

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis.....	XV
Abkürzungsverzeichnis.....	XXXI
Teil 1 Einleitung und Gang der Abhandlung.....	1
Teil 2 Begriff und Entstehungsgeschichte der Insolvenzgeldvorfinanzierung	3
§ 1 Grundlagen	3
§ 2 Die praktische Bedeutung der Entgeltersatzleistung Insolvenzgeld und seiner Vorfinanzierung.....	5
§ 3 Entstehungsgeschichte des Insolvenzgeldes und seiner Nutzung als Sanierungsinstrument.....	7
A. Mechanismen zur Privilegierung der Arbeitsentgeltforderungen.....	7
B. Finanzierung von Löhnen und Gehältern in der Krise	10
I. Erhaltung der Arbeitskraft für die Unternehmensfortführung in der Krise.....	10
II. Das Konkursausfallgeld als Finanzierungshilfsmittel.....	11
III. Die weitere Entwicklung zum Insolvenzgeld	13
C. Unionsrechtliche Entwicklung	14
I. Die Richtlinien 80/987/EWG und 87/164/EWG	14
1. Die Vorlage der Europäischen Kommission vom 13.04.1978	14
2. Die Richtlinie 80/987/EWG.....	15
3. Die Richtlinie 87/164/EWG.....	17
4. Auswirkungen der Richtlinie 80/987/EWG auf das deutsche Konkursausfallgeld/Insolvenzgeld.....	17
5. Auswirkungen auf die Vorfinanzierung.....	20
II. Die Richtlinie 2002/74/EG	20
III. Die Richtlinie 2008/94/EG	21
IV. Zwischenfazit	21
D. Zusammenfassung	21
Teil 3 Sozialversicherungsrechtliche Voraussetzungen der Insolvenzgeldvorfinanzierung	23
§ 4 Arbeitnehmer im Sinne des Insolvenzgeld-Rechts	23
A. Definition des Arbeitnehmers.....	23

B.	Unionsrechtliche Vorgaben für den Arbeitnehmerbegriff beim Schutz vor Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers.....	24
C.	Der Arbeitnehmerbegriff in Sozial- und Arbeitsrecht	25
I.	Der arbeitsförderungsrechtliche Arbeitnehmerbegriff.....	25
II.	Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts.....	26
1.	Arbeitsrecht als Einschränkung der Vertragsfreiheit	26
2.	Schutzzweck des Arbeitsrechts	27
3.	Der Arbeitnehmerbegriff als Typus	30
4.	Zwischenfazit zum arbeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff und Ausblick	31
III.	Der Beschäftigtenbegriff des Sozialrechts	32
1.	Schutzzweck des Sozialrechts.....	32
2.	Beschäftigte im Sinne von § 7 SGB IV.....	32
3.	Differenzierung zwischen Beitragsrecht und Leistungsrecht.....	34
IV.	Zwischenfazit: Vergleich zwischen Arbeitnehmer- und Beschäftigtenbegriff	35
V.	Die Subsumtion von Grenzfällen unter den Arbeitnehmer- und den Beschäftigtenbegriff	36
1.	Das fehlerhafte Arbeitsverhältnis	37
2.	Die Freistellung	37
3.	GmbH-Geschäftsführer	38
a.	Die Entscheidungen Danosa und Balkaya des EuGHs	38
b.	Auffassungen des BAG und des BGH zur Behandlung des GmbH Geschäftsführers	39
c.	Auffassung des BSG zur Behandlung des GmbH Geschäftsführers.....	40
d.	Stellungnahme und Ausblick.....	42
VI.	Zwischenfazit	44
D.	Ergebnis	44
§ 5	Arbeitgeber	45
A.	Arbeitgeberbegriff	45
B.	Arbeitgeber im unwirksamen Leiharbeitsverhältnis	45
I.	Unwirksamkeitsgründe und Heilungsmöglichkeit.....	45

