

L 9 AL 118/04

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
9

1. Instanz
SG Marburg (HES)
Aktenzeichen
S 5 AL 795/02
Datum
29.03.2004

2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 9 AL 118/04
Datum
24.04.2006

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

I. Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 29. März 2004 wird zurückgewiesen.

II. Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitgegenstand ist die Verpflichtung zur Erstattung eines Insolvenzgeldvorschusses für den Zeitraum 1. September 2000 – 16. November 2000 in Höhe von 4.500,00 DM.

Der 1965 geborene Kläger war seit 3. Mai 2000 bei der Firma P. Elektro- und Brandschutz GmbH (P. GmbH) in C-Stadt als Brandschutzfachmann beschäftigt. Er erhielt für die Monate September 2000 und bis November 2000 das vereinbarte Arbeitsentgelt nicht vollständig, bot seinem Arbeitgeber ab 27. September 2000 erfolglos seine Arbeitskraft an und wies auf Materialmangel auf seiner Baustelle in G. hin (Schreiben der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt an die Firma P. GmbH vom 9. und vom 15. November 2000), und kündigte das Arbeitsverhältnis fristlos zum 16. November 2000 und meldete sich an diesem Tag bei dem zuständigen Arbeitsamt arbeitslos. Die P. GmbH beantragte am 23. November 2000 die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen bei dem Insolvenzgericht Weilheim; das Gericht lehnte den Antrag durch Beschluss vom 9. Mai 2001 mangels einer die Kosten des Verfahrens deckende Masse ab (IN 221/2000). Der Kläger erhielt am 18. Dezember 2000 von der P. GmbH eine Insolvenzgeldbescheinigung mit Datum vom selben Tag, in der die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit sowie der Lösung des Arbeitsverhältnisses durch Arbeitgeberkündigung auf den 31. Oktober 2000 datiert sind. – Das Arbeitsgericht München verurteilte die P. GmbH auf die Klage des Klägers vom 9. Januar 2000 durch Versäumnisurteil vom 14. März 2001 zur Zahlung von 10.384,03 DM (29b Ca 26/01 W).

Der Kläger beantragte mit Schreiben der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt vom 11. Januar 2001, welches bei der Beklagten am 12. Januar 2001 einging, die Gewährung von Insolvenzgeld für die Monate September 2000, Oktober 2000 und November 2000 sowie einen Vorschuss auf das zu erwartende Insolvenzgeld. – Die Beklagte gewährte dem Kläger durch Bescheid vom 27. April 2001 einen Insolvenzgeld-Vorschuss in Höhe von 4.500,00 DM unter Hinweis darauf, dass dieser zu erstatten sei, soweit der Anspruch auf Insolvenzgeld nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt werde.

Die Beklagte lehnte durch Bescheid vom 13. November 2001 den Antrag des Klägers auf Gewährung von Insolvenzgeld mit der Begründung ab, der Antrag vom 12. Januar 2001 sei erst nach Ablauf der zweimonatigen Ausschlussfrist nach dem maßgeblichen Insolvenzereignis gestellt worden. Das maßgebliche Insolvenzereignis sei hier der Tag der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000, sodass die Ausschlussfrist vom 1. November 2000 bis zum 31. Dezember 2000 laufe. Der geleistete Vorschuss sei in Höhe von 4.500,00 DM zu erstatten.

