

BAG Urteil: Insolvenz, Zeugnis, Erteilung durch den Insolvenzverwalter

BAG Urteil vom 23.06.2004 - 10 AZR 495/03

Entscheidungsstichwort (Thema)

Zeugnis. Erteilung durch den Insolvenzverwalter. Insolvenzrecht. Zeugnisanspruch

Leitsatz

- Wird ein Arbeitsverhältnis vor Insolvenzeröffnung beendet, bleibt der Arbeitgeber grundsätzlich Schuldner des Anspruchs auf Erteilung eines Arbeitszeugnisses.

- Diese Verpflichtung trifft nicht einen vorläufigen Insolvenzverwalter, auf den die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis weder gem. § 22 Abs. 1 InsO noch auf Grund einer Einzelermächtigung gem. § 22 Abs. 2 InsO in Bezug auf die Arbeitsverhältnisse übergegangen ist.

- Erlangt ein vorläufiger Insolvenzverwalter in vollem Umfang die Verfügungsbefugnis über die Arbeitsverhältnisse oder wird das Arbeitsverhältnis erst nach der Insolvenzeröffnung beendet, schuldet der Insolvenzverwalter das Arbeitszeugnis, unabhängig davon, ob und wie lange er den Arbeitnehmer beschäftigt hat oder eigene Kenntnisse über dessen Arbeitsleistung gewinnen konnte. Zur Erfüllung dieser Verpflichtung hat der Insolvenzverwalter einen Auskunftsanspruch nach § 97 InsO gegenüber dem Schuldner.

Orientierungssatz

- Der gegen den Arbeitgeber eingeleitete Rechtsstreit über ein Zeugnis wird durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gem. § 240 ZPO unterbrochen.

- Erklärt der Kläger, er wolle den Rechtsstreit gegen den Insolvenzverwalter “aufnehmen”, und verlangt er nunmehr von ihm ein Endzeugnis, liegt hierin ein gewillkürter Parteiwechsel, der eine Klagerücknahme gegenüber dem Insolvenzschuldner enthält, der dieser gem. § 269 Abs. 1 ZPO nicht zustimmen muss.

- Das Arbeitszeugnis hat der Arbeitgeber zu erteilen, der diese Stellung zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses innehatte. Hat das Arbeitsverhältnis vor Insolvenzeröffnung geendet, bleibt grundsätzlich der Insolvenzschuldner zur Erteilung verpflichtet. § 108 Abs. 1 InsO fingiert keine Arbeitgeberstellung des Insolvenzverwalters für bereits beendete Arbeitsverhältnisse.

- Der vorläufige Insolvenzverwalter hat vor Insolvenzeröffnung den Zeugnisanspruch nur dann zu erfüllen, wenn dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot gem. § 22 Abs. 1 InsO auferlegt worden ist, so dass die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis auf den “starken” vorläufigen Insolvenzverwalter übergegangen und dieser deshalb in die Arbeitgeberstellung eingerückt ist. Dies kann auch auf Grund einer Einzelermächtigung gem. § 22 Abs. 2 InsO geschehen. Ein allgemeiner Zustimmungsvorbehalt iSv. § 21 Abs. 1 Nr. 2 2. Alt. InsO genügt dafür nicht (Anschluss an BGH 18. Juli 2002 - IX ZR 195/01 - BGHZ 151, 353). Nur bei einem Einrücken des Insolvenzverwalters in die Arbeitgeberstellung ist denkbar, dass ein Fall des § 55 Abs. 2 InsO vorliegen kann.

- Der Zeugnisanspruch ist auf eine unvertretbare Handlung gerichtet, die weder zu einer Insolvenzforderung iSd. § 108 Abs. 2, § 38 InsO noch zu einer Masseforderung iSd. §§ 53 ff. InsO werden kann.

Tenor

- Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 1. August 2003 - 12 Sa 568/03 - wird zurückgewiesen.

- Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

TatbestandDie Parteien streiten darüber, ob der Beklagte als Insolvenzverwalter ein Arbeitszeugnis zu erteilen hat. Der Kläger war seit September 2001 als Sales-Manager für die Schuldnerin zu einer Bruttomonatsvergütung von 6.937,58 Euro tätig. Das Amtsgericht Frankfurt am Main ordnete mit Beschluss vom 11. April 2002 die vorläufige Verwaltung des Vermögens der Schuldnerin durch den jetzigen Beklagten an, wobei Verfügungen der Schuldnerin nur mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sein sollten, und legte ihr gem. § 21 Abs. 2 Nr. 2 InsO ein besonderes Verfügungsverbot auf. Unter Ziffer 6 des Beschlusses ist ua. geregelt, dass der vorläufige Insolvenzverwalter gemäß § 22 Abs. 2 InsO das Unternehmen bis zur Entscheidung über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mit der Antragstellerin fortführen solle, soweit nicht das Insolvenzgericht einer Stilllegung zustimme, um eine erhebliche Verminderung des Vermögens zu vermeiden; die Verfügungsbefugnis über bestehende Arbeitsverhältnisse obliege weiterhin der Antragstellerin; die Begründung, Änderung und Beendigung bestehender Arbeitsverhältnisse bedürften der Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters. Der Kläger kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 11. Juli 2002 wegen ausstehender Gehaltsforderungen fristlos. Mit Beschluss vom 5. August 2002 eröffnete das Amtsgericht das Insolvenzverfahren und bestellte den Beklagten zum Insolvenzverwalter. Mit Schreiben vom 21. Juni 2002 hatte der Kläger die Schuldnerin aufgefordert, die ausstehenden Gehaltszahlungen abzurechnen und auszuzahlen sowie ein qualifiziertes Arbeitszwischenzeugnis zu erteilen. Mit seiner am 29. Juli 2002 beim Arbeitsgericht eingegangenen gegen die Schuldnerin gerichteten Klage hat der Kläger diese und weitere Forderungen geltend gemacht. Am 20. August 2002 hat der Beklagte mitgeteilt, er sei zum Insolvenzverwalter bestellt worden, das Verfahren sei daher gemäß § 240 ZPO unterbrochen. Hinsichtlich des Zeugnisanspruchs hat der Kläger das Verfahren sodann gegen den Beklagten “aufgenommen”, nunmehr mit dem Ziel, ein Endzeugnis zu erhalten. Der Kläger behauptet, der Beklagte habe den Betrieb nach Insolvenzeröffnung fortgeführt. Er meint, der Beklagte sei verpflichtet, ihm trotz seines Ausscheidens vor der Insolvenzeröffnung ein Endzeugnis zu erteilen. Der Beklagte habe sich bereits seit der Anordnung der vorläufigen Verwaltung ein Bild über seine Arbeitsleistung machen können und könne sich im Übrigen bei der Schuldnerin erkundigen. Es komme nicht darauf an, ob ein Arbeitnehmer durch den Insolvenzverwalter beschäftigt werde. Im Übrigen habe der Beklagte als Insolvenzverwalter sich zunächst nicht gegen die Unterbrechung des Verfahrens gewehrt, die auch

den Zeugnisanspruch erfasst habe. Er habe sich vielmehr selbst darauf berufen. Er sei demnach von einem durch die Insolvenz betroffenen Anspruch ausgegangen. Der Kläger hat zuletzt beantragt, den Beklagten zu verurteilen, ihm ein Arbeitszeugnis zu erstellen, das sich auf Führung und Leistung im Arbeitsverhältnis erstreckt. Der Beklagte begründet seinen Klageabweisungsantrag damit, dass nicht er, sondern die Schuldnerin zur Erteilung des Zeugnisses verpflichtet sei, da das Arbeitsverhältnis vor Insolvenzeröffnung bereits beendet gewesen sei. Als lediglich „schwacher“ Insolvenzverwalter sei er auch nicht in die Arbeitgeberstellung eingetreten. Der Beklagte behauptet, den Kläger nicht gekannt zu haben, da alle Mitarbeiter bereits vom Geschäftsführer der Schuldnerin freigestellt worden seien. Er habe den Betrieb auch nicht fortgeführt. Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat sie abgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter, während der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe Die Revision ist unbegründet. Der Beklagte ist nicht verpflichtet, dem Kläger ein Arbeitszeugnis zu erteilen.

- Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass der dem Kläger gemäß § 109 Abs. 1 Satz 1, Satz 3 GewO zustehende Anspruch ausschließlich gegen den Arbeitgeber zu richten sei, zu dem der Beklagte jedoch nie geworden sei. Zwar komme es nicht darauf an, ob der Insolvenzverwalter den Arbeitnehmer kennen gelernt habe und deshalb eigene Erkenntnisse über Person, Verhalten und Leistung habe gewinnen können, jedoch sei entscheidend, ob der Insolvenzverwalter insolvenzrechtlich ganz oder zum Teil in die Arbeitgeberstellung eingetreten sei. Aus § 108 Abs. 1 Satz 1 iVm. Abs. 2 InsO folge, dass der umfassende Eintritt des Insolvenzverwalters in die Arbeitgeberstellung nur Arbeitsverhältnisse betreffe, die zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung noch nicht beendet gewesen seien. Für zu diesem Zeitpunkt bereits beendete Arbeitsverhältnisse richteten sich die Pflichten des Insolvenzverwalters nach den Bestimmungen der §§ 35 bis 55 InsO. Forderungen, die nicht unter § 35 InsO fielen, also nicht das Vermögen des Schuldners beträfen, würden von der Insolvenz nicht umfasst und seien weiterhin gegen den Schuldner geltend zu machen, soweit sich aus dem Gesetz nichts anderes ergebe. Für Zeugnisansprüche komme als Rechtsgrundlage lediglich § 55 Abs. 2 InsO in Betracht, der gegenüber § 108 Abs. 2 InsO die speziellere Regelung darstelle. Da der Beklagte jedoch niemals ein sog. starker vorläufiger Insolvenzverwalter gewesen sei, kämen Verbindlichkeiten nach § 55 Abs. 2 Satz 1 InsO nicht infrage. Der Beklagte habe auch nicht für das von ihm verwaltete Vermögen die Gegenleistung in Anspruch genommen, so dass § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO nicht eingreife. § 55 Abs. 1 Nr. 2 2. Alt. InsO sei nicht einschlägig, da hiervon nur Verbindlichkeiten betroffen seien, die in der Zeit nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfüllt werden müssten. Zeugnisansprüche vorher ausgeschiedener Arbeitnehmer fielen nicht darunter, da sie vorher erfüllt werden könnten.

- Dem folgt der Senat im Ergebnis und überwiegend auch in der Begründung. I. Die Klage gegen den Beklagten ist zulässig. Der Kläger hat die ursprünglich gegen die Schuldnerin gerichtete Klage gegen den Beklagten

„aufgenommen“. Darin liegt ein gewillkürter Parteiwechsel. Aus den unter B II 2 erörterten Gründen ist der Beklagte nicht kraft Gesetzes zur Partei des Rechtsstreits geworden. In der Erklärung, den Rechtsstreit nunmehr nur noch gegen den Beklagten fortsetzen zu wollen, liegt eine Klagerücknahme gegenüber der Schuldnerin, der diese gemäß § 269 Abs. 1 ZPO nicht zustimmen musste. Unabhängig von der Frage, ob eine Zustimmung im Passivprozess überhaupt erforderlich ist, hat der Beklagte dem Parteiwechsel jedenfalls konkludent zugestimmt, indem er sich auf die Klage eingelassen hat. Er hat zwar seine Passivlegitimation verneint, dies betrifft aber die Begründetheit der Klage, nicht jedoch seine Parteistellung (vgl. Putzo in Thomas/Putzo ZPO 25. Aufl. § 50 Vorbem. Rn. 25). II. Die Klage ist aber unbegründet. 1. Der Kläger hat unstreitig einen Anspruch auf Erteilung eines Arbeitszeugnisses aus § 630 BGB (ab 1. Januar 2003: § 109 Abs. 1 Satz 1 und 3 GewO). 2. Der Beklagte ist jedoch als Insolvenzverwalter nicht passiv legitimiert für die Erfüllung dieses Anspruchs. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht darauf hingewiesen, dass der Anspruch gegen den Arbeitgeber zu richten ist. In die Arbeitgeberstellung ist der Beklagte jedoch nicht eingetreten. Ebenfalls hat kein Parteiwechsel kraft Gesetzes auf den Beklagten als Insolvenzverwalter stattgefunden. a) Durch die Insolvenzeröffnung und Bestellung zum Insolvenzverwalter ist der Beklagte nicht zum Arbeitgeber des Klägers geworden, da das Arbeitsverhältnis bereits vor diesem Zeitpunkt beendet war. aa) Gemäß § 80 InsO geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über. § 108 Abs. 1 InsO stellt klar, dass Dauerschuldverhältnisse, zu denen auch ausdrücklich Dienstverhältnisse gezählt werden, mit Wirkung für die Insolvenzmasse fortbestehen. Durch die Formulierung „Fortbestehen“ wird deutlich, dass hiervon nicht Arbeitsverhältnisse betroffen sein können, die vor dem Übergang des Verwaltungs- und Verfügungsrechts bereits beendet waren. § 108 Abs. 1 InsO fingiert keine Arbeitgeberstellung für bereits beendete Arbeitsverhältnisse. Dementsprechend regelt § 108 Abs. 2 InsO, dass Ansprüche aus Dienstverhältnissen für die Zeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vom Arbeitnehmer nur als Insolvenzgläubiger gegen den Insolvenzverwalter geltend zu machen sind. Der Begriff des Insolvenzgläubigers wird in § 38 InsO definiert. Danach dient die Insolvenzmasse zur Befriedigung der persönlichen Gläubiger, die einen zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründeten Vermögensanspruch gegen den Schuldner haben. § 108 Abs. 2 InsO ist damit auf Vermögensansprüche beschränkt (Smid InsO 2. Aufl. § 38 Rn. 14, 15). bb) Der Zeugnisanspruch ist jedoch kein Vermögensanspruch in diesem Sinne. Hierzu gehören nur geldwerte, aus dem Vermögen des Schuldners beitreibbare Leistungen. Das Insolvenzverfahren kann seiner Konzeption nach dem Gläubiger nur eine Befriedigung in Geld vermitteln. Ansprüche, die nicht auf Zahlung einer Geldsumme gerichtet sind oder die sich nach § 45 InsO nicht in einen Geldanspruch umwandeln lassen, können daher nicht als Insolvenzforderungen verfolgt werden

