

### III. Fazit

Der Standort Deutschland steht auch bzgl. der rechtlichen Rahmenbedingungen im Wettbewerb mit den anderen EU-Ländern. Zu diesen rein rechtlichen Erwägungen tritt der Umstand hinzu, dass die Fähigkeit, qualitativ gleichwertig im Ausland zu veränderten Bedingungen zu produzieren, mittlerweile Realität geworden ist. Der Handel in Europa ist auch für

den Juristen eine große Herausforderung in der Beratung von Unternehmen. Der verstärkt auch von den Medien stark unter Beschuss geratende Standort ist seitens der Unternehmensjuristen und Syndici besonnen und sorgfältig anhand der individuellen Ausgangs- bzw. Beratungssituation zu analysieren. In fast allen Rechtsgebieten gibt es neue Handlungsalternativen, die es zu gestalten gilt.

*Dr. Thomas Stoffmehl*

## Aus der Rechtsprechung

**Der Betriebsübernehmer in der Insolvenz haftet nicht für Arbeitsentgelt von Arbeitnehmern in der Freistellungsphase der Altersteilzeit (Blockmodell).**

1. § 613a BGB erfaßt auch Altersteilzeitverhältnisse in der Freistellungsphase.
2. Der Anspruch auf das laufende Altersteilzeitentgelt und den Aufstockungsbetrag ist Insolvenzforderung, nicht Masseforderung.
3. Der Betriebsübernehmer muß im Falle eines Betriebserwerbs aus der Insolvenz den Anspruch auf das laufende Altersteilzeitentgelt und den Aufstockungsbetrag nicht erfüllen, wenn der Arbeitnehmer die Arbeitsphase bei dem (insolvent gewordenen) Betriebsveräußerer verbracht hatte und sich zum Zeitpunkt des Betriebserwerbs bereits in der Freistellungsphase befand.

*(Leitsätze des Verfassers)*

Das BAG hat am 19.10.2004 (Az. 9 AZR 645/03; Pressemitteilung des BAG Nr. 76/04) erstmals und entgegen der Vorinstanz (LG Düsseldorf) entschieden, dass ein Betriebsübernehmer, der einen Betrieb nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens übernimmt, für das Altersteilzeitentgelt von Arbeitnehmern des übernommenen Betriebes, die sich im Rahmen eines Blockmodells bereits in der Freistellungsphase befinden, nicht zu haften braucht. Damit fallen die Forderungen unter die nach ständiger Rechtsprechung bei Betriebsübernahmen in der Insolvenz bestehende Haftungserleichterung des Betriebsübernehmers für bereits entstandene Ansprüche.

Dem Urteil lag der folgende Sachverhalt zugrunde: Ein Arbeitnehmer hatte am 12.12.2000 auf Grundlage des Altersteilzeitgesetzes (ATG) einen Altersteilzeitvertrag für den Zeitraum vom 1.1.2001 bis 31.8.2003 im sog. Blockmodell geschlossen. Hiernach wurde die auf die Hälfte reduzierte Wochenarbeitszeit verteilt auf eine (Vollzeit-) Arbeitsphase vom 1.1.2001 bis zum 30.4.2002 und eine Freistellungsphase vom 1.5.2002 bis zum 31.8.2003. Der Kläger sollte für die gesamte Dauer des Al-

tersteilzeitverhältnisses ein monatliches Altersteilzeitentgelt in Höhe der Hälfte des vollen Arbeitsentgelts sowie des Aufstockungsbetrags nach § 3 ATG erhalten.

Der Kläger arbeitete im Zeitraum vom 1.1.2001 bis zum 30.4.2002 vereinbarungsgemäß Vollzeit und erhielt hierfür das (Alters-)Teilzeitentgelt in Höhe der Hälfte des vollen Arbeitsentgelts. Ab dem 1.5.2002 stellte der Kläger vereinbarungsgemäß die Arbeit ein und begann die Freistellungsphase bei Fortzahlung des (Alters-)Teilzeitentgelts.

