

Was tun bei Insolvenz des Arbeitgebers?

Einleitend sei angemerkt, dass in der Insolvenz eines Unternehmens das Arbeitsrecht keineswegs ausgeschaltet wird. Abgesehen von einigen kleinen Einschränkungen unterliegen Arbeitsverhältnisse den gleichen rechtlichen Bestimmungen wie vor der Insolvenz. Es bedarf eines Kündigungsgrundes, der Einhaltung von Kündigungsfristen, der Lohnanspruch besteht u.s.w. Im Folgenden liefern wir eine kurze Zusammenfassung über die wichtigsten Aspekte, die in der Insolvenz eines Unternehmens von den Arbeitnehmern zu beachten sind.

1. Was heißt es, wenn der Arbeitgeber Insolvenz angemeldet hat?

Ziel eines Insolvenzverfahrens ist es, die Gläubiger des Arbeitgebers, wozu auch die Arbeitnehmer mit ihren Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis zählen, alle gemeinschaftlich zu befriedigen - § 1 InsO. Dazu wird entweder das gesamte Vermögen verwertet und der daraus erzielte Erlös verteilt oder es wird ein Insolvenzplan aufgestellt, um die Befriedigung der Gläubiger und andererseits die Fortführung des Unternehmens zu gewährleisten.

Für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens muss ein Eröffnungsgrund gegeben sein - § 16 InsO. Das können sein: Zahlungsunfähigkeit, drohende Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung.

Zahlungsunfähigkeit § 17 InsO: Der Arbeitgeber ist nicht mehr in der Lage, seine fälligen Zahlungsverpflichtungen zu erfüllen. Indiz dafür ist, wenn er aufgehört hat, Zahlungen zu leisten.

Drohende Zahlungsunfähigkeit, § 18 InsO: Der Arbeitgeber wird seine Schulden voraussichtlich nicht zahlen können, wenn Sie fällig werden.

Überschuldung, § 19 InsO: Seine Einnahmen decken die Ausgaben nicht mehr.

2. Was tun, wenn der Arbeitgeber nicht mehr zahlt?

Die Insolvenz des Arbeitgebers kann sich bereits dadurch ankündigen, dass der Arbeitslohn ganz oder teilweise nicht mehr gezahlt wird. In diesem Fall kommt es darauf an, den Anspruch auf die noch offenen Beträge nicht zu verlieren. Das ausstehende (Teil-)Gehalt muss monatlich schriftlich beim Arbeitgeber geltend gemacht werden. **Wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer noch Zahlungen schuldet, kann der Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen Arbeitslosengeld im Sinne der Gleichwohlgewährung von der Agentur für Arbeit verlangen. Der Anspruch auf Arbeitsentgelt oder Urlaubsabgeltung geht in der Höhe, in der die Bundesagentur für Arbeit Arbeitslosengeld geleistet hat, auf diese über. Dies bedeutet, dass die Bundesagentur für Arbeit in dieser Höhe fortan Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber hat und diese geltend machen kann.**

a) Monatliche Lohn- und Gehaltsabrechnungen sind unvollständig

Der Arbeitnehmer sollte darauf achten, ob in seine Lohn- bzw. Gehaltsabrechnung vollständig ist, d.h. dass die dort aufgeführten Posten richtig sind. Fehlt dort Geld, muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber schriftlich eine Forderungsaufstellung schicken. Das heißt, dass in einem Brief die einzelnen noch fehlenden Gehaltsbestandteile aufgelistet werden und der Arbeitgeber zur Zahlung aufgefordert werden muss.

Achtung: Es ist darauf zu achten, ob Ausschlussfristen zu beachten sind! Diese können z.B. im Tarifvertrag oder im Arbeitsvertrag geregelt sein.

b) Unvollständige Zahlungen

Sind die Abrechnungen zwar richtig, ist aber nicht der volle Betrag an den Arbeitnehmer überwiesen worden, so muss dieser den Arbeitgeber ebenfalls schriftlich – am besten per

Einschreiben mit Rückschein – unter Auflistung der noch fehlenden Beträge zur Zahlung auffordern.

