverzüglich nach ihrer Bestellung verstärkt Arbeitnehmer von der Arbeit freistellen müßten, bzw. sollten, um eben die Begründung eventueller Masseverbindlichkeiten nach § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO zu vermeiden. Abgesehen davon, daß die vorläufigen Insolvenzverwalter zur rechtlichen Beendigung der Arbeitsverhältnisse häufig recht lange Kündigungsfristen einzuhalten haben, die auch noch nicht nach § 113 InsO abgekürzt werden können (Peters-Lange, a.a.O., 422; Lakies, FA 1999, 40, 42) bleibt festzuhalten, daß dies den gesetzgeberischen Intentionen bei der Reformierung des Insolvenzrechts sicherlich gänzlich zuwider liefe und von niemandem gewollt sein kann (so zutreffend und deutlich Haarmeyer, a.a.O.).

Der Beklagtenvertreter hat in der mündlichen Verhandlung zutreffend darauf hingewiesen, welchen praktischen Schwierigkeiten er sich als vorläufiger Insolvenzverwalter ausgesetzt sieht, ganz kurzfristig entscheiden zu können, bzw. müssen, ob und welche

Arbeitnehmer er für welche Zeiträume benötigt, um eine Fortführung des notleidenden Betriebs möglichst anstreben und sicherstellen zu können oder auch nur zumindest eine sogenannte Ausproduktion, d.h. die Fertigstellung sonst unverkäuflicher Halbfabrikate zu absetzbaren Fertigprodukten zu gewährleisten, um so durch deren Verkaufserlöse die Masse im Interesse aller Gläubiger anzureichern (vgl. a. Wiester, a.a.O., 100).

g) Aus den aufgezeigten Gründen scheint es in der Tat naheliegend, wenn nicht geboten, mit dem erstinstanzlichen Urteil (insbesondere Berscheid, a.a.O. und Wiester, a.a.O., 103 f. folgend) einen Vorrang des § 108 Abs. 2 InsO vor § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO zur Lösung der hier beschriebenen Konfliktsituation anzunehmen (ebenso Seagon/Wiester, a.a.O.; Lakies, BB 1998, 2638; ders., FA 1999, 40, 42; Niesert, Das Recht der Aus- und Absonderung nach der neuen Insolvenzordnung, InVo 1998, 85, 88 für Miet- und Pachtverhältnisse; in diesem Sinn offenbar auch Schmalenberg in Tschöpe, Anwaltshandbuch Arbeitsrecht S. 364 Rn. 692). Dafür spricht neben dem vom Arbeitsgericht Bielefeld herangezogenen Gesetzeszweck der Abschaffung von Konkursvorrechten (Hauser/Hawelka, a.a.O.) insbesondere auch die von ihm angestellten Überlegungen zur Verpflichtung des "starken" vorläufigen Insolvenzverwalters zur Unternehmensfortführung nach § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 InsO, die ihm nicht unnötig erschwert werden darf und nicht hinter den Möglichkeiten eines "schwachen" Insolvenzverwalters zurückbleiben darf (zutreffend Berscheid, ZInsO 1999, 697, 698).

Andererseits ist dem aber schon mit durchaus gewichtigen Argumenten entgegengetreten worden (am deutlichsten von Bork, a.a.O.; ebenso auch ArbG Aachen, Urteil vom 20.09.1999 - 5 Ca 3683/99 - in ZInsO 1999, 721 = ZIP 1999, 1982 = NZI 1999, 510), denen sich auch die erkennenden Kammer nicht ohne weiteres zu verschließen vermag:

Dies gilt insbesondere für die von Pape (ebda., Rn. 22) als fragwürdig bezeichnete willkürliche Herausnahme der Arbeitnehmer aus dem Kreis der Gläubiger des § 55 Abs. 2 InsO, die in der Tat dazu führen würde, daß Arbeitnehmer, die länger als drei Monate vom vorläufigen Insolvenzverwalter weiterbeschäftigt werden (wenngleich dies - worauf der Beklagte in der mündlichen Verhandlung hinwies - in der Realität zumindest kaum vorkommen sollte) oder die aus sonstigen Gründen kein Insolvenzgeld erhalten, eine vollwertige Leistung für die Masse erbrächten, ohne dafür eine gleichwertige Gegenleistung zu bekommen und entsprechend abgesichert zu sein.