Inhaltsverzeichnis

II. Grundsatz: Fingiertes Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher	46
III. Faktisches/Fehlerhaftes Arbeitsverhältnis zum Verleiher	47
C. Arbeitgeber nach Betriebsübergang gemäß § 613a BGB.....	50
§ 6 Entgeltansprüche aus den letzten drei Monaten des Arbeitsverhältnisses	50
A. Arbeitsverhältnis	51
I. Beitragsrechtliches entgeltliches Beschäftigungsverhältnis	51
II. Bestimmung des Endes des Arbeitsverhältnisses	51
III. Vom Dreimonatszeitraum ausgenommene Zeiten.....	52
IV. Mehrere Arbeitsverhältnisse	52
1. Problemstellung	52
2. Arbeitsverhältnismehrheit bei demselben Arbeitgeber.....	52
3. Mehrere insolvente Arbeitgeber	54
4. Insolvenz des Verleihers und/oder Entleihers bei unerlaubter Arbeitnehmerüberlassung	54
B. Arbeitsentgelt	54
I. Allgemeiner Begriff des Arbeitsentgelts	54
II. Anspruch nach § 10 Abs. 2 AÜG als Arbeitsentgelt	57
III. Zuordnung zu den letzten drei Monaten des Beschäftigungsverhältnisses.....	58
1. Erarbeitungs- und Lebensunterhaltsprinzip	58
2. Jahressonderzahlungen	59
3. Rückwirkende Entgelterhöhung, insbesondere in Sanierungsvereinbarungen	61
4. Urlaubsentgelt, Urlaubsgeld.....	61
5. Arbeitsentgelt in Zeiten der Freistellung nach § 7 Abs. 1a SGB IV	62
6. Arbeitsentgelt bei Zeitkonten.....	63
7. Teilzahlungen des Arbeitgebers.....	64
IV. Durchsetzbarkeit der Ansprüche.....	66
1. Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal.....	66
2. Bindungswirkung arbeitsgerichtlicher Urteile	66

3. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Durchsetzbarkeit	70
§ 7 Zwischenfazit zur Anspruchsberechtigung	70
§ 8 Die Berechnung der Höhe des Insolvenzgeldes.....	70
A. Begrenzung auf die Beitragsbemessungsgrenze	70
B. Grundsatz: Nettoprinzip	71
I. Bestimmung des Nettoentgelts	71
II. Sozialversicherungsbeiträge	71
III. Steuern.....	72
IV. Zwischenfazit und Berechnungsbeispiel.....	72
C. Die Anwendung der Beitragsbemessungsgrenze	77
D. Höhe des Insolvenzgeldes bei mehreren Arbeitsverhältnissen.....	80
I. Mehrere Arbeitsverhältnisse mit demselben Arbeitgeber.....	80
II. Mehrere Arbeitgeber	80
E. Höhe des Insolvenzgeldes bei Kurzarbeit.....	80
F. Höhe des Insolvenzgeldes bei Arbeitnehmern ohne Lohnsteuerabzug	81
I. Unbeschränkt steuerpflichtige Arbeitnehmer ohne Lohnsteuerabzug	81
II. Grenzgänger	81
§ 9 Beschäftigung im Inland.....	83
§ 10 Insolvenzereignisse	85
A. Anknüpfung Entscheidungen des Insolvenzgerichts	85
B. Eröffnung des Insolvenzverfahrens	85
I. Maßgeblicher Zeitpunkt.....	86
II. Besondere Insolvenzverfahren	86
1. Verbraucherinsolvenzverfahren	87
2. Nachlassinsolvenzverfahren	88
3. Eigenverwaltung gemäß § 270 InsO und Schutzschirmverfahren gemäß § 270b InsO.....	90
C. Ablehnung der Eröffnung mangels Masse.....	91
D. Einstellung der Betriebstätigkeit und offensichtliche Masselosigkeit	91
I. Keine gesetzliche Definition der Tatbestandsmerkmale.....	91
II. Zweck des Tatbestands der Betriebseinstellung	92