Hiergegen legte der Kläger am 30. November 2001 Widerspruch mit der Begründung ein, die geltenden Insolvenzgeld-Vorschriften des Sozialgesetzbuchs Drittes Buch (SGB III) sähen gar keine zweimonatige Ausschlussfrist vor. Im Übrigen sei das nach [§ 183 SGB III](#) maßgebliche Insolvenzereignis nicht die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit zum 31. Oktober 2000, sondern entweder die Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder die Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Da die Entscheidung des Insolvenzgerichts mit Sicherheit nach dem 23. November 2000 ergangen sei, der Leistungsantrag jedoch bereits Anfang Januar 2001 gestellt worden sei, wäre auch eine zweimonatige Ausschlussfrist gewährt. – Die Beklagte wies den Widerspruch durch

Widerspruchsbescheid vom 18. Juli 2002 als unbegründet zurück. Dem angefochtenen Bescheid sei zutreffend die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000 als maßgebliches Insolvenzereignis zugrunde gelegt, weil zu diesem Zeitpunkt der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (vom 23. November 2000) noch nicht gestellt und noch nicht abgewiesen gewesen sei. Daraus ergebe sich das Fristversäumnis gemäß [§ 324 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#). Eine Nachfrist gemäß [§ 324 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) könne dem Widerspruchsführer nicht eingeräumt werden, weil er von der Insolvenz seines Arbeitgebers innerhalb der Ausschlussfrist durch das Schreiben des Steuerberaters vom 18. Dezember 2000 Kenntnis erlangt habe. Die Erstattungsforderung beruhe auf [§ 186 Satz 4 SGB III](#).

Der Kläger erhob am 26. Juli 2002 Klage bei dem Sozialgericht München, das sich durch Beschluss vom 7. November 2002 für örtlich unzuständig erklärte und den Rechtsstreit an das zuständige Sozialgericht Marburg verwies (S 36 AL 914/02).

Der Kläger hat die Klage dort ab 22. November 2002 fortgeführt, sich gegen die Erstattungsforderung gewandt und zur Klagebegründung vortragen lassen, er habe seinen Insolvenzgeldantrag vom 3. Januar 2001 rechtzeitig gestellt; denn er habe von der vollständigen Einstellung der Betriebstätigkeit der P. GmbH nicht rechtzeitig erfahren. Zwar habe er für August 2000 und September 2000 keinen Lohn erhalten, das sei jedoch kein absolutes Indiz für eine Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers gewesen und von Zahlungsunfähigkeit sei wiederum nicht auf eine vollständige Einstellung der Betriebstätigkeit zu schließen. Auch habe er weit ab vom Ort des Firmensitzes gearbeitet und (eine vollständige Einstellung betrieblicher) Aktivitäten nicht erkennen können. Auf die Mitteilung der P. GmbH vom 18. Dezember 2000, die Beantragung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens betreffend, habe sein gewerkschaftlicher Bevollmächtigter bei dem Insolvenzgericht W. erfahren, dass noch kein Insolvenzverwalter benannt sei; das Insolvenzgericht habe den Antrag dann noch bis März 2001 geprüft.

Die Beklagte hat daran festgehalten, dass die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000 das für die Berechnung der Ausschlussfrist maßgebliche Insolvenzereignis sei. Diese Datierung des Insolvenzereignisses durch die als Urkunde zu wertende Insolvenzgeldbescheinigung des Arbeitgebers vom 18. Dezember 2000 sei nicht grundlos anzuzweifeln. Der Kläger könne sich nicht darauf berufen, dass er von der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nichts gewusst hätte, weil er mit Schreiben der P. GmbH vom 18. Dezember 2000 darüber informiert worden sei.