Auch muß selbst Wiester (a.a.O., 104) einräumen, daß bei der von ihm vertretenen Auffassung der für § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO in der Praxis verbleibende Anwendungsspielraum jedenfalls recht klein werden dürfte; ob das vom Gesetzgeber so gewollt und/oder bedacht war, erscheint zumindest fraglich.

4. Es bedarf aber letztlich hier keiner umfassenden, vertieften Auseinandersetzung mit dem dargestellten Meinungsstreit und seiner abschließenden Entscheidung:

Denn § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO ist zumindest im Wege der teleologischen Reduktion einschränkend dahingehend auszulegen, daß von seinem Geltungsbereich diejenigen Entgeltforderungen der Arbeitnehmer ausgenommen werden, die - wie hier - auf die klagende Bundesanstalt für Arbeit übergegangen sind (ebenso ArbG Aachen, a.a.O.; Zwanziger, Neue Masseverbindlichkeiten durch Vorfinanzierung und Insolvenzgeld?, ZIP 1998, 2135, 2137; so auch

schon die Forderung von Wiester, a.a.O., 103; ablehnend hingegen Peters-Lange, a.a.O., 423, ebenso Bork, ebda., 783: "Sache des Gesetzgebers"). Daß und aus welchen Gründen dies zulässig und geboten ist hat das Arbeitsgericht Aachen bereits ausführlich begründet (a.a.O., unter II 2. der Entscheidungsgründe); darauf kann hier verwiesen werden.

Auf diese Weise kann zunächst der von Pape (NJW 1999, 29, 30) zu Recht beklagten und kritisierten "Gesetzesumgehung" entgegengewirkt und dem Bedürfnis der Praxis nach einer schnellen Klärung der vorliegenden Problematik Rechnung getragen werden (vgl. Haarmeyer, a.a.O., 157 f.).

Gleichzeitig kann damit auch der Schutzzweck des § 55 Abs. 2 InsO und den Bedenken von Pape (in Kübler/Prütting, a.a.O., Rn. 22 a.E.) Rechnung getragen werden:

§ 55 Abs. 2 InsO sollte ausweislich der Begründung zu dem dieser Norm ursprünglich wortgleich entsprechenden § 64 des seinerzeitigen Regierungsentwurfs nämlich "dem Schutz der Personen (dienen), die Geschäfte mit einem vorläufigen Insolvenzverwalter abschließen oder ihm gegenüber ein Dauerschuldverhältnis erfüllen, das sie mit dem Schuldner vereinbart hatten." (BT-Drucks 12/2443, S. 126, vgl. dazu Wiester, a.a.O. sowie Jaffe/Hellert, a.a.O.). Dies sind aber vorliegend nur die Arbeitnehmer selbst, die für den vorläufigen Insolvenzverwalter tätig werden, nicht jedoch die Klägerin als ihr Rechtsnachfolger; diese bedarf dieses Schutzes nicht, zumindest nicht in gleichem Maße (ebenso Arbeitsgericht Aachen, a.a.O.; Zwanziger, ebda.; Berscheid, ZInsO 1999, 697, 698).

Soweit sich die Klägerin im übrigen gerade auf diese Gesetzesmaterialien beruft, sei sie darauf hingewiesen, daß in unmittelbarem Zusammenhang mit der soeben zitierten Fundstelle darauf abgestellt wird, daß "beispielsweise Forderungen aus Veräußerungsgeschäften, die der vorläufige Insolvenzverwalter im Rahmen einer Unternehmensfortführung tätigt, nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu Masseforderungen werden ..."; Dienstverhältnisse und daraus entstehende Arbeitsentgeltforderungen werden bezeichnenderweise hier nicht als Beispielsfall angeführt.

Auch der von Pape (ebda., Rn. 22; in diesem Sinne wohl auch Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217, 2218 und Bork, a.a.O., 783) befürchtete Rechtsnachteil für Arbeitnehmer, die - aus welchen Gründen auch immer - kein Insolvenzgeld beziehen (können), ginge nicht verloren; § 55 II Satz 2 InsO käme ihnen nach wie vor unmittelbar zugute. Dabei weist Berscheid (ebda.) wohl zutreffend darauf hin, daß die Arbeitnehmer in aller Regel ohnehin über die Möglichkeit des Bezugs von Insolvenzgeld ausreichend abgesichert erscheinen (ebenso Wiester a.a.O., 104; letztlich scheint dies auch Bork, a.a.O. 783, selbst einzuräumen).

