

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	13
<b>I. Einleitung .....</b>	<b>15</b>
A. Problemstellung und Gang der Untersuchung .....	16
B. Abgrenzung der Kündigung auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes von anderen Personalentscheidungen und Charakteristik eines Erwerberkonzeptes .....	18
1. Kündigung auf Grundlage eines eigenen Sanierungskonzeptes des Insolvenzverwalters .....	18
2. Kündigungsforderung des Erwerbers .....	19
3. Druckkündigung .....	20
4. Charakteristik eines Erwerberkonzeptes .....	21
<b>II. Verstoß gegen § 613a BGB .....</b>	<b>23</b>
A. Anwendbarkeit und Reichweite von § 613a BGB in der Insolvenz ....	23
1. Europarechtliche Vorgaben .....	23
2. Anwendbarkeit des § 613a BGB in der Insolvenz .....	24
3. Eingeschränkte Wirkung des § 613a BGB in der Insolvenz .....	26
a) Teleologische Reduktion der Erwerberhaftung .....	26
b) Volumfängliche Wirkung des Bestandsschutzes in der Insolvenz .....	27
4. Zwischenergebnis: Anwendbarkeit und Reichweite von § 613a BGB in der Insolvenz .....	28
B. Rechtsdogmatische Einordnung von § 613a Abs. 4 BGB .....	29
1. Theorie von der deklaratorischen Konkretisierung der Sozialwidrigkeit .....	29
2. Theorie vom selbständigen Unwirksamkeitsgrund .....	31
3. Vermittelnde Ansichten .....	34
4. Die Entscheidung des BAG vom 31. Januar 1985 – 2 AZR 530/82 ....	35
5. Stellungnahme .....	36
C. Voraussetzungen des Kündigungsverbotes gemäß § 613a Abs. 4 BGB .....	37
1. Kündigung eines Arbeitsverhältnisses .....	37

<b>2. Kündigung wegen des Übergangs eines Betriebes oder Betriebsteils .....</b>	<b>37</b>
a) Objektiver oder subjektiver Ansatz zur Bestimmung des Kündigungsgrundes? .....	38
(1) Objektiver Ansatz .....	38
(2) Subjektiver Ansatz .....	39
(3) Gemischt objektiv-subjektiver Ansatz .....	40
(4) Stellungnahme .....	40
b) Der Kausalzusammenhang zwischen dem Betriebsübergang und der Kündigung im Rahmen des Tatbestandes des § 613a Abs. 4 BGB .....	41
(1) Literaturansichten zum Kausalzusammenhang .....	42
(2) Stellungnahme .....	43
<b>3. Die Kündigung aus anderen Gründen i.S.d.</b>	
§ 613a Abs. 4 Satz 2 BGB .....	44
a) Im Anwendungsbereich des KSchG .....	45
b) Außerhalb des Anwendungsbereichs des KSchG .....	45
c) Der Druck des Erwerbers als „anderer Grund“ i.S.d. § 613a Abs. 4 Satz 2 BGB .....	46
<b>4. Die Durchführbarkeit des Erwerberkonzeptes im zu übertragenden Betrieb als Wirksamkeitsvoraussetzung der Kündigung? .....</b>	49
<b>D. Zwischenergebnis: Verstößt die Kündigung des Insolvenzverwalters auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes gegen § 613a BGB? .....</b>	53
1. Außerhalb des Anwendungsbereichs des KSchG .....	53
2. Im Anwendungsbereich des KSchG .....	54
<b>III. Der Kündigungsschutz des KSchG .....</b>	55
<b>A. Die Umsetzung des Erwerberkonzeptes als betriebsbezogener Kündigungsgrund .....</b>	57
1. Betriebsbezug des Erwerberkonzeptes .....	57
2. Die unternehmerische Entscheidung des Insolvenzverwalters zur Umsetzung eines Erwerberkonzeptes .....	60
a) Die „unternehmerische Entscheidungsbefugnis“ des Insolvenzverwalters .....	60
b) Die unternehmerische Entscheidung zur Umsetzung des Erwerberkonzeptes als Grundlage der betriebsbedingten Kündigung .....	62
c) Ursache und Inhalt der unternehmerischen Entscheidung des Insolvenzverwalters zur Umsetzung eines Erwerberkonzeptes ...	64