(Nerlich/Römermann/Andres InsO Stand März 2004 § 38 Rn. 5). Der Anspruch auf die Vornahme einer unvertretbaren Handlung iSv. § 888 ZPO ist keine Insolvenzforderung, weil er vom Schuldner persönlich zu erfüllen und nicht auf eine aus seinem Vermögen beitreibbare Leistung gerichtet ist. Hierzu gehört der Zeugnisanspruch (LAG Düsseldorf 7. November 2003 - 16 Ta 571/03 - LAGE InsO § 89 Nr. 1; Pape/Uhlenbruck Insolvenzrecht S. 525 Rn. 714; Nerlich/Römermann/Andres aaO Rn. 9). cc) In diesem Zusammenhang unerheblich ist der vom Kläger grundsätzlich zu Recht hervorgehobene Umstand, dass ein Insolvenzverwalter sich nicht darauf berufen kann, er könne die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers nicht beurteilen. Ist

er in die Arbeitgeberstellung eingetreten, ist der von ihm als arbeitsvertragliche Nebenpflicht zu erfüllende Zeugnisanspruch zum Zeitpunkt seiner Fälligkeit, nämlich zum Ende des Arbeitsverhältnisses, zu befriedigen. Auf persönliche Kenntnisse über den Arbeitnehmer kommt es dann nicht an. Auch wenn ein Arbeitsverhältnis von einem Rechtsträger auf einen anderen übergeht oder wenn der Vorgesetzte gewechselt hat, muss ein Arbeitgeber das gesamte Arbeitsverhältnis beurteilen, obgleich die für ihn handelnden Personen idR keine eigenen Kenntnisse über die gesamte Arbeitsleistung haben. Insoweit ist an die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Konkursordnung anzuknüpfen, wonach bei einer Fortführung des Arbeitsverhältnisses über den Zeitpunkt der Konkursöffnung hinaus der Zeugnisanspruch unabhängig davon zu erfüllen ist, wie lange das Arbeitsverhältnis noch fortgesetzt wird und ob der Arbeitnehmer tatsächlich beschäftigt wird (30. Januar 1991 - 5 AZR 32/90 - BAGE 67, 112; LAG Köln 30. Juli 2001 - 2 Sa 1457/00 - NZA-RR 2002, 181; LAG Nürnberg 5. Dezember 2002 - 2 Ta 137/02 - LAGE ZPO 2002 § 240 Nr. 2; ErfK/Müller-Glöße 4. Aufl. § 109 GewO Rn. 12). Der Insolvenzverwalter kann sich die notwendigen Informationen beim Schuldner verschaffen. Dieser ist gemäß § 97 InsO verpflichtet, die entsprechenden Auskünfte zu geben (FK-InsO/Eisenbeis 3. Aufl. § 113 Rn. 109; aA Kübler/Prütting/Moll InsO Stand März 2004 § 113 Rn. 14, die den Zeugnisanspruch für die Zeit vor und nach der Insolvenzeröffnung teilen wollen). Diese Erwägungen begründen jedoch keine Arbeitgeberstellung des Insolvenzverwalters. Sie können keine Anspruchsgrundlage schaffen. b) Der Beklagte ist auch nicht deshalb in die Arbeitgeberstellung eingerückt, weil er zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses und damit der Fälligkeit des Zeugnisanspruchs vorläufiger Insolvenzverwalter war. Der vorläufige Insolvenzverwalter rückt grundsätzlich nur dann in die Arbeitgeberstellung ein, wenn dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot gemäß § 22 Abs. 1 InsO auferlegt wird. Nur dann geht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis auf den vorläufigen Insolvenzverwalter über, der insofern dem (späteren) Insolvenzverwalter