Schließlich vermeidet die hier vorgenommene teleologische Reduktion des § 55 II InsO auch die gerade von Bork (ebda.) besonders beklagte Benachteiligung der Geschäftspartner anderer Dauerschuldverhältnisse, insbesondere der von Vermietern und Verpächtern.

5. a) Zutreffend wird allgemein, auch vom Beklagten, darauf hingewiesen, daß es im neuen Insolvenzrecht keine ausdrückliche Nachfolgenorm zur Vorschrift des alten § 59 Abs. 2 KO gibt. Danach wurden nämlich die zunächst in der Person der Arbeitnehmer begründeten, insbesondere als Masseschulden nach § 59 Abs. 1 Nr. 3 a KO begünstigten Forderungen dann in den Rang (wenn auch bevorrechtigter) Konkursforderungen nach § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO "berichtigt", d.h. zurückgestuft, sobald sie nach der Zahlung von

Konkursausfallgeld gemäß § 141 m Abs. 1 AFG auf die Bundesanstalt für Arbeit übergegangen waren. Es ist weder anzunehmen, daß es sich dabei um ein bloßes Versehen des Gesetzgebers, einen "Fehler" im rechtspolitischen Sinne handelt (ebenso ArbG Aachen, a.a.O.; so aber Pape, NJW 1999, 29, 30), noch sind irgendwelche Anzeichen dafür ersichtlich, daß der Gesetzgeber etwa die von der Klägerin vertretene, aus einer unbeschränkten Anwendung des § 55 Abs. 2 InsO folgende Ansicht und Rechtsfolge habe verwirklichen wollen, wonach die auf sie nach den §§ 183, 187 SGB III übergegangenen Ansprüche nun seit dem 01.01.1999 - entgegen der alten Rechtslage! - bevorrechtigte Masseverbindlichkeiten seien, bzw. bleiben sollten. Dies hätte dann in der Tat vom Gesetz ausdrücklich klargestellt werden müssen (so zutreffend Berscheid, a.a.O., 699). Der Gesetzgeber wollte vielmehr auch mit der letzten, zeitlich nach dem Erlaß der Insolvenzordnung liegenden Reform des Arbeitsförderungsrechts durch das Arbeitsförderungs-Reformgesetz vom 24.03.1997 die neuen Regelungen über das Insolvenzgeld weitgehend inhaltsgleich an die des früheren Konkursausfallgelds angleichen (Braun/Wierzioch, ZInsO 199, 496, 501; Zwanziger, a.a.O., 2136 f.; Berscheid, a.a.O., 698; jew. m.w.N. auf die Gesetzesmaterialien) und auch den ja bekannten Masse anreichernden Effekt einer Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes nicht abschaffen, sondern weiterhin anstreben (Haarmeyer, a.a.O., 158; Zwanziger, ebda., ebenso ArbG Aachen, a.a.O.).

b) Im Gegensatz auch zu diesen gesetzgeberischen Wertungen liefe die von der Klägerin vertretene Auffassung darauf hinaus, daß gerade ihre Forderungen privilegiert und nun als Masseverbindlichkeiten eingestuft würden, obwohl doch vom Gesetzgeber mit der Insolvenzrechtsreform gerade die Abschaffung von als ungerecht und systemwidrig erkannten Gläubigervorrechten gewollt war; gerade deswegen sind die früheren Privilegierungen der Arbeitsentgeltansprüche durch § 59 Abs. 1 Nr. 3 a KO abgeschafft worden (dies räumen selbst Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217, 2218 ausdrücklich ein). Dies sieht offenbar auch das Bundesarbeitsgericht so: In seiner Entscheidung vom 22.10.1998 - 8 AZR 73/98 - in ZInsO 1999, 301 (Ls.) heißt es nämlich wörtlich: "Eine dem § 59 Abs. 1 Nr. 3 KO entsprechende Vorschrift wird also künftig fehlen. Offenbar geht der Gesetzgeber davon aus, daß die Arbeitnehmer durch das ab 1. Januar 1999 an die Stelle des Konkursausfallgeldes tretende Insolvenzgeld (SGB III §§ 183 ff.) ausreichend gesichert sind. Die an sich systemwidrige Vorschrift des § 59 Abs. 1 Nr. 3 KO wird nicht mehr für nötig gehalten (so die Begründung des Gesetzentwurfs: BR-Drucks. 1/92 = BT Drucks. 12/2443, S. 90, 96, 126). Dasselbe gilt für die bisherige Privilegierung der Bundesanstalt für Arbeit gem. § 59 Abs. 2 KO wegen der nach § 141 m Abs. 1 AFG (künftig: SGB III § 187) übergegangenen Ansprüche."