Das Sozialgericht Marburg hat die Klage mit Urteil vom 29. März 2004 abgewiesen. In der Begründung hat es ausgeführt, der Kläger habe die zweimonatige Ausschlussfrist des [§ 324 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) für die Beantragung von Insolvenzgeld versäumt. Die Voraussetzungen des [§ 183 Abs. 1 Nr. 3 SGB 3](#) hätten vorgelegen: Arbeitnehmer hätten Anspruch auf Insolvenzgeld, wenn bei vollständiger Beendigung der Betriebstätigkeit ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt sei und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht komme und sie für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt hätten. Wenn mehrere Insolvenzereignisse aufeinander folgten, sei grundsätzlich das zeitlich erste für den Anspruch auf Insolvenzgeld maßgeblich. Ausweislich der Insolvenzgeldbescheinigung vom 18. Dezember 2000 sei die Betriebstätigkeit der P. GmbH zum 31. Oktober 2000 vollständig beendet worden. Zu dem Zeitpunkt sei der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vom 23. November 2000 noch nicht gestellt worden. Auch sei ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht gekommen; denn insoweit genüge – mit dem Landessozialgericht (LSG) Brandenburg (Urteil vom 28. Juni 2000 – [L 8 AL 42/99](#)) – die Feststellung von Tatsachen, die regelmäßig den Schluss zuließen, dass der Arbeitgeber insolvent geworden sei, weil die äußeren Tatsachen und insofern der Anschein für die Masseunzulänglichkeit sprächen. Die Insolvenzgeldbescheinigung vom 18. Dezember 2000 bescheinige die Masseunzulänglichkeit der Firma P. GmbH, indem sie die Nichtzahlung von Arbeitsentgelt mit Zahlungsunfähigkeit begründe; es sei auch nichts dafür ersichtlich, dass in Wirklichkeit keine Zahlungsunfähigkeit vorgelegen habe. Für den Lauf der Ausschlussfrist komme es auf die Kenntnis des Klägers nicht an. Dem Kläger sei auch keine Nachfrist zu gewähren. Insolvenzgeld werde nach [§ 324 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) auch dann geleistet, wenn der Arbeitnehmer die Frist aus Gründen versäumt habe, die er nicht zu vertreten habe, wenn der Antrag innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hinderungsgrundes gestellt werde. Also setze die Eröffnung der Nachfrist eine Verhinderung an der Antragstellung bis zum 31. Dezember 2000 voraus, was vorliegend nicht der Fall gewesen sei; denn der Kläger hätte sich ab Kenntnis sowohl von der Beendigung der Betriebstätigkeit wie auch von der Zahlungsunfähigkeit seines Arbeitgebers durch die Insolvenzgeldbescheinigung vom 18. Dezember 2000 um die Durchsetzung seiner Ansprüche bemühen und bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt bis 31. Dezember 2000 den Insolvenzgeldantrag stellen müssen.

Der Kläger hat am 26. Mai 2004 Berufung bei dem Hessischen Landessozialgericht gegen das ihm am 4. Mai 2004 zugestellte Urteil des Sozialgerichts Marburg eingelegt. Er trägt zur Begründung vor, bei Weiterarbeit des Arbeitnehmers in Unkenntnis des anspruchsbegründenden Ereignisses verschiebe sich die Antragsfrist mit dem Insolvenzgeldzeitraum auf die drei Monate vor der Kenntnisnahme. Versage man dem in fahrlässiger Unkenntnis weiterarbeitenden Arbeitnehmer die Möglichkeit der Antragstellung mit dem Zeitpunkt der Kenntnisnahme, liefe die gesetzliche Intention, den Arbeitnehmer während seiner Unkenntnis des Abweisungsbeschlusses des Insolvenzgerichts vor dem Verlust seiner bis dahin erarbeiteten Entgeltansprüche zu schützen, leer. Gleiches gelte bei Insolvenzverfahren von Außendienstmitarbeitern oder im Urlaub befindlichen Arbeitnehmern (Gagel, SGB III, Kommentar, § 324 Rdnr. 29). Ferner könne die Auslegung des Merkmals der Offensichtlichkeit einer Masseunzulänglichkeit durch das Sozialgericht nicht geteilt werden.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichtes Marburg vom 29. März 2004 sowie den Bescheid der Beklagten vom 13. November 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juli 2002 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte tritt der Berufung entgegen, weil der Eintritt des Insolvenzereignisses und nicht der Zeitpunkt der Kenntnisnahme von diesem Ereignis durch den betroffenen Arbeitnehmer für den Beginn der Ausschlussfrist maßgebend sei. Die Fristen des [§ 324 Abs. 3 SGB III](#) seien auch bei einer – bisher nicht ohne Zweifel geklärten – Weiterarbeit des Klägers in Unkenntnis des Insolvenzereignisses bis 15. November 2000 uneingeschränkt gültig. Die klägerseitig angeführte Kommentarmeinung (Gagel) entspreche nicht der herrschenden Rechtsauffassung (Bezugnahme auf Niesel, SGB III, Kommentar, § 324 Rdnr. 20 ff.; Hennig/Kühl/Heuer/Henke, SGB III; § 141e Rdnr. 11 -13). Der Kläger hätte einen Insolvenzgeldantrag nach Eingang der Insolvenzgeldbescheinigung rechtzeitig vor Ablauf der Ausschlussfrist am 31. Dezember 2000 stellen können. Es bestünden auch keine Anhaltspunkte, dass zum Zeitpunkt der vollständigen Einstellung der Betriebstätigkeit am 31.