gleichsteht (Nerlich/Römermann/Hamacher InsO Stand März 2004 vor § 113 Rn. 20). Infrage kommt auch eine Einzelermächtigung gemäß § 22 Abs. 2 InsO. Hingegen genügt ein allgemeiner Zustimmungsvorbehalt iSv. § 21 Abs. 2 Nr. 2 2. Alt. InsO nicht (BGH 18. Juli 2002 - IX ZR 195/01 - BGHZ 151, 353; BAG 4. Dezember 2002 - 10 AZR 16/02 - AP InsO § 38 Nr. 2 = EzA BetrVG 1972 § 113 Nr. 30, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen). aa) Damit ist auch ausgeschlossen, den Zeugnisanspruch als (Verteilungs-)Masseanspruch iSd. § 55 InsO einzuordnen. Eine Vorwegbefriedigung aus der Vermögensmasse scheidet aus, wenn eine unvertretbare Handlung geschuldet wird. Die Pflicht hierzu folgt entweder unmittelbar aus der Vertragsstellung des vorläufigen oder endgültigen Insolvenzverwalters als Nebenpflicht und ist deshalb gegen ihn geltend zu machen oder sie folgt nicht daraus und obliegt daher weiterhin dem Schuldner. Die Masseverbindlichkeiten gemäß §§ 53 ff. InsO betreffen ausschließlich das Vermögen. Dies wird schon dadurch deutlich, dass im Falle der Masseunzulänglichkeit ebenfalls ein begrenztes Verteilungsverfahren gemäß § 209 InsO stattfindet. Unvertretbare Handlungen lassen sich hierin nicht einordnen (vgl. aber Nerlich/Römermann/Andres InsO Stand März 2004 § 38 Rn. 9, die unvertretbare Handlungen als Masseverbindlichkeiten für möglich halten). Auch wenn § 45 Satz 1 InsO davon ausgeht, dass es Forderungen gegen die Masse gibt, die nicht auf Geld gerichtet, aber in Geld umzurechnen sind, gehören Ansprüche auf unvertretbare Leistungen dazu nicht (FK-InsO/Schulz 2. Aufl. § 45 Rn. 7). bb) Dem Landesarbeitsgericht ist darüber hinaus zuzustimmen, dass sich auch bei einer Zuordnung des Zeugnisanspruchs zu den Masseverbindlichkeiten iSd. § 55 InsO keine Anspruchsgrundlagen gegenüber dem Beklagten ergeben. (1) Zu den Ansprüchen gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO gehört der Zeugnisanspruch nicht, da er nicht durch eine Handlung des Beklagten als Insolvenzverwalter oder in anderer Weise durch die Verwaltung, Verwertung und Verteilung der Insolvenzmasse begründet worden ist. Der Zeugnisanspruch ist vielmehr entstanden, als der Kläger sein Arbeitsverhältnis fristlos kündigte und wurde zu diesem Zeitpunkt fällig. Dies geschah, bevor der Beklagte als Insolvenzverwalter bestellt wurde. (2) Das Gleiche gilt für § 55 Abs. 1 Ziff. 2 InsO, da der Beklagte als Insolvenzverwalter keine Verbindlichkeiten aus gegenseitigen Verträgen zu erfüllen hat. Er hat die Erfüllung des Arbeitsvertrages zur Insolvenzmasse weder verlangt noch musste sie für die Zeit nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfolgen. Der Zeugnisanspruch war vielmehr zuvor gegen die Schuldnerin zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bereits entstanden und durch sie zu erfüllen. (3) § 55 Abs. 2 Satz 1 InsO kann den Anspruch des Klägers schon deshalb nicht begründen, weil keine Verbindlichkeit begründet worden ist, die von dem Beklagten