

Der Anspruch auf Insolvenzgeld

In der Insolvenz eines Unternehmens stellt sich für Arbeitnehmer oft das Problem, wie sie ihre meist rückständigen Gehälter und Löhne erhalten. Diese sind in der Regel zwar eine Insolvenzforderung, die aber meistens selbst bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens in der Praxis oft kaum durchsetzbar sind.

Das Insolvenzgeld ist eine aus den Mitteln der Insolvenzgeldumlage finanzierte Entgeltersatzleistung der Bundesanstalt für Arbeit (BfA). Arbeitnehmer, die wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers kein Arbeitsentgelt erhalten, werden hierdurch gesichert.

Höhe des Insolvenzgeldes

Das Insolvenzgeld wird in Höhe des Nettoarbeitsentgeltes geleistet, es wird berechnet aus dem Arbeitsentgelt, das um die gesetzlichen Abzüge vermindert wird. Hier ergibt sich eine Abweichung von der Berechnung des Arbeitslosengeldes. Das Insolvenzgeld wird nicht pauschaliert ermittelt, sondern individuell nach der Höhe des dem Arbeitnehmer ohne Insolvenzereignis zu zahlenden Geldes. Das Insolvenzgeld ist steuerfrei.

Wann entsteht der Anspruch?

Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers entsteht der Anspruch, wenn eines der drei Insolvenzereignisse eingetreten ist und zwar

- Eröffnung des Insolvenzverfahrens
- Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse
- vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Verfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt.

Wem steht der Anspruch zu?

Ein Anspruch auf Insolvenzgeld besteht nur für Arbeitnehmer. Das Sozialgesetzbuch enthält keine eigenständige Definition des Arbeitnehmerbegriffes, aus diesen Gründen wird abgestellt auf die Vorschriften über die Versicherungspflicht, wonach Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind, versicherungspflichtig sind. Unter den Begriff der Beschäftigung fällt wiederum die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine entsprechende Bewertung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation. Insofern ergeben sich keine anderen Wertungen zur allgemeinen Rechtsprechung zum Arbeitnehmerbegriff. Das Vorliegen der Arbeitnehmereigenschaft wird selbständig geprüft, eine Bindung der Bundesanstalt für Arbeit durch Verwaltungsakt der Krankenkasse oder eine Entscheidung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte greift nicht.

Insolvenzereignis:

Als solche kommen nur die drei obengenannten und ausdrücklich im Gesetz genannten Ereignisse in Betracht. Der Zeitpunkt eines jeden Insolvenzereignisses ist relevant für die Berechnung des Insolvenzgeldzeitraumes von drei Monaten als auch für die zweimonatige Antragsfrist, zwischen den Insolvenzereignissen besteht kein Rangverhältnis. Maßgeblich auch für die Fristberechnung ist der Eintritt des frühesten Ereignisses, auch wenn mehrere Ereignisse nacheinander eintreten sollten.

Im Einzelnen:

Insolvenzeröffnung: maßgeblich ist hier allein das genaue Datum aus dem öffentlich bekannt zu machenden Eröffnungsbeschluss des Insolvenzgerichts.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes soll für den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers im Sinne der hier maßgeblichen europäischen Richtlinie der Zeitpunkt der Stellung des

Antrags auf Eröffnung des Verfahrens - und nicht erst die Insolvenzeröffnung selbst - maßgeblich sein. Die Anwendung dieser Rechtsprechung würde demnach zu einer Vorverlagerung des Insolvenzgeldzeitraums führen.

Allgemein wird jedoch davon ausgegangen, dass diese Rechtsprechung auf das deutsche Recht nicht übertragbar sei, da die deutsche Regelung insgesamt günstiger ist als die in der Richtlinie festgelegten Mindestanforderungen.

Nichteröffnung mangels Masse: nach der Insolvenzordnung weist das Insolvenzgericht den Eröffnungsantrag mangels Masse ab, wenn eine die Kosten des Verfahrens deckende Vermögensmasse beim Arbeitgeber nicht (mehr) vorhanden ist. Maßgeblicher Insolvenzzeitpunkt ist der Zeitpunkt des Erlasses der gerichtlichen Entscheidung. Dieser Beschluss ist aber (im Gegensatz zum Eröffnungsbeschluss) nicht öffentlich bekannt zu machen, so dass der Arbeitnehmer hiervon nicht automatisch unterrichtet wird. Nach dem Sozialgesetzbuch ist der Arbeitgeber aber verpflichtet, den Beschluss dem Betriebsrat oder den Arbeitnehmern unverzüglich bekannt zu geben! Wird der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens aus anderen Gründen zurückgewiesen, so stellt dies kein Insolvenzereignis dar!