Oktober 2000 die offensichtliche Masselosigkeit des Arbeitgebers nicht vorgelegen hätte.

Das Gericht hat den entscheidungserheblichen Sachverhalt durch Anhörung des Zeugen C. aufgeklärt. Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den übrigen Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Das Gericht kann nach [§ 155 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) im Einverständnis mit den Beteiligten durch den bestellten Berichtersteller anstelle des Senats entscheiden; vorliegend haben beide Beteiligte das entsprechende Einverständnis erklärt (Kläger: mit Schreiben vom 8. März 2006; Beklagte: mit Schreiben vom 10. März 2006).

Die an sich statthafte Berufung ([§ 143 Sozialgerichtsgesetz – SGG](#)) ist unter Beachtung des Wertes des Beschwerdegegenstands von über 500,00 Euro (hier: 2.300,81 Euro) nicht beschränkt ([§ 144 Abs. 1 SGG](#)) und auch zulässig, insbesondere form- und fristgerecht ([§ 151 SGG](#)), eingelegt.

Die Berufung des Klägers ist nicht begründet. Das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 29. März 2004 ist nicht fehlerhaft und nicht aufzuheben. Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 13. September 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juli 2002 ist von Rechts wegen nicht zu beanstanden.

Der Kläger hat der Beklagten den ihm durch Bescheid vom 27. April 2001 gewährten Vorschuss auf das zu erwartende Insolvenzgeld in Höhe von 4.500,00 DM entsprechend 2.300,81 Euro zu erstatten. Ein von dem Arbeitsamt auf das Insolvenzgeld erbrachter Vorschuss ist gemäß [§ 186 Satz 4 SGB III](#) zu erstatten, soweit ein Anspruch auf Insolvenzgeld nicht zuerkannt wird. - Mit der zutreffenden Verneinung eines Anspruchs des Klägers auf Insolvenzgeld durch Bescheid der Beklagten vom 13. November 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juli 2002 wurde hier der streitbefangene Erstattungsanspruch, den Insolvenzgeldvorschuss betreffend, kraft Gesetzes begründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gewährung von Insolvenzgeld aufgrund von offenen Arbeitsentgeltansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis zur Firma P. GmbH. Arbeitnehmer haben gemäß [§ 183 Abs. 1 SGB III](#) Anspruch auf Insolvenzgeld, wenn sie u. a. bei vollständiger Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt (Insolvenzereignis), für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt. Betroffene Arbeitnehmer haben Insolvenzgeld gemäß [§ 324 Abs. 3 SGB III](#) innerhalb einer Ausschlussfrist von zwei Monaten nach dem Insolvenzereignis zu beantragen. Hat der Arbeitnehmer die Frist aus Gründen versäumt, die er nicht zu vertreten hat, so wird Insolvenzgeld geleistet, wenn der Antrag innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hinderungsgrundes gestellt wird. Der Arbeitnehmer hat die Versäumung der Frist zu vertreten, wenn er sich nicht mit der erforderlichen Sorgfalt um die Durchsetzung seiner Ansprüche bemüht hat.