Achtung auch hier: Es besteht die Möglichkeit, dass eine sog. doppelte Ausschlussfrist gilt. Konkret bedeutet dies, dass ein Arbeitnehmer einmal innerhalb einer bestimmten Frist gegenüber dem Arbeitgeber seine Ansprüche anmelden muss und bei dessen Ablehnung wiederum innerhalb der vereinbarten Frist einklagen muss. Wird eine der beiden Fristen versäumt, ist der Anspruch in jedem Fall erloschen.

c) Stundung oder Verzicht

Ist der Arbeitgeber mit der Bitte auf die Arbeitnehmer zugekommen, auf Zahlungen z.B. von Urlaubs- und Weihnachtsgeld zu verzichten, so sollte der Arbeitnehmer sich darauf nicht einlassen. Nur selten kann ein Betrieb sich durch den Verzicht auf Zahlungen tatsächlich wieder sanieren.

Bittet der Arbeitgeber seine Arbeitnehmer dagegen darum, ihnen ihr Geld später zu bezahlen, und bietet ihnen Sicherheiten dafür an (wie z.B. Computer-Hardware), werden ihre Rechte aus der Sicherheit im Falle einer Insolvenz als erstes befriedigt werden müssen – heißt: den Arbeitnehmern werden die Gegenstände gegeben. Allerdings sollten sich die Arbeitnehmer auf eine Stundung wirklich nur einlassen, wenn ihnen der Wert der Gegenstände, die Ihnen zur Sicherheit angeboten wurden, bekannt ist.

Bei Stundung und Verzicht ist immer zu bedenken, dass bei der Berechnung des Arbeitslosengeldes nur die Beträge berücksichtigt werden, die auch tatsächlich ausgezahlt worden sind. Aus diesem Grunde sollte von einer Stundung bzw. einem Verzicht generell abgeraten werden.

3. Kündigung aus betriebsbedingten Gründen

Vor Insolvenzeröffnung sind Kündigungen aus betriebsbedingten Gründen nur innerhalb der ordentlichen Kündigungsfristen erlaubt. In Betrieben mit weniger als 20 Beschäftigten können einzelvertraglich kürzere als die gesetzlichen Kündigungsfristen vereinbart werden. Wenigstens muss sie aber 4 Wochen lang sein.

Die gesetzlichen Kündigungsfristen gem. § 622 BGB betragen:

Nach einer Beschäftigungszeit von	auf eine Frist von...zum Monatsende
2 Jahren	1 Monat
5 Jahren	2 Monate
8 Jahren	3 Monate
10 Jahren	4 Monate
12 Jahren	5 Monate
15 Jahren	6 Monate
20 Jahren	7 Monate

Es sollte immer eine Klage gegen eine Kündigung wegen Zahlungsunfähigkeit vor Insolvenzeröffnung erhoben werden. Wenn die Insolvenz eröffnet wird oder der Betrieb sogar weitergeführt wird, kann so ein möglicher Anspruch auf Arbeitnehmerentschädigung aus dem Sozialplan oder sogar die Weiterbeschäftigung gesichert werden. Es besteht ja immerhin die Möglichkeit, dass das Unternehmen verkauft wird. In diesem Falle gehen alle Arbeitsverhältnisse nach § 613 a BGB auf den Käufer über.

Dennoch müssen die Arbeitnehmer sich zunächst arbeitslos melden!