Am 1.9.2002 wurde über das Vermögen der Arbeitgeberin das Insolvenzverfahren eröffnet. Am 1.10.2002 erwarb die beklagte Gesellschaft von der Insolvenzschuldnerin den Betriebsteil, in dem auch der Kläger gearbeitet hatte. Daraufhin nahm der Kläger die Beklagte auf die rückständigen Bezüge vom 1.9.2002 bis zum 31.8.2003 (Freistellungsphase) in Anspruch und begründete dies damit, dass mit Übergang seines Arbeitsverhältnisses gem. § 613a BGB auch die Verpflichtung zur Fortzahlung der Bezüge auf den neuen Arbeitgeber übergegangen sei. Das LAG Düsseldorf hatte der Klage zweitinstanzlich stattgegeben. Das BAG hat nun das Urteil des LAG aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Bevor im Einzelnen auf die Entscheidung eingegangen wird, soll zunächst die Problematik kurz erläutert werden: Dem Modell der Altersteilzeit liegt zugrunde, dass ein Arbeitnehmer für einen definierten Zeitraum vor Beginn seiner Altersrente Arbeitszeit und Arbeitsentgelt im Saldo auf ein Teilzeitniveau reduziert. Statt nun aber die Arbeitszeit entsprechend dem Arbeitsentgelt bis zum Eintritt in die Rente zu reduzieren, arbeitet der Arbeitnehmer für den einen Teil der Vertragszeit Vollzeit, um dann für den anderen Teil der Vertragszeit mit der Arbeit vollständig auszusetzen. Für die gesamte Vertragslaufzeit wird dann das in der Höhe reduzierte Teilzeitentgelt (= Altersteilzeitentgelt) gezahlt. Zusätzlich ist gem. dem ATG ein Aufstockungsbetrag zu zahlen. Der Arbeitnehmer arbeitet also im ersten Teil der Vertragslaufzeit bei reduziertem Arbeitsentgelt vor und geht insoweit in eine Vorleistung. Das Blockmodell ist statistisch mit einem Anteil von etwa 95 % das häufigste Altersteilzeit-Modell.

Ob der insolvente Arbeitgeber eine (nach neuer Gesetzeslage ab dem 1.7.2004 gem. § 8a ATG zwingende) Insolvenzversicherung abgeschlossen hatte, wird im Sachverhalt nicht mitgeteilt. Zur Sicherung der während der Arbeitsphase erdienten Ansprüche bediente sich die Praxis bislang der Verpfändung einer Rückdeckungsversicherung oder anderer Vermögenswerte. Dass diese Verpfändung dem Sicherungsinteresse des betroffenen Arbeitnehmers nicht immer gerecht wurde, zeigt der vorliegende Fall.

Da im Falle eines Betriebsübergangs von diesem alle bestehenden Arbeitsverhältnisse erfasst sind und auch bei Alterszeitblockmodellen während der Freistellungsphase das Arbeitsverhältnis fortbesteht, gehen auch Arbeitsverhältnisse in Alterszeit grundsätzlich auf den Betriebserwerber über. Der Betriebserwerber wird neuer Arbeitgeber des in der Freistellungsphase befindlichen Alterszeit-Arbeitnehmers. Eine andere Frage hingegen ist, welche Konsequenz dies für den Alterszeit-Arbeitnehmer hat. Nach ständiger Rechtsprechung des BAG haftet der Erwerber eines Betriebs, über dessen Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet ist, in Abweichung zu § 613a BGB nicht für bereits entstandene Ansprüche; insoweit sind die Verteilungsgrundsätze des Insolvenzverfahrens vorrangig. So tritt der Neuarbeitgeber beispielsweise zwar in die Versorgungsanswartschaften einer betrieblichen Altersversorgung ein, schuldet aber im Versorgungsfall nur die bei ihm erdienten Versorgungsleistungen. Nicht entschieden war bislang die Frage, wie es sich um die Alterszeitentgelte der bereits in der Freistellungsphase befindlichen Arbeitnehmer in Alterszeit verhält. Kann ein solcher Arbeitnehmer das Alterszeitentgelt während der Freistellungsphase von dem neuen Arbeitgeber verlangen, ohne je für diesen gearbeitet zu haben?

Zurück zum Fall: Anders als noch die Vorinstanz hat das BAG dies nun verneint. Das BAG unterscheidet auf Grundlage der Insolvenzordnung und der teleologischen Reduktion von § 613a BGB in der Insolvenz zwischen Insolvenzforderungen, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind und Masseforderungen, die nach Maßgabe von § 55 Abs. 1 InsO nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründet werden. Der Betriebserwerber haftet über § 613a BGB lediglich für Masseforderungen, nicht dagegen für solche Ansprüche, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind, also Insolvenzforderungen. Für die Frage, ob der Betriebserwerber für das Alterszeitentgelt des Arbeitnehmers in der Freistellungsphase eintreten muß, kommt es also maßgeblich darauf an, ob es sich hierbei um Insolvenzverbindlichkeiten (dann keine Haftung) oder um Masseverbindlichkeiten (dann Haftung) handelt.