Der Kläger hat die Versäumung der Antragsausschlussfrist zu vertreten. Anknüpfungspunkt für die Berechnung der Ausschlussfrist nach [§ 324 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) ist hier das Insolvenzereignis der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit gemäß [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) als der früheste der gesetzlich normierten drei Insolvenzereignis-Tatbeständen. Eine vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit liegt vor, wenn keine dem Betriebszweck dienenden Arbeiten mehr verrichtet werden, wozu reine Erhaltungs-, Abwicklungs- oder Liquidationsarbeiten nicht zählen (Bundessozialgericht – BSG -, SozR 4100 § 141 b Nr. 19). Keine zwingende Voraussetzung einer vollständigen Beendigung ist eine Gewerbeabmeldung oder Löschung der Firma im Handelsregister (LSG Nordrhein-Westfalen vom 19. März 2001 – [L 12 AL 117/00](#)).

Vorliegend beendete die P. GmbH ihre Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000 vollständig. Abzustellen ist auf das Gesamtbild des Einzelfalles. Das Gericht stützt sich hauptsächlich auf die Angaben des Zeugen C., der Mitgesellschafter der P. GmbH mit einem Gesellschaftsanteil von unter 50% neben seiner Ehefrau als Hauptgesellschafterin und Geschäftsführerin war und der intern die Geschäfte mit Generalvollmacht führte. Nach Angaben des Zeugen wurde die wirtschaftliche Situation der P. GmbH im August 2000 wegen ausstehender Forderungen kritisch. Nachdem dann noch die Sparkasse C-Stadt den Kontokorrent der P. GmbH herabgesetzt hatte, stieg der Druck auf den Zeugen und seine Familie derart, dass dieser über seinen Rechtsanwalt Insolvenz anmeldete und über seinen Steuerberater allen Beschäftigten am 31. Oktober 2000 die Kündigung aussprechen ließ. Der Betrieb beschäftigte ca. 10 bis 12 Mitarbeiter sowie weitere Subunternehmer (in der Summe ca. 20 Beschäftigte) und unterhielt gegen Ende der Betriebstätigkeit ungefähr fünf bundesweit verteilte Baustellen. Den Zeitpunkt der Kündigungen sämtlicher Arbeitsverhältnisse hat der Zeuge auf Nachfrage als den entscheidenden Zeitpunkt für die Betriebseinstellung bezeichnet. – Diese Angaben des Zeugen C. zu den tatsächlichen Geschehnissen beurteilt das Gericht trotz erheblichen Zeitablaufs seit den bezeugten Ereignissen im Jahr 2000 als glaubhaft, denn sie stimmen mit zeitnah entstandenen Erkenntnissen überein. Die P. GmbH hatte den Umstand und den Zeitpunkt der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000 schon frühzeitig in ihrer Insolvenzgeldbescheinigung vom 18. Dezember 2000 so angegeben. Dazu passt der Umstand, dass der Kläger seinem Arbeitgeber seine Arbeitskraft seit dem 27. Oktober 2000 erfolglos anbot und dass seine letzte Baustelle in G. wegen Materialmangel nicht weitergeführt wurde (Schreiben der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt an die P. GmbH vom 9. und vom 15. November 2000).