4. Eröffnung des Insolvenzverfahrens

Hat der Arbeitgeber oder ein Gläubiger beim Amtsgericht Insolvenz angemeldet, wird da sog. *vorläufige Insolvenzverfahren* eröffnet. Für das Unternehmen wird in dieser Zeit in der Regel

ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt, der nach drei Monaten eine Prognose darüber abgeben muss, ob die Möglichkeit besteht, das Unternehmen weiterzuführen – sog. *sanierende Insolvenz* oder ob noch ausreichend „Masse“ (Vermögen) vorhanden ist, um das Insolvenzverfahren durchzuführen. Das heißt, dass der Insolvenzverwalter prüft, ob das Unternehmen insgesamt genug Geld hat und aufbringen kann, um allen Gläubigern die Schulden bzw. einen Teil davon zu bezahlen. Ist das der Fall eröffnet das Amtsgericht das „eigentliche“ *Insolvenzverfahren*. Danach gehen alle Rechte des insolventen Betriebes auf den Insolvenzverwalter über. Er tritt sozusagen an die Stelle des Chefs. Sieht er hingegen keine Möglichkeit der Kostendeckung, so wird das Insolvenzverfahren vom zuständigen Gericht *mangels Masse gem. § 26 InsO abgelehnt*. In einem solchen Fall gehen die Gläubiger in der Regel leer aus. Für Arbeitnehmer besteht jedoch die Möglichkeit, Insolvenzgeld zu beantragen – siehe dazu unten unter Nr. 5c).

a) Auswirkungen auf das Arbeitsverhältnis

Das Arbeitsverhältnis besteht gem. § 108 InsO nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens fort. Allerdings tritt der Insolvenzverwalter nun in den gesamten Rechts- und Pflichtenkreis des Arbeitgebers ein, siehe § 80 InsO. An ihn müssen die Arbeitnehmer von nun an alle schriftlichen Forderungen richten.

Außerdem müssen sie seinen Weisungen nachkommen. Das Weisungsrecht des Insolvenzverwalters reicht sogar so weit, dass er den Arbeitnehmern andere geringwertigere Arbeiten zuteilen kann als diese bisher verrichtet haben, sofern das durch den Insolvenz zweck geboten ist.

b) Kann dem Arbeitnehmer wegen der Insolvenz gekündigt werden?

Eine Kündigung lediglich mit der Begründung, dass das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, ist unzulässig – wie sonst auch.

Für die Kündigung müssen dringende betriebliche Erfordernisse im Sinne des § 1 KSchG bestehen. Das heißt, in der Kündigung muss stehen, weshalb ein Arbeitsplatz nicht mehr länger besteht. z.B. weil mangels Aufträgen keine Arbeit mehr für den Arbeitnehmer vorhanden ist.

Außerdem muss die soziale Auswahl eingehalten werden. Sozialauswahl heißt, dass der Insolvenzverwalter nach verschiedenen Kriterien eine Art Rangliste der Beschäftigten aufstellen muss. Dabei werden z.B. die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter, die Familiensituation (z.B. Kinder) etc. berücksichtigt. Kündigt der Insolvenzverwalter willkürlich ohne eine soziale Auswahl getroffen zu haben oder kündigt er Arbeitnehmer, obwohl in der Rangliste unter ihnen noch andere Arbeitnehmer stehen, ohne besonderen Grund, dann ist die Kündigung sozialwidrig = unwirksam.

In der Insolvenz beträgt die **Kündigungsfrist gem. § 113 Abs. 1 InsO grundsätzlich 3 Monate**, es sei denn, es gelten (z.B. laut Arbeits- oder Tarifvertrag) kürzere Kündigungsfristen.

Wenn ein Betriebsrat im Unternehmen besteht, muss der Betriebsrat nach § 102 BetrVG gehört werden.

Eine Klage gegen eine betriebsbedingte Kündigung im Insolvenzverfahren ist in der Regel aussichtslos, es sei denn die Sozialauswahl ist falsch oder nicht getroffen oder der Betriebsrat nicht gehört worden.

Wenn der Arbeitnehmer eine Klage erheben möchte, muss er diese spätestens 3 Wochen nachdem er die Kündigung bekommen hat, bei dem zuständigen Arbeitsgericht eingereichen!!!