Beendigung der Betriebstätigkeit: es liegt auf der Hand, dass dieses Insolvenzereignis im Einzelfall nur schwer festzustellen ist, gerade im Hinblick auf den genauen Zeitpunkt. Dieses Ereignis ist durch das Arbeitsamt von Amts wegen zu ermitteln und festzustellen. Die Regelung hat den Zweck, dass bei offensichtlicher Überschuldung des Arbeitgebers die Arbeitnehmer nicht aussichtslos und mit Kosten verbundene Insolvenzanträge stellen müssen, um den Anspruch auf Insolvenzgeld auszulösen und die Insolvenzgerichte somit nicht mit aussichtslosen Anträgen befasst werden. Bei diesem Insolvenzereignis wird näher differenziert, es müssen sämtliche nachfolgenden Voraussetzungen vorliegen:

- Die Betriebstätigkeit muss vollständig eingestellt sein. Es muss sich nicht um eine Betriebsstillegung im rechtlichen Sinne handeln, es kommt auf die tatsächlichen Verhältnisse an. Beim Inhaberwechsel kommt es auf die Beendigung der Betriebstätigkeit beim alten Arbeitgeber an. Eine vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit kann daher auch bei Weiterführung des Betriebes durch den Betriebsübernehmer gegeben sein. Im rechtlichen Sinne versteht man unter der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit die Einstellung aller den Betriebszweck dienlichen Tätigkeiten unter Ausnahme von Abwicklungs- und Erhaltungsarbeiten, die auf die Zahlungsunfähigkeit zurückzuführen sind. Es ist jeweils nach der jeweiligen Art des Betriebes zu beurteilen, bei einem Produktions- und Vertriebsbetrieb genügt allein die Einstellung der Produktion für sich nicht aus. Es genügt auch nicht, wenn der Arbeitgeber bei mehreren Betrieben nur einen seiner Betriebe stilllegt, die anderen weiterführt oder nur einen Betriebsteil stilllegt, da in diesen Fällen nicht von einer Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers ausgegangen werden kann. Führt der Insolvenzverwalter das Unternehmen nach der Insolvenzeröffnung über längere Zeit fort, ist die spätere Betriebseinstellung kein neues Insolvenzereignis.

- Bis zum Zeitpunkt der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit darf kein Insolvenzantrag gestellt worden sein, da dieser eine " Sperrwirkung " für dieses Insolvenzereignis hat. Wird ein Eröffnungsantrag zurückgenommen, erlischt dann wieder die Sperrwirkung dieses Antrages mit der Folge, dass dieses Insolvenzereignis mit Wirkung für die Vergangenheit eintreten kann.

- Im Zeitpunkt der Betriebseinstellung darf ein Insolvenzverfahren auch nicht offensichtlich mangels Masse in Betracht kommen. Dieser Punkt muss nicht mit aller Klarheit von Feststellung der Masse und der Kosten festgestellt werden, es genügt, wenn für einen " unvoreingenommenen Betrachter " alle äußeren Tatsachen für den Anschein der Masseunzulänglichkeit sprechen. Die Beweislast, korrekt gesagt: die Feststellungslast für die offensichtliche Masselosigkeit liegt nach der Rechtsprechung beim Arbeitnehmer bzw. Antragsteller. Nach der Rechtsprechung geht auch die Frage einer tatsächlichen Zahlungsunfähigkeit (oder lediglich der Zahlungsunwilligkeit?) zu Lasten des Antragstellers (entschieden für den Fall, dass sich ein Arbeitgeber mit dem Betriebsvermögen ins Ausland abgesetzt hat, hier sind auch dessen Vermögensverhältnisse im Ausland zu berücksichtigen!). Können daher die entsprechenden Feststellungen nicht getroffen werden, so geht dies zu Lasten des Arbeitnehmers.

Zeitraum, für den Insolvenzgeld bezahlt wird:

Der Anspruch besteht für das ausgefallene Arbeitsentgelt, das auf die letzten drei dem Insolvenzereignis vorausgehenden Monate des Arbeitsverhältnisses entfällt (sog. Insolvenzgeldzeitraum).

Der Tag des Insolvenzereignisses (sog. Insolvenztage) wird bei der Fristberechnung nicht berücksichtigt. Maßgeblich sind immer die letzten drei Monate " des Arbeitsverhältnisses ", so der Gesetzeswortlaut, selbst wenn das Arbeitsverhältnis zum Insolvenzzeitpunkt bereits beendet war.