Die rechtliche Bewertung der bezeugten Geschehensabläufe ergibt die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit zum 31. Oktober 2000. Eine Betriebseinstellung liegt vor, wenn nach dem Gesamtbild des Einzelfalles keine dem Betriebszweck dienende Tätigkeit mehr geleistet wird (Peters-Lange, in: Gagel, Kommentar zum SGB III, § 183 Rdnr. 42). Maßgeblich für die Gestaltung der Betriebstätigkeit ist der Wille der Betriebsleitung. Dieser Wille – hier des Zeugen für seine Ehefrau - war auf die Beendigung der Betriebstätigkeit gerichtet und trat nach außen: Der Auftrag des Zeugen an seinen Steuerberater zur Entlassung ausnahmslos aller Beschäftigten der P. GmbH zum 31. Oktober 2000 ist vor dem Hintergrund der wirtschaftlichen Handlungsunfähigkeit wegen Zahlungsunfähigkeit eine aussagekräftige Gestaltung mit dem Ziel der Beendigung der Betriebstätigkeit. Zu mehr Aktivitäten reichten die Ressourcen der GmbH wie die Kräfte des Zeugen, der später erkrankte, in der damaligen Krisensituation nicht, was nachvollziehbar ist. – Dagegen macht der Kläger ohne Erfolg seine Weiterarbeit in Unkenntnis der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit als dem Betriebszweck dienende Tätigkeit geltend. Dass die

Kündigungserklärung des Arbeitgebers vom 31. Oktober 2000 zum 31. Oktober 2000 (siehe die undatierte Arbeitsbescheinigung) den Kläger nicht nachweisbar erreichte, das Arbeitsverhältnis also bis zur Eigenkündigung des Klägers zum 16. November 2000 fort dauerte, beinhaltete weder eine Weiterarbeit i.S.v. [§ 183 Abs. 2 SGB III](#), noch eine die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit i.S.v. [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) hindernde Fortführung einer dem Betriebszweck dienenden Tätigkeit. Mit Rücksicht auf das erfolglose Anbieten seiner Arbeitskraft durch den Kläger seit dem 27. Oktober 2000 fand gerade keine dem Betriebszweck dienende Weiterarbeit mit Wissen und Willen des Arbeitgebers statt. Eine Weiterarbeit anderer Beschäftigter der P. GmbH über den 31. Oktober 2000 hinaus ist nicht bekannt.

Auch die übrigen zwei Tatbestandsmerkmale des Insolvenzereignisses nach [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#), die kumulativ vorliegen müssen, waren im Zeitpunkt der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000 gegeben: Der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens als Ausschlussstatbestand war am 31. Oktober 2000 (noch) nicht gestellt und wurde erst am 23. November 2000 bei dem Amtsgericht Weilheim gestellt, und ein Insolvenzverfahren kam am 31. Oktober 2000 offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht.