als vorläufigem Insolvenzverwalter, auf den die Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners übergegangen ist, verursacht worden wäre. § 55 Abs. 2 Satz 1 InsO kann nur die Verbindlichkeiten erfassen, die vom vorläufigen Insolvenzverwalter durch eine eigene Handlung begründet worden sind, nicht aber die Rechtspflichten des Schuldners (Smid InsO 2. Aufl. § 55 Rn. 42; FK-InsO/Schumacher 3. Aufl. § 55 Rn. 33, 34). (4) Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht auch einen Anspruch aus § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO verneint. Ihm ist darin zuzustimmen, dass § 55 Abs. 2 InsO die speziellere Regelung im Verhältnis zu § 108 Abs. 2 InsO darstellt. Wenn nach § 108 Abs. 2 InsO die Gläubiger aus Dauerschuldverhältnissen Ansprüche „für die Zeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens“ nur als Insolvenzgläubiger geltend machen können, trifft dies die Rechtslage für das eröffnete Insolvenzverfahren im Allgemeinen, aber ohne die Besonderheiten gerichtlicher Anordnungen für das Eröffnungsverfahren. Hierfür enthält § 55 Abs. 2 InsO spezielle Vorschriften über die Rechtsfolgen von Handlungen vorläufiger Insolvenzverwalter. Es widerspräche dem Zweck des § 55 Abs. 2 InsO, den vorläufigen Insolvenzverwalter mit begleitendem allgemeinem Verfügungsverbot rechtsgeschäftlich handlungsfähig zu machen, wenn sich seine Befugnis, Masseverbindlichkeiten zu begründen, nicht auch auf Dauerschuldverhältnisse iSv. § 108 InsO erstrecken würde (BGH 18. Juli 2002 - IX ZR 195/01 - BGHZ 151, 353). Aber auch diese Regelung setzt voraus, dass das Insolvenzgericht gegen den Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot iSd. § 21 Abs. 2 Nr. 2 1. Alt., § 22 Abs. 1 InsO oder eine entsprechende Einzelermächtigung gemäß § 22 Abs. 2 InsO erlassen hat. Die Vorschrift kann nicht weitergehende Verbindlichkeiten begründen als § 55 Abs. 2 Satz 1 InsO (BGH 18. Juli 2002 - IX ZR 195/01 - aaO; BAG 4. Dezember 2002 - 10 AZR 16/02 - AP InsO § 38 Nr. 2 = EzA BetrVG 1972 § 113 Nr. 30, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen). c) Der Umstand, dass der Beklagte zunächst nicht nur bezüglich der geltend gemachten Zahlungsansprüche, sondern auch bezüglich des Zeugnisanspruchs die Unterbrechung des Verfahrens gemäß § 240 ZPO mitgeteilt hat, ändert an seiner fehlenden Passivlegitimation nichts. Zwar war die Mitteilung unzutreffend, da das Verfahren über den Zeugnisanspruch, der von der Schuldnerin zu erfüllen war, nicht gemäß § 240 ZPO

unterbrochen wurde (BAG 28. November 1966 - 5 AZR 190/66 - BAGE 19, 146, 152; 30. Januar 1991 - 5 AZR 32/90 - BAGE 67, 112; LAG Düsseldorf 7. November 2003 - 16 Ta 571/03 - LAGE InsO § 89 Nr. 1; Kothe/Busch juris PR-ArbR 15/2004 Nr. 4). Durch die unzutreffende Mitteilung wurde eine Schuldnerstellung des Beklagten aber weder begründet, noch hat er damit eine solche anerkannt.

- Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen, da er unterlegen ist (§ 97 Abs. 1 ZPO).