Inhaltsverzeichnis

III. Problem: Kosten im Falle der Abweisung mangels Masse.....	92
IV. Die Voraussetzungen des Insolvenzereignisses der Betriebseinstellung.....	94
1. Die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland	94
2. Offensichtliche Masselosigkeit	95
3. Offensichtliche Masselosigkeit spätestens im Zeitpunkt der Betriebseinstellung	100
4. Kein Insolvenzantrag gestellt	105
E. Ausländische Insolvenzereignisse	105
§ 11 Zusammentreffen mehrerer Insolvenzereignisse	106
A. Grundsatz, Sperrwirkung des ersten Insolvenzereignisses.....	106
B. Insolvenzeröffnung nach Abschluss eines Insolvenzplans	108
I. Erwägungen der Rechtsprechung	108
II. In der Literatur vertretene Auffassungen	111
III. Durchführungsanweisungen der BA	114
IV. Erwägungen des Bundesrats	115
V. Stellungnahme	116
C. Insolvenz des Insolvenzschuldners nach Freigabe der selbstständigen Tätigkeit	118
I. Grundlagen der Freigabe nach § 35 Abs. 2 InsO	119
II. Anspruch auf Insolvenzgeld bei Insolvenz des freigegebenen Vermögens des Arbeitgebers	119
III. Meinungsstand	120
IV. Stellungnahme	123
D. Insolvenz nach Freigabe in der Verbraucherinsolvenz	123
§ 12 Ausschlussstatbestände	124
A. Ansprüche wegen oder für die Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses	125
I. Urlaubsabgeltungsansprüche	125
II. Abfindungsansprüche	126
B. Anfechtbarer Erwerb von Arbeitsentgeltansprüchen	129
I. Anfechtbar erworbene Ansprüche	129
II. Schicksal des Insolvenzgeldanspruchs nach erfolgreicher Anfechtung	129

C. Nichterfüllung wegen Leistungsverweigerungsrechts des Insolvenzverwalters.....	131
D. Ausschluss wegen missbräuchlicher Inanspruchnahme	131
I. Nach Antragstellung neu eingestellte Arbeitnehmer.....	131
1. Meinungsstand	131
a. Auffassung der Bundesagentur für Arbeit: Nur bei Schlüsselfunktion für die Fortführung.....	131
b. Auffassung des LSG Sachsen-Anhalt und des LSG Baden-Württemberg	132
c. Stellungnahme	134
2. Konsequenzen für die Vorfinanzierung	135
3. Zwischenfazit.....	136
II. Verlagerung des geschützten Zeitraums	136
§ 13 Verhältnis zwischen Insolvenzgeld und zuvor erhaltenem Arbeitslosengeld	136
A. Voraussetzungen des Arbeitslosengeldanspruchs	136
B. Arbeitslosengeld bei bestehendem Arbeitsverhältnis	137
C. Minderung des Insolvenzgeldanspruchs in Höhe des empfangenen Arbeitslosengelds.....	137
D. Insolvenzgeldberechtigung der BA nach Anspruchsübergang gemäß § 115 SGB X.....	140
E. Zusammenfassung	142
§ 14 Rechtsfolgen eines Antrags auf Insolvenzgeld	142
A. Die Pflichten der Arbeitnehmer, des Arbeitgebers und des Insolvenzverwalters.....	142
B. Forderungsübergang	143
I. Umfang des Forderungsübergangs nach § 169 SGB III.....	143
1. Die Auffassung der Rechtsprechung zum Umfang der Legalzession	143
2. Verwaltungsauffassung der BA.....	148
3. In der Literatur vertretene Auffassungen.....	149
4. Stellungnahme	150
II. Zeitpunkt und Dauer des Forderungsübergangs	153
III. Zwischenfazit	153
C. Insolvenzrechtlicher Rang der Arbeitsentgeltforderungen.....	153

Inhaltsverzeichnis

D. Herabstufung der übergebenen Ansprüche als verbotene Beihilfe im Sinne von Art. 107 AEUV.....	155
I. Der Begriff der verbotenen Beihilfe im Sinne von Art. 107 AEUV.....	155
II. Die Subsumtion des Insolvenzgeldes und der Rangabstufung unter den Beihilfenbegriff.....	157
1. Insolvenzgeld(-vorfinanzierung) beihilfenrechtlich unbedenklich.....	157
2. Die Rangrückstufung in § 55 Abs. 3 InsO als Beihilfe.....	157
a. Auffassung der Literatur.....	157
b. Auffassung der Rechtsprechung und Teilen der Literatur.....	158
c. Stellungnahme.....	158
III. Rechtsfolge: Pflicht der Mitgliedstaaten zur Rückforderung.....	160
1. Die Rückforderung beim insolventen Arbeitgeber.....	160
2. Die Rückforderung beim Rechtsnachfolger des Arbeitgebers.....	161
3. Unterschiedliche Bestimmung des Vorteils bei Asset- und Sharedeals.....	161
a. Auffassung der Kommission.....	162
b. Stellungnahme.....	162
IV. Fazit zur beihilfenrechtlichen Würdigung der Rangrückstufung.....	163
Teil 4 Die Insolvenzgeldvorfinanzierung im Einzelnen.....	165
§ 15 Konzept und rechtliche Einordnung der Insolvenzgeldvorfinanzierung.....	165
A. Liquiditätsbedarf des vorläufigen Insolvenzverwalters als Ausgangspunkt der Vorfinanzierung.....	165
B. Begriff der Vorfinanzierung.....	166
§ 16 Varianten der Insolvenzgeldvorfinanzierung.....	166
A. Individuelle Vorfinanzierung.....	166
B. Kollektive Vorfinanzierung.....	167
I. Kreditierungsmodell.....	167
II. Forderungskaufmodell.....	168
§ 17 Das Procedere der Insolvenzgeldvorfinanzierung beim Forderungskaufmodell.....	170
A. Der Verfahrensablauf des Forderungskaufverfahrens.....	171