c) Nur mit der hier vertretenen Auffassung wird somit dem Anliegen von Gesetzgeber und Insolvenzpraxis hinreichend Rechnung getragen. Diese gingen nämlich ersichtlich dahin, eine Gleichbehandlung aller Gläubiger durch die Abschaffung überholter Konkursvorrechte zu gewährleisten (vgl. schon Hauser/Hawelka, a.a.O.; Braun/Wierzioch, DB 1998, 2217, 2218), den Kreis der Masseverbindlichkeiten nach § 55 Abs. 2 InsO möglichst klein zu halten und die Weiterbeschäftigung möglichst vieler Arbeitnehmer anzustreben - was letztlich gerade auch im Interesse der Klägerin liegen muß. Dieses Anliegen und die gesetzgeberischen Grundentscheidungen für eine möglichst weitgehende

Unternehmensfortführung dürfen dann aber nicht dahingehend konterkariert werden, indem gerade der Bundesanstalt für Arbeit als bloße Rechtsnachfolgerin in Fällen der vorliegenden Art ein (bis zum 31.12.1998 nicht bestehendes) Insolvenzvorrecht eingeräumt wird.

Nochmals ist auch herauszustellen, daß gerade die hier klagende Bundesanstalt für Arbeit des Schutzzweckes des § 55 Abs. 2 InsO nicht bedarf, da ihr die mit der neuen Insolvenzordnung vordringlich angestrebte Unternehmensfortführung zugute kommen soll und bei einer Sanierung der notleidenden Betriebe auch zugute kommt (so zutreffend beispielsweise Berscheid, a.a.O., 698, Zwanziger, a.a.O., 2137, ebenso ArbG Aachen, a.a.O.).

6. Insoweit hat auch das Arbeitsgericht Bielefeld in seiner hier angefochtenen Entscheidung zutreffend auf den sich ansonsten ergebenden Wertungswiderspruch zwischen den Befugnissen des vorläufigen Insolvenzverwalters mit und ohne Verfügungsbefugnis im Sinne des § 22 Abs. 1 bzw. Abs. 2 InsO hingewiesen:

Letzterer kann nämlich - anders als vorliegend der Beklagte - die Arbeitsleistung von Arbeitnehmern entgegennehmen, ohne befürchten zu müssen, dadurch Masseverbindlichkeiten nach § 55 Abs. 2 Satz 2 zu begründen und gegebenenfalls nach § 61 InsO persönlich haften zu müssen (ganz herrschende Meinung, vgl. dazu nur Berscheid, a.a.O., 700 m.w.N. auch auf die abweichende Mindermeinung in den Fußnoten 35, 36).

7. Wenn die Klägerin schließlich darauf hinweist, daß der Gesetzgeber in Kenntnis der hier behandelten Problematik trotz der Forderungen nach der entsprechenden Gesetzesklarstellung und den insoweit auch schon vorliegenden Formulierungsvorschlägen trotzdem weiterhin untätig geblieben ist, so mag dem entgegengehalten werden, daß dies - von anderen Erklärungsmöglichkeiten für dieses Verhalten abgesehen - durchaus nahe liegen könnte, daß der Gesetzgeber ein eben solches Handeln gerade deswegen nicht für erforderlich hielt, bzw. hält, weil er die Streitfrage im Sinne des Vorrangs der Vorschrift des § 108 Abs. 2 InsO als gelöst ansah, bzw. ansieht; so auch die Argumentation des Beklagten (in diesem Sinne bereits Haarmeyer, a.a.O., 158; Laut Wellensiek, Ein Jahr Insolvenzordnung - Erste Praxiserfahrungen mit dem neuen Recht, BB 2000, 1, 3 soll eine Gesetzesänderung bereits geplant sein, wonach die hier streitigen Forderungen als normale Insolvenzforderungen nach § 108 Abs. 2 InsO zu behandeln sein sollen).

### III

Die Kosten des erfolglos eingelegten Rechtsmittels trägt nach § 97 Abs. 1 ZPO die Klägerin.

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache in Bezug auf die streitige, höchstrichterlich bisher nicht entschiedene Frage zum Verhältnis der §§ 55 Abs. 2 Satz 2 und 108 Abs. 2 InsO zueinander war die Revision nach § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zuzulassen.

Fundstelle:

juris-Rechtsprechungsdatenbank