5. Wie bekommt der Arbeitnehmer sein Geld?

a) Ansprüche aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens, § 38 InsO

Ist das Insolvenzverfahren eröffnet, müssen alle Gläubiger – auch die Arbeitnehmer – ihre Forderungen gem. 174 Abs. 1 InsO schriftlich beim Insolvenzverwalter anmelden. Der Insolvenzverwalter wird den Arbeitgebern meist Formulare geben, in die diese die noch offenen Ansprüche aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens eintragen müssen. Die Formulare sind doppelt ausgefüllt und unterschrieben an den Insolvenzverwalter zurück zu schicken. Die Arbeitnehmer sollten sich eine Kopie von dem ausgefüllten Formular machen und zu ihren Akten legen.

Achtung: Das Insolvenzbericht legt mit dem Beschluss über die Bekanntgabe der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gem. § 28 Abs. 1 InsO eine Frist fest, innerhalb der die Forderungen angemeldet werden müssen! Die Arbeitnehmer können diese Frist beim Insolvenzverwalter erfragen. Meistens wird er ihnen die Frist aber auch mitteilen oder am schwarzen Brett aushängen.

b) Ansprüche aus der Zeit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, § 55 InsO

Ist den Arbeitnehmern noch nicht gekündigt worden, bekommen sie nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens ihr Geld vom Insolvenzverwalter ausgezahlt. Zahlt dieser nicht, müssen sie ihm in einem Brief aufschreiben, wie viel Geld er ihnen noch schuldet, und dass er es bezahlen soll.

c) Insolvenzgeld §§ 183 ff. SGB III

Die Bundesanstalt für Arbeit zahlt für ausstehende Gehälter von **bis zu drei Monaten vor Insolvenzeröffnung oder der Abweisung des Insolvenzverfahrens mangels Masse** (heißt, der Betrieb ist so pleite, dass die offenen Schulden nicht mehr bezahlt werden können) das Insolvenzgeld, siehe §§ 183 ff. SGB III. Das Insolvenzgeld wird in Höhe des Nettolohns ausgezahlt - § 185 SGB III. Außerdem werden Sonderzahlungen wie Weihnachts- und Urlaubsgelder sowie Beiträge zu Direktversicherung mit berechnet, eben alle Zahlungen, die während dieser drei Monate entstanden und nicht ausgezahlt worden sind.

Höchstgrenze für besser Verdienende ist allerdings die Beitragsbemessungsgrenze, ab der z.B. auch keine Beiträge für die Arbeitslosenversicherung zu zahlen sind. Dafür gehen die Lohnansprüche der Arbeitnehmer auf die Arbeitsagentur über - § 187 SGB III.

Die Arbeitnehmer müssen den Antrag innerhalb von zwei Monaten ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens bei der örtlichen Arbeitsagentur stellen. Dort erhalten sie auch Vordrucke für den Insolvenzgeldantrag. Sie müssen außerdem alle notwendigen Unterlagen beifügen, wie Arbeitsvertrag, Lohn-/Gehaltsabrechnungen, Tarifvertrag, Betriebsvereinbarungen, Direktversicherungspolice etc.).

Da die Bewilligung des Insolvenzgeldes Zeit braucht, können die Arbeitnehmer unter Umständen einen Vorschuss beantragen – siehe § 186 SGB III. Dafür müssen diese dem Antrag auf Insolvenzgeld noch eine Bescheinigung (z.B. von der Lohnbuchhaltung) einreichen, in der bestätigt wird, dass der Arbeitgeber mit den Lohn- bzw. Gehaltszahlungen im Rückstand ist. Die Agentur für Arbeit zahlt in der Regel 70 Prozent des zu erwartenden Insolvenzgeldes als Vorschuss.