Masselosigkeit i.S.v. [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners voraussichtlich nicht ausreichen wird, die Verfahrenskosten zu decken die [§ 54](#) Insolvenzordnung im Einzelnen anführt. Die Feststellung der Masselosigkeit, die als Teil des Insolvenzverfahrens nach [§ 26](#) Insolvenzordnung außerhalb des Insolvenzverfahrens schwerlich fundiert durchführbar ist, muss im Insolvenzgeldverfahren lediglich dem gesetzlichen Kriterium der Offensichtlichkeit genügen. Die entsprechende Auslegung berücksichtigt Sinn und Zweck des Insolvenzereignisses gemäß [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) als Auffangtatbestand bei Entgeltrückständen aufgrund einer angegebenen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers ohne Durchführung eines Insolvenzverfahrens (vgl. BSG vom 4. März 1999 - B 11/10 AL 3/98 R). Die Rechtsprechung des BSG spricht deshalb in diesem Kontext den Eindruck eines unvoreingenommenen Betrachters an: Offensichtlich ist eine Masselosigkeit, wenn sie sich aus den äußeren Tatsachen ergibt, d.h. wenn alle äußeren Tatsachen - und insofern der Anschein - für Masseunzulänglichkeit sprechen (vgl. BSG, wie vor). Das Fehlen von Tatsachen, die den zwingenden Schluss zulassen, dass ein Konkursverfahren mangels Masse nicht in Betracht kommt, steht der so zu verstehenden Offensichtlichkeit nicht entgegen (vgl. BSG vom 23. November 1981 - 10/8b RAr 6/80, in: SozR 4100 § 41 b Nr. 21). Danach wird in der Regel offensichtliche Masselosigkeit anzunehmen sein, wenn Zahlungsunfähigkeit nach [§ 17 Abs. 2 Satz 2](#) Insolvenzordnung anzunehmen sein wird, weil der Arbeitgeber seinen wirtschaftlichen Verpflichtungen nicht mehr nachkommt, - zum Beispiel, wenn unter Hinweis auf Zahlungsunfähigkeit kein Lohn mehr gezahlt wird und die Betriebstätigkeit eingestellt ist (BSG SozR 4100 § 141 b Nr. 21) oder wenn arbeitsgerichtliche Versäumnisurteile gegen den Arbeitgeber ergangen sind (BSG SozR 3-4100 § 141 b Nr. 12) oder wenn der Arbeitgeber seinen Betrieb aufgegeben hat, weil er in Zahlungsschwierigkeiten war und eine auf den Betriebszweck gerichtete Tätigkeit eingestellt wurde (LSG Brandenburg vom 28. Juni 2000 - L 8 AL 42/99). Offensichtliche Masselosigkeit liegt bei bloßer Zahlungsunwilligkeit des Arbeitgebers nicht vor (Wissing/Mutschler/Bartz/Schmidt-De Caluwe, SGB III, Kommentar, 2. Auflage, § 183 Rdnr. 55 und 56), wofür zum Beispiel sprechen könnte, wenn ein verschuldeter Arbeitgeber sich unter Mitnahme von Vermögen ins Ausland abgesetzt hat (BSG vom 22. September 1993 - 10 RAr 9/91 in: SozR 3-4100 § 141b Nr. 7), jedenfalls nach der Lebenserfahrung kaum ohne Barmittel zum Aufbau einer neuen Existenz im Ausland weggezogen ist (LSG Berlin-Brandenburg vom 8. Dezember 2005 - L 28 AL 75/04).

Vorliegend war die durch Insolvenzgutachten von Dr. E., E-Stadt, vom 10. März 2001 geklärte Masselosigkeit der Firma P. GmbH am 31. Oktober 2000 auch ihrem Anschein nach durch äußere Tatsachen hinreichend begründet: Die Firma P. GmbH hatte die Entgeltforderungen des Klägers für die Entgeltabrechnungszeiträume ab September 2000 nicht erfüllt, das Arbeitskraftangebot des Klägers ab 27. September 2000 nicht angenommen, Baustellenmaterial (Baustelle G.) nicht organisiert und die Arbeitsverhältnisse aller Beschäftigten zum 31. Oktober 2000 kündigen lassen. Umgekehrt sind Umstände, die seinerzeit Zweifel an diesem Anschein hätten begründen können, nicht ersichtlich und klägerseitig nicht dargelegt.

Der Antrag des Klägers auf Gewährung von Insolvenzgeld vom 12. Januar 2001 (Eingang bei dem Arbeitsamt Weilheim) erfolgte außerhalb der gesetzlichen Ausschlussfrist. Die zweimonatige Ausschlussfrist beginnt bei allen Insolvenzereignissen mit deren Eintritt und ohne Rücksicht auf die Kenntnis des betroffenen Arbeitnehmers von dem maßgeblichen Insolvenzereignis (BSG SozR 4100 § 141 Nr. 8 m.w.N.; BSG vom 4. März 1999 - B 11/10 AL 3/98 R). Ausgehend vom Insolvenzereignis der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit am 31. Oktober 2000 begann hier der Lauf der Ausschlussfrist des [§ 324 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) unter Ausschluss des Tages des Insolvenzereignisses am Folgetag ([§ 26 Abs. 1 SGB X](#) i. V. m. [§ 187 Abs. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch - BGB) und endete am 2. Januar 2001, weil der 31. Dezember 2000 sowie der 1. Januar 2001 Feiertage (Silvester, Neujahr) waren ([§ 26 Abs. 1 SGB X](#) i. V. m. [§ 188 Abs. 2 BGB](#)). Der Zeitpunkt der Antragstellung (12. Januar 2001) lag damit nach dem Ende der Ausschlussfrist.