Ist das Arbeitsverhältnis bereits vor dem Insolvenztag beendet worden, so endet der Insolvenzgeldzeitraum mit dem letzten Tag des Arbeitsverhältnisses.

Für das Ende des Arbeitsverhältnisses ist nicht auf das faktische, tatsächliche, sondern auf das rechtliche Ende des Arbeitsverhältnisses abzustellen.

Gesichert werden also die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses, was dann problematisch sein kann, wenn z. B. Gehälter und Löhne bereits zwei Monate nicht mehr bezahlt wurden, ein Antrag auf Insolvenzeröffnung noch nicht gestellt ist oder gestellt, aber noch nicht über ihn entschieden worden ist.

Kann der Arbeitnehmer in diesem Fall wegen Zahlungsverzug (allerdings nach vorheriger Abmahnung!) außerordentlich kündigen? Dies ist grundsätzlich möglich. Selbst wenn das Verfahren später eröffnet oder die Eröffnung abgelehnt wird, kommt es aber für die Zahlung auf die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses an. Da man durch die Eigenkündigung möglicherweise von anderen Ansprüchen ausgeschlossen ist, insbesondere von Sozialplanansprüchen, bei geplanter Betriebsübernahme bzw. Betriebsübergang usw., empfiehlt sich eine Kündigung idR aber nicht!

Nach den Regelungen im Sozialgesetzbuch kann sich der Insolvenzgeldzeitraum verschieben. Hat ein Arbeitnehmer in Unkenntnis eines Insolvenzereignisses weitergearbeitet oder die Arbeit aufgenommen, besteht der Anspruch für die dem Tag der Kenntnisnahme vorausgehenden drei Monate. Keine Ansprüche bestehen für Zeiten nach Eintritt des Insolvenzereignisses. Hier trägt nach der Rspr. der Arbeitnehmer das Risiko des Entgeltausfalls, da er das Arbeitsverhältnis fortsetzen, aber auch wegen Zahlungsverzug kündigen könne.

Wie berechnet sich der Anspruch auf Insolvenzgeld (Höhe)?

Da das Insolvenzgeld für rückständige Ansprüche auf Arbeitsentgelt bezahlt wird, die im Insolvenzgeldzeitraum erarbeitet worden sind, werden alle Ansprüche auf Bezüge aus dem Arbeitsverhältnis erfasst, die im weitesten Sinne als Gegenleistung für die erbrachte Arbeitsleistung anzusehen sind. Dies können sowohl Geldleistungen als auch Naturalleistungen sein. Zum Arbeitsentgelt gehören daher Stunden- oder Akkordlohn, das Monatsgehalt, Zuschläge und Zulagen, Provisionen, Gewinnanteile (Tantiemen), Auslösungen, Mankogelder, Sonderzahlungen und Einmalzahlungen (wie z. B. Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld, 13. Monatsgehalt, Jubiläumswendungen, sonstige Jahressonderzahlungen), Zuschüsse zum Krankengeld, zum Mutterschaftsgeld, Reisekosten und sonstige Spesen sowie auch gegebenenfalls Schadensersatzansprüche.

Diese Ansprüche müssen aber dem Insolvenzgeldzeitraum zuzuordnen sein. Das wird für jede Form des Arbeitsentgeltes gesondert geprüft. Auf die Fälligkeit, Bezifferbarkeit, kommt es allein nicht an, weil die Beteiligten die Möglichkeit hätten die Ansprüche zu unterschiedlichen Zeiten fällig zu stellen (Betrug zu Lasten der Bundesanstalt für Arbeit?!). Grundsätzlich kommt es auf den Zeitraum an, in dem das Geld erarbeitet worden ist, beispielsweise werden tariflich vereinbarte Entgelterhöhungen nicht durch Insolvenzgeld ausgeglichen, wenn sie für vor diesem Zeitpunkt liegende Lohnperioden bestimmt waren. Einen Sonderfall stellen Wertguthaben (Zeitkonto oder Geldkonto) aus einem Arbeitszeitkonto dar. Für das Zeitguthaben liegt auf der Hand, dass das entsprechende Arbeitsentgelt dem Insolvenzgeldzeitraum zuzuordnen ist, wenn der Arbeitnehmer in dieser Zeit den Zeitkontoausgleich, also die Freizeit, genommen hat.

Das Bundessozialgericht stellt für Provisionen, also erfolgsabhängige Vergütungen, darauf ab, wann nach der konkreten arbeitsvertraglichen Regelung der Arbeitnehmer alles für die Erlangung einer gesicherten Provisionsanwartschaft erforderliche getan hat. Es wird auf den Zeitpunkt abgestellt, in dem der provisionspflichtige Auftrag erteilt wird. Hat der Arbeitnehmer im Insolvenzgeldzeitraum alles getan, dass der Erfolg eintritt, ist der Anspruch insolvenzgeldgesichert, auch wenn die Ausführung des Geschäfts wegen des Insolvenzereignisses unterbleibt.