<b>3. Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit .....</b>	<b>66</b>
a) Das Prognoseprinzip bei der betriebsbedingten Kündigung .....	67
b) Bezugspunkt der Prognose zum Wegfall des Beschäftigungsbedarfes .....	70
c) Die „Verbindlichkeit“ des Betriebsübergangs und des Erwerberkonzeptes als Voraussetzung der betriebsbedingten Kündigung .....	71
(1) Die Rechtsprechung des BAG .....	71
(2) Literaturansichten .....	74
(3) Stellungnahme .....	76
<b>B. Vertragsimmanente und kündigungssubstituierende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit .....</b>	<b>79</b>
<b>1. Berücksichtigung vertragsimmanenter Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten .....</b>	<b>80</b>
a) Fortführender Betriebsübergang mit Erwerberkonzept .....	81
(1) Vertragsimmanente Weiterbeschäftigungsmöglichkeit beim übertragenden Rechtsträger .....	81
(2) Vertragsimmanente Weiterbeschäftigungsmöglichkeit beim Erwerber .....	81
b) Eingliedernder Betriebsübergang mit Erwerberkonzept .....	83
(1) Vertragsimmanente Weiterbeschäftigungsmöglichkeit beim übertragenden Rechtsträger .....	83
(2) Vertragsimmanente Weiterbeschäftigungsmöglichkeit beim Erwerber .....	84
<b>2. Berücksichtigung kündigungssubstituierender Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten .....</b>	<b>84</b>
a) Fallvarianten .....	85
b) Literaturansichten .....	88
(1) Berücksichtigung freier Arbeitsplätze nur beim übertragenden Rechtsträger .....	88
(2) Erfordernis rechtsträgerübergreifender Berücksichtigung freier Arbeitsplätze .....	89
(3) Nach der Art des Betriebsübergangs differenzierende Auffassung .....	89
(4) Sphärentheorien .....	90
c) Eigene Ansicht .....	90
(1) Stellungnahme zu den bestehenden Theorien .....	91
(2) Zwischenergebnis .....	94
<b>3. Der Wiedereinstellungsanspruch .....</b>	<b>95</b>
a) Dogmatische Grundlage des Wiedereinstellungsanspruchs .....	95

(1) Die Rechtsprechung des BAG .....	96
(2) Literaturmeinungen .....	97
(3) Stellungnahme .....	98
b) Der Wiedereinstellungsanspruch bei anderen freien Arbeitsplätzen .....	101
c) Inhalt des Wiedereinstellungsanspruchs .....	103
(I) Vertragsimmanente Weiterbeschäftigungsmöglichkeit .....	104
(2) Kündigungssubstituierende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit .....	107
d) Begrenzung des Wiedereinstellungsanspruchs in der Insolvenz? .....	110
<b>4. Zwischenergebnis: Die Berücksichtigung von Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten bei der Kündigung des Insolvenzverwalters auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes .....</b>	<b>111</b>
<b>C. Die Sozialauswahl .....</b>	<b>112</b>
1. Fallgruppen und Problemstellung .....	113
a) Fortführender Betriebsübergang .....	113
b) Fortführender Betriebsteilübergang .....	114
c) Eingliedernder Betriebsübergang .....	115
d) Eingliedernder Betriebsteilübergang .....	115
2. Rechtsprechung des BAG .....	116
3. Literaturansichten .....	118
a) Keine rechtsträgerübergreifende Sozialauswahl .....	118
b) Rechtsträgerübergreifende Sozialauswahl .....	119
c) Sphärentheorie .....	121
d) Maßgeblichkeit der Kündigungsfrist .....	121
4. Stellungnahme .....	122
a) Stellungnahme zur „Theorie der vorgezogenen Erwerberkündigung“ .....	124
b) Stellungnahme zur „Maßgeblichkeit der Kündigungsfrist“ .....	124
c) Eigene Ansicht zur Bestimmung des auswahlrelevanten Personenkreises .....	127
d) Folgeprobleme des hier vertretenen Ansatzes und ihre Lösung .....	133
5. Zwischenergebnis: Sozialauswahl .....	135
<b>IV. Insolvenzrechtliche Besonderheiten der übertragenden Sanierung auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes .....</b>	<b>137</b>
<b>A. Der Begriff „übertragende Sanierung“ .....</b>	<b>137</b>