I.	Die praktische Vorgehensweise des vorläufigen Insolvenzverwalters.....	171
II.	Die Vereinbarungen zwischen Bank und vorläufigem Verwalter sowie dem Insolvenzschuldner	172
III.	Die Vereinbarung zwischen Bank und Arbeitnehmer.....	177
IV.	Die Zustimmung der Bundesagentur	180
B.	Rechte und Pflichten der an der Vorfinanzierung zu beteiligten Arbeitnehmer	182
I.	Mitwirkungspflicht des Arbeitnehmers an der Insolvenzgeldvorfinanzierung	183
1.	Die Handlungsmöglichkeiten betroffener Arbeitnehmer.....	183
2.	Zurückbehaltungsrecht des Arbeitnehmers	183
3.	Folgen einer ordentlichen Kündigung durch den Arbeitnehmer oder Arbeitgeber.....	184
4.	Mitwirkungsobliegenheit.....	185
II.	Auswahl der Arbeitnehmer, denen Vorfinanzierung angeboten wird	185
1.	Bedürfnis des vorläufigen Insolvenzverwalters nach einer Auswahlmöglichkeit.....	185
2.	Das Freistellungsrecht des vorläufigen Insolvenzverwalters.....	186
a.	Kein Freistellungsrecht des schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters	186
b.	Insolvenzspezifisches Freistellungsrecht des vorl. starken Insolvenzverwalters	187
c.	Sozialauswahl	189
3.	Folgerungen für die Auswahl der in die Vorfinanzierung einzubeziehenden Arbeitnehmer.....	190
§ 18	Revolvierende Insolvenzgeldvorfinanzierung	191
A.	Begriff.....	191
B.	Zulässigkeit der revolvierenden Vorfinanzierung	191
I.	Meinungsstand in der Literatur	191
II.	Stellungnahme	192
1.	Revolvierende Vorfinanzierung bei Einsetzung eines starken vorläufigen Insolvenzverwalters	192

Inhaltsverzeichnis

2. Revolvierende Vorfinanzierung bei Einsetzung eines schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters.....	192
a. Nochmalige Zustimmung nur gegen Anfechtungsverzicht.....	192
b. Zulässigkeit des Anfechtungsverzichts	193
c. Ausschluss der Anfechtung gegenüber Massegläubigern	194
3. Fazit.....	195
§ 19 Die Insolvenzzgeldvorfinanzierung in Schutzschirm- und Eigenverwaltungseröffnungsverfahren	195
A. Das Schutzschirmverfahren gemäß § 270b InsO	196
I. Voraussetzungen	196
II. Besonderheiten des Schutzschirmverfahrens	196
1. Sachwalter.....	196
2. Ermächtigung zur Begründung von Masseverbindlichkeiten	196
3. Rangrückstufung der Masseverbindlichkeiten aus Arbeitsverhältnissen nach § 55 Abs. 3 InsO	196
B. Begründung von Masseverbindlichkeiten im Eröffnungsverfahren nach § 270a InsO	197
C. Fazit	198
Teil 5 Zusammenfassung der wesentlichen Erkenntnisse in Thesenform.....	199
A. Zur Entstehungsgeschichte	199
B. Zu den Voraussetzungen eines Anspruchs auf Insolvenzzgeld:	199
C. Zur Zweitinsolvenz	200
D. Zu den Ausschlussstatbeständen.....	200
E. Zu den Rechtsfolgen eines Antrags auf Insolvenzzgeld.....	200
F. Zur Qualifikation der Rangrückstufung als Beihilfe	201
G. Zum Procedere der Vorfinanzierung:.....	201