6. Wann muss sich der Arbeitnehmer arbeitslos melden?

Spätestens ab dem Tag, an dem ihm die Kündigung zugegangen ist, muss sich der Arbeitnehmer arbeitslos melden. Allerdings ist es sinnvoll, sich bereits mit Anmeldung der

Insolvenz bei der örtlichen Arbeitsagentur zu melden, so können die Sachbearbeiter den Arbeitnehmern bereits frühzeitig bei der Suche nach einer neuen Arbeitsstelle helfen und sie auch in puncto Insolvenzgeld beraten.

7. Wer stellt das Arbeitszeugnis aus?

Wenn das Arbeitsverhältnis vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens beendet wurde, ist der Arbeitgeber gem. § 630 BGB dafür zuständig, dem Arbeitnehmer ein Zeugnis zu erteilen.

Der Arbeitnehmer sollte den Arbeitgeber am besten mit der Kündigung dringend an seine Pflicht erinnern, ihm ein Arbeitszeugnis auszustellen. Sobald ein Insolvenzverfahren eröffnet ist, wird der Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber nämlich nur noch schwer erreichen können, weil der Insolvenzverwalter dann an seine Stelle tritt.

Endet das Arbeitsverhältnis aber nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, ist der Insolvenzverwalter über § 80 Abs. 1 InsO gem. § 630 BGB dafür zuständig, dem Arbeitnehmer ein Zeugnis auszustellen. Er ist allerdings verpflichtet, sich bei dem Arbeitgeber Informationen über den Arbeitnehmer und dessen Arbeit einzuholen, um diesen gerecht und richtig bewerten zu können.

8. Was kann der Betriebsrat tun?

Während des Insolvenzverfahrens gelten alle Rechte und Pflichten des Betriebsrates und des Arbeitgebers/ Insolvenzverwalters unverändert fort. Die Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte des Betriebsrates bleiben unberührt.

a) Informationsbeschaffung

Sobald der Betriebsrat erste Anzeichen der finanziellen Notlage des Arbeitgebers erkennt, sollte er sich umfassende Informationen über die wirtschaftliche Situation des Unternehmens verschaffen.

Je besser der Betriebsrat informiert ist, desto besser kann er die Arbeitnehmer beraten. Er sollte die Beschäftigten auch regelmäßig über den Sachstand aufklären.

Zum Beispiel durch

- Regelmäßige Betriebs- und Abteilungsversammlungen
- Informationsblätter über Fortgang des Insolvenzverfahrens, geplante Betriebsänderungen, Einsparungen etc.
- Musterschreiben für Geltendmachungen von Forderungen, Anträge auf Insolvenzgeld etc.
- Betriebsversammlung mit einem Mitarbeiter der Agentur für Arbeit, der die Belegschaft über Antragstellung auf Arbeitslosengeld, die Bezugsdauer, die Höhe der Leistungen etc. aufklärt, wenn eine Betriebsstilllegung bzw. Entlassungen drohen.

In Unternehmen mit mehr als 100 Beschäftigten ist es sinnvoll einen Wirtschaftsausschuss gem. § 106 BetrVG zu bilden. Wenn der Arbeitgeber den Ausschuss nicht umfassend genug informiert, kann dieser die Einigungsstelle anrufen.

In kleineren Unternehmen hat der Betriebsrat die Informationsrechte nach §§ 80, 92 und 111 BetrVG. Die Erfüllung dieser Rechte kann er im Beschlussverfahren vor dem Arbeitsgericht verlangen.

b) Betriebsvereinbarungen

Der Betriebsrat sollte unbedingt versuchen mit dem Arbeitgeber vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine Betriebsvereinbarung mit dem Inhalt abzuschließen, dass im

Insolvenzfall zunächst die Forderungen abgefolgt werden, die im Insolvenzverfahren sonst nur nachrangig beglichen werden: Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld, Gratifikationen etc.