<b>B. Das Verfahren der übertragenden Sanierung auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes</b> .....	<b>138</b>
1. Die übertragende Sanierung im eröffneten Verfahren nach Abhaltung des Berichtstermins .....	139
a) Das Zustimmungserfordernis gemäß § 160 InsO .....	140
(1) Rechtshandlung .....	141
(2) Besondere Bedeutung der Rechtshandlung .....	141
(3) Zwischenergebnis .....	144
b) Zustimmungserfordernis gemäß §§ 162 und 163 InsO .....	144
c) Unterrichtung des Schuldners gemäß § 161 InsO .....	145
d) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die §§ 160 – 163 InsO .....	145
e) Weitere Verfahrensschritte .....	146
2. Die Übertragende Sanierung zwischen Eröffnung und Berichtstermin .....	146
3. Die Übertragende Sanierung vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens .....	148
4. Kollusives Zusammenwirken von Insolvenzverwalter und Erwerber .....	149
<b>C. Insolvenzrechtliche Besonderheiten bei der Umsetzung eines Erwerberkonzeptes</b> .....	<b>151</b>
1. Die Kündigungsberechtigung des Insolvenzverwalters .....	151
2. Kündigungsfrist / Verdrängung von „Unkündbarkeitsklauseln“ ....	153
a) Anwendbarkeit des § 113 InsO im Falle eines Erwerberkonzeptes .....	154
(1) Wortlaut .....	154
(2) Systematischer Zusammenhang und Gesetzesgeschichte ..	154
(3) Sinn und Zweck .....	155
(4) Zwischenergebnis .....	156
b) Kündigung von nach Verfahrenseröffnung begründeten Arbeitsverhältnissen .....	156
(1) Wortlaut .....	157
(2) Systematischer Zusammenhang .....	158
(3) Sinn und Zweck .....	159
(4) Abweichende Vereinbarungen .....	160
c) Zwischenergebnis .....	160
3. Neuverhandlung und Kündigung von Betriebsvereinbarungen auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes .....	161
a) Geltungsbereich des § 120 InsO .....	161
b) Auswirkungen der übertragenden Sanierung auf bestehende Betriebsvereinbarungen .....	162

c) Anwendbarkeit des § 120 InsO im Rahmen eines Erwerberkonzeptes .....	163
(1) Wortlaut .....	164
(2) Systematischer Zusammenhang und Entstehungsgeschichte .....	164
(3) Sinn und Zweck .....	164
d) Rechtsfolgen einer Kündigung .....	166
e) Zwischenergebnis .....	167
4. Der Interessenausgleich bei Betriebsänderungen auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes .....	167
a) Interessenausgleich .....	168
(1) Anwendungsbereich der §§ 121, 122 InsO .....	168
(2) Die rechtzeitige und umfassende Unterrichtung des Betriebsrates .....	169
(3) Die gerichtliche Zustimmung .....	171
b) Interessenausgleich und Kündigungsschutz .....	173
(1) Interessenausgleich mit Namensliste, § 125 InsO .....	173
(2) Das präventive Kündigungsverfahren gemäß § 126 InsO ..	174
(3) Die Regelung des § 128 InsO .....	175
(a) Abschluss eines Interessenausgleichs i.S.d. § 125 InsO durch den Erwerber? .....	176
(b) Gesetzliche Anerkennung der Kündigung auf Grundlage eines Erwerberkonzeptes in der Insolvenz? .....	177
5. Sozialplan und Erwerberkonzept .....	180
a) Zuständigkeit des Betriebsrats .....	181
b) Haftung des Erwerbers .....	181
(1) Die Rechtslage unter dem SozplKonkG .....	182
(2) Die Rechtslage unter der InsO .....	183
(3) Zwischenergebnis .....	189
c) Rückgriffsanspruch des Insolvenzverwalters .....	189
d) Dotierung des Sozialplans in der Insolvenz .....	190
(1) Anwendbarkeit des § 123 InsO und die Dotierung des „freien“ Sozialplans .....	191
(2) Die Dotierung des „erzwungenen“ Sozialplans .....	195
(a) Modifizierung in der Insolvenz .....	195
(b) Bezugsobjekt der „wirtschaftlichen Vertretbarkeit“ ....	196
6. Zwischenergebnis: Insolvenzrechtliche Besonderheiten bei der Umsetzung eines Erwerberkonzeptes .....	197

V. Ergebnisse .....	199
Literaturverzeichnis .....	205