Bei Sonderzuwendungen, also insbesondere Weihnachtsgeld, Gratifikationen und anderes, wird danach unterschieden, ob die Sonderzahlung als Gegenleistung für die im abgelaufenen Jahr geleistete Arbeit den einzelnen Monaten anteilig zugeordnet werden kann, dann werden die im Insolvenzzeitraum erarbeiteten Anteile der Sonderzahlung zu einem Anteil von 1/12 im Monat (also maximal mit 3/12) berücksichtigt, unabhängig davon, ob die Zahlung vor oder nach dem Insolvenzereignis fällig wird. Etwas anderes gilt in dem Fall, in dem die Sonderzuwendung nicht die geleistete Arbeit zusätzlich vergüten will, sondern die "Betriebstreue" (Treueprämie).

Im letzteren Falle geht man davon aus, dass eine Zwölfteilung der Leistung nicht in Betracht kommt und die Zuordnung zu den einzelnen Monaten ausgeschlossen ist. Sonderzahlungen, die also zu einem bestimmten Anlass oder Stichtag bezahlt werden, ohne dass sie als Gegenleistung für Arbeit einzelnen

Monaten zugeordnet werden können, werden nur dann in voller Höhe beim Insolvenzgeld berücksichtigt, wenn der Anlass oder Stichtag in den Insolvenzgeldzeitraum fällt. Liegt der maßgebliche Zeitpunkt außerhalb des Insolvenzgeldzeitraums, wird eine solche Sonderzahlung bei der Berechnung des Insolvenzgeldes demnach nicht berücksichtigt.

Ansprüche auf Verzugszinsen, die Kosten der Geltendmachung rückständigen Entgeltes und die Kosten der Rechtsverfolgung, Kosten des Insolvenzantragsverfahrens sowie Vollstreckungskosten gehören nicht zu den Ansprüchen auf Arbeitsentgelt, sind also nicht insolvenzgeldgesichert.

Wird ein Arbeitsentgeltanspruch durch ein Gericht rechtskräftig abgelehnt, so besteht auch kein entsprechender Anspruch auf Insolvenzgeld, da der Arbeitnehmer als Insolvenzgeld nur erhalten soll, was ihm durch die Insolvenz verloren geht. Das Gleiche gilt, wenn der Arbeitnehmer in einem arbeitsgerichtlichen Vergleich teilweise auf Entgeltansprüche verzichtet! Zu beachten sind hier insbesondere auch Fälle, in denen der Arbeitsgeldanspruch aus anderen Gründen nicht mehr durchsetzbar ist, etwa weil tarifliche Ausschlussfristen anzuwenden sind und diese den Anspruch ausschließen.

Zu beachten: Insolvenzgeld wird auch bei Auslandswohnsitz nach Bruttolohn unter Abzug der Lohnsteuer berechnet.

Ein Arbeitnehmer, der in Deutschland nicht einkommensteuerverpflichtig ist und über dessen Arbeitgeberbetrieb das Insolvenzverfahren eröffnet wird, muss bei der Berechnung seines Insolvenzgeldes den Abzug einer fiktiven Lohnsteuer von seinem Arbeitsentgelt hinnehmen. Wie das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz entschied, gilt dies auch dann, wenn das von der deutschen Arbeitsverwaltung ausgezahlte Insolvenzgeld im Ausland möglicherweise fehlerhaft besteuert worden ist (Urteil vom 28.11.2002; Az.: 1 AL 209/01).

Anspruchsausschluss:

Nach § 184 Sozialgesetzbuch III hat der Arbeitnehmer keinen Anspruch auf Insolvenzgeld für Arbeitsentgelte, die er

- wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses oder für die Zeit nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat,
- die er durch eine nach der Insolvenzordnung angefochtene Rechtshandlung erworben hat oder die im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens anfechtbar wäre oder die
- der Insolvenzverwalter wegen eines Rechts zur Leistungsverweigerung nicht erfüllt.

Von Bedeutung ist hier die erste Fallgruppe, weil sich insofern eine Änderung zur früheren Rechtslage ergibt: Ansprüche auf Urlaubsabgeltung sind demnach nicht mehr insolvenzgeldfähig, da es sich um einen Anspruch handelt, den der Arbeitnehmer wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat!