Nachdem der Insolvenzantrag gestellt wurde, sollte der Betriebsrat außerdem mit dem vorläufigen Insolvenzverwalter in Verhandlungen treten und versuchen, mit einer Betriebsvereinbarung die Geltung von Verfalls- und Ausschlussfristen - auszuhebeln, damit die Arbeitnehmer ihre noch offenen Forderungen aus der Zeit von vor dem Insolvenzereignis ohne Zeitdruck geltend machen können.

Außerdem kann der Betriebsrat versuchen, entweder mit dem Arbeitgeber oder später mit dem (vorläufigen Insolvenzverwalter) eine Betriebsvereinbarung über den Abschluss eines Interessenausgleichs oder eines Sozialplans abzuschließen. Diese muss dann umgesetzt werden, sollte es zu Kündigungen von Arbeitnehmern kommen.

c) Interessenausgleich

Steht eine Betriebsänderung an, sollte der Betriebsrat versuchen mittels eines Interessenausgleichs mit dem Arbeitgeber bzw. Insolvenzverwalter Einigkeit darüber zu erzielen, ob und wie die Änderung durchgeführt werden soll.

In Betrieben mit mehr als 20 Beschäftigten muss mit dem Betriebsrat über geplante Betriebsänderungen und wesentliche Nachteile für die Arbeitnehmer beraten werden – § 111 BetrVG. Wenn der Betriebsrat keine entsprechende Betriebsvereinbarung erwirken konnte, kann er den Abschluss eines Interessenausgleichs aber nicht erzwingen.

Außerdem ist zu beachten, dass bezüglich des Interessenausgleichs einige Regelungen in der Insolvenzordnung denen des Betriebsverfassungsgesetzes vorgehen!

- Wenn der Insolvenzverwalter den Betriebsrat umfassend über die geplante Betriebsänderung informiert hat (heißt, wenn er dem Betriebsrat alle erforderlichen Unterlagen zur Verfügung gestellt hat), hat der Betriebsrat gem. § 122 Abs. 1 InsO nur drei Wochen Zeit, um über einen Interessenausgleich zu verhandeln. Wenn innerhalb dieser Zeit keine Einigung mit dem Insolvenzverwalter zustande kommt, kann dieser nach dieser Vorschrift beim Arbeitsgericht beantragen, dass die Betriebsänderung durchgeführt wird. Das Verfahren nach § 112 BetrVG findet nicht statt!
- Achtung: Werden die Beschäftigten, denen gekündigt werden soll, namentlich im Interessenausgleich benannt, so wird in einem Kündigungsschutzprozess zu ihren Lasten die Beweislast umgekehrt, siehe § 125 InsO. Denn in diesem Fall wird gesetzlich vermutet, dass der Kündigung dringende betriebliche Erfordernisse zugrunde liegen. Die betroffenen Arbeitnehmer müssen dann beweisen, dass dem nicht so ist. Dieser Gegenbeweis ist für einen Arbeitnehmer aber schwer zu führen, weil er die einschlägigen Informationen, die der Kündigung zugrunde liegen, in der Regel nicht hat.

d) Sozialplan

Um die wirtschaftlichen Nachteile, die die Arbeitnehmer durch eine Betriebsänderung/schließung erleiden, auszugleichen, kann der Betriebsrat mit dem Insolvenzverwalter einen Sozialplan aufstellen.

Das finanzielle Volumen für die Abfindungsregelungen im Sozialplan wird durch § 123 InsO begrenzt.

Gem. § 123 Abs. 1 InsO kann maximal ein Gesamtbetrag von 2,5 Monatsverdiensten der von der Entlassung betroffenen Arbeitnehmer als sogenanntes Sozialplanvolumen zur Verfügung gestellt werden.

Gem. § 123 Abs. 2 InsO darf aber für den Sozialplan nicht mehr als 1/3 der Masse verwendet werden, die für die Verteilung an die Insolvenzgläubiger zur Verfügung stünde.