Das BAG kommt – anders als noch das LAG Düsseldorf – zu dem Ergebnis, dass es sich bei den nach Eintritt der Insolvenz für Zeiträume vor Eröffnung der Insolvenz zu zahlenden Entgelten um Insolvenzforderungen handle. Damit ordnet das BAG die angearbeiteten und während der Freistellungsphase „abgefeierten“ Zeiten der Arbeitsphase im Blockmodell genauso ein wie Entgeltforderungen für vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens erbrachte Überstunden. Auch bei solchen Überstunden ist nach

dem BAG der Vergütungsanspruch nämlich entstanden, und lediglich seine Fälligkeit ist hinausgeschoben (vgl. BAG, Urt. v. 15.1.2002, 1 AZR 165/01). Dies hat zur Konsequenz, dass die entsprechenden Vergütungsansprüche des Arbeitnehmers in der Insolvenz lediglich Insolvenzforderungen und nicht Masseverbindlichkeiten sind und im Falle eines Betriebsübergangs der neue Arbeitgeber hierfür auch nicht haftet. Dasselbe Schicksal teilen nach dem aktuellen Urteil die Vergütungsansprüche (Ansprüche auf Altersteilzeitentgelt) von Arbeitnehmern, die im Blockmodell Altersteilzeit leisten und sich bereits in der Freistellungsphase befinden. Der nach einem Betriebsübergang in der Insolvenz neue Arbeitgeber haftet somit nur für diejenigen Forderungen in der Freistellungsphase, für die noch nach der Insolvenzeröffnung vorgearbeitet worden ist; für solche, die vor der Insolvenzeröffnung angesammelt worden sind, ist der Arbeitnehmer auf die Geltendmachung als Insolvenzforderung verwiesen und erhält somit nur die Quote.

Das Urteil führt dazu, dass für Betriebserwerber, die in der Insolvenz Betriebe übernehmen, weniger Haftungsrisiken und geringere Haftungsvolumina bestehen. Für die betroffenen Arbeitnehmer hingegen wird deutlich, dass das Blockmodell mit erheblichen Risiken behaftet ist. Letztlich arbeitet der Arbeitnehmer im Blockmodell während der Arbeitsphase im Vertrauen auf die zukünftige Solvenz des Arbeitgebers vor und riskiert für den Fall der Insolvenz des Arbeitgebers während der Freistellungsphase den Verlust der bereits entstandenen, in der Fälligkeit aber hinausgeschobenen Ansprüche auf Arbeitsentgelt. Ab dem 1.7.2004 ist nach dem neuen § 8a ATG eine Insolvenzversicherung obligatorisch. Der den Arbeitnehmer im Vorfeld beratende Rechtsanwalt wird diesen also nachdrücklich belehren müssen, den Nachweis der Insolvenzversicherung gem. § 8a ATG zu verlangen und im Falle der Nichterfüllung durch den Arbeitgeber entsprechende Konsequenzen zu ziehen.

*Dr. Stephan Osnabrügge*

## Zentrale Bereiche des Ertragsteuerrechts auf dem Prüfstand des EuGH

Erst seit 1986 misst der EuGH das Recht der direkten Steuern der Mitgliedstaaten an den Grundfreiheiten. Nichtsdestotrotz ist das Europarecht inzwischen zu einem beherrschenden Faktor des Ertragsteuerrechts geworden. Gab es bis 1990 lediglich 6 Entscheidungen, waren es in den 10 Jahren von 1991 bis 2000 bereits 51 Entscheidungen; zwischen 2000 und 2004 wurden 44 Urteile gefällt, und derzeit sind 44 Verfahren anhängig. Noch bemerkenswerter ist die Erfolgsquote: In ca. 80 % der Fälle verurteilt der EuGH die Mitgliedstaaten zur Änderung der inkriminierten Vorschrift. Vor keinem anderen Gericht lässt sich eine derart hohe Trefferquote erzielen. Deshalb kursieren unter Steuerpraktikern mittlerweile Listen, die an die 100 potentiell europarechtswidrige Normen aus dem Recht der direkten Steuern aufzählen (*Kessler/Spengel*, DB Beilage Nr. 5/2003).