Das Gleiche gilt für Ansprüche auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus. Nicht insolvenzgeldfähig ist auch eine Abfindung oder sonstige Entlassungsschädigung, die der Arbeitnehmer wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu beanspruchen hat (insbesondere auch Sozialplananspruch!). Ungesichert sind auch Schadensersatzansprüche wegen der vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach § 628 Abs. 2 BGB oder § 113 Abs. 1, Satz 3 Insolvenzordnung.

Antrag und Frist:

Insolvenzgeld wird nur auf Antrag gewährt. Dieser Antrag ist innerhalb einer Ausschlussfrist (!) von zwei Monaten nach dem Insolvenzereignis beim Arbeitsamt zu beantragen. Örtlich zuständig ist das Arbeitsamt, in dessen Bezirk die für den Arbeitgeber zuständige Lohnabrechnungsstelle liegt.

Hat der Arbeitnehmer keine Kenntnis vom Insolvenzereignis, beginnt die zweimonatige Frist mit der Kenntnis vom Insolvenzereignis.

Vorschuss des Arbeitsamtes?

Auf Antrag kann das Arbeitsamt einen Vorschuss auf das Insolvenzgeld zahlen, allerdings steht die Gewährung im Ermessen und auch nur dann, wenn die Eröffnung des Insolvenzverfahrens beantragt ist, das Arbeitsverhältnis beendet ist und die Voraussetzungen für den Anspruch auf Insolvenzgeld mit "hinreichender Wahrscheinlichkeit" erfüllt werden.

Auch die Höhe des Vorschusses steht im pflichtgemäßen Ermessen des Arbeitsamtes, er wird auf das Insolvenzgeld angerechnet und ist zu erstatten, so weit der Anspruch auf Insolvenzgeld nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt wird. Eine vorläufige Bewilligung von Insolvenzgeld ist nicht möglich.

Ansprüche auf Arbeitsentgelt gehen mit dem Antrag auf Insolvenzgeld auf die Bundesanstalt für Arbeit über (nicht mit der Erbringung der Sozialleistung, sondern bereits mit der Antragstellung). Der Anspruchsübergang erfolgt auch über einen letztlich unbegründeten Antrag, wenn nur die entfernte Möglichkeit eines Insolvenzgeldanspruches besteht. Dieser Sachverhalt ist maßgeblich dafür, ob und inwieweit der Arbeitnehmer parallel rückständige Arbeitsgeldansprüche beim Arbeitsgericht einklagt: solange über den Antrag auf Insolvenzgeld nicht abschließend entschieden ist, dürfen die Arbeitsgerichte denselben Anspruch nicht zuerkennen. Der Arbeitnehmer ist auch nicht berechtigt im Einverständnis der Bundesanstalt für Arbeit im Wege der so genannten "Prozessstandschaft" den Anspruch gegen den Arbeitgeber geltend zu machen.

Vorfinanzierung von Arbeitsentgelten:

§ 188 Abs. 4 SGB III regelt den in der Praxis bedeutsamen Fall der Vorfinanzierung von Arbeitsentgelten, insbesondere, wenn sich ein Unternehmen bereits in Liquidationsschwierigkeiten befindet. Hierbei treten die Arbeitnehmer ihren Entgeltanspruch gegen den Arbeitgeber an einen Dritten ab, in der Regel eine Bank, die die Arbeitsentgelte vorfinanziert. Der Vorfinanzierer wird dadurch Inhaber der Entgeltforderung. Dies hat zur Folge, dass die Bank im Falle der Insolvenzeröffnung die vorgeschossenen Löhne und Gehälter als Insolvenzgeld beim Arbeitsamt beantragen kann und zurückerstattet erhält. Hintergrund ist der, dass die Produktion fortgeführt werden kann, und zwar zunächst ohne Personalkosten, die durch den Anspruchsübergang auf das Arbeitsamt verlagert werden. Um Missbrauch zu verhindern, ist weiterhin geregelt, dass das Arbeitsamt der Übertragung oder Verpfändung nur zustimmen darf, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass durch die Vorfinanzierung ein erheblicher Teil der Arbeitsplätze erhalten bleibt.

Haftungsausschluss: Für die Richtigkeit dieser Informationen wird keinerlei Gewähr und Haftung übernommen. Allgemeine Informationen ersetzen keine individuelle Rechtsberatung. Berücksichtigt ist der Rechtsstand 2002. Änderungen der Rechtslage sind individuell über eine Rechtsberatung zu erfragen. Es handelt sich um eine Information der Anwaltskanzlei Feinen, www.kanzlei-feinen.de, Engelbertstr. 16-26, 50674 Köln, Tel. 0221-2336400