Dagegen macht der Kläger ohne Erfolg einen Fristlauf ab seiner Kenntnis des maßgeblichen Insolvenzereignisses nach Weiterarbeit in Unkenntnis des Insolvenzereignisses gemäß [§ 183 Abs. 2 SGB III](#) geltend. Soweit im Schrifttum diese Mindermeinung vertreten wird (Gagel, SGB III, Kommentar, Loseblatt, Stand Juli 2004, § 324 Rdnr. 29; Schönefelder/Kranz/Wanka, SGB III, Kommentar, 3. Auflage, Loseblatt, Stand 12/2002, § 324 Rdnr. 14; - anders: Hess/Wagner, in: Gemeinschaftskommentar, SGB III, Loseblatt, Stand Dezember 1999, § 324 Rdnr. 34; Eicher/Schlegel, SGB III, Kommentar, Loseblatt, Stand August 2004, § 324 Rdnr. 50; Hauck/Noftz, SGB III, Kommentar, Loseblatt, Stand IX/2003, § 324 Rdnr. 22; Niesel, SGB III, Kommentar, 3. Auflage, § 324 Rdnr. 20), befindet sich diese Meinung nicht im Einklang mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung (nach altem Recht). Das Bundessozialgericht hat im Gegenteil zur gutgläubigen Weiterarbeit ausgeführt, dass die Antragsfrist von zwei Monaten nach dem Abweisungsbeschluss des Konkursgerichts auch hier gelte (Urteil vom 27. August 1998 - B 10 AL 7/97 R, obiter dictum zu § 141e Abs. 1 Satz 2 Arbeitsförderungsgesetz). Ohnedies ist vorliegend von einer tatsächlichen Weiterarbeit des Klägers nicht auszugehen (siehe oben zur Fortführung einer dem Betriebszweck dienenden Tätigkeit).

Der Kläger hat die Versäumung der Ausschlussfrist zu vertreten. Hat der Arbeitnehmer die Frist aus Gründen versäumt, die er nicht zu vertreten hat, so wird gemäß [§ 324 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) Insolvenzgeld geleistet, wenn der Antrag innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses gestellt wird. Der Arbeitnehmer hat die Versäumung der Frist gemäß [§ 324 Abs. 3 Satz 3 SGB III](#) zu vertreten, wenn er sich nicht mit der erforderlichen Sorgfalt um die Durchsetzung seiner Ansprüche bemüht hat. - Eine auf Fahrlässigkeit beruhende Unkenntnis der rechtserheblichen Umstände seitens des Arbeitnehmers schließt daher den Insolvenzgeldanspruch nach zwei Monaten aus (BSG vom 26. August 1983 - 10 RAr 1/82). Eine Nachfrist ist nicht eröffnet, wenn das Hindernis für eine fristgerechte Antragstellung schon während des Laufs der Ausschlussfrist wegfällt (LSG Bayern vom 15. Oktober 2002 - L 11 AL 327/01). Hinsichtlich der bei einer gewissenhaften Prozessführung nach allgemeiner Verkehrsanschauung erforderlichen Sorgfalt des Arbeitnehmers gilt ein an den Erkenntnismöglichkeiten und -fähigkeiten des Arbeitnehmers (Hüneck, in: Gagel, a. a. O., § 324 Rdnr. 31) orientierter objektiver Verschuldensmaßstab unter Einschluss von Fahrlässigkeit ([§ 276 Abs. 2 BGB](#)). Es sind die für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand geltenden Grundsätze

anzuwenden (LSG Brandenburg vom 28. Juni 2000 – [L 8 AL 42/99](#)). Das Verschulden des von ihm beauftragten Vertreters ist dem Arbeitnehmer zuzurechnen (ständige Rechtsprechung; BSG vom 29. Oktober 1992, [10 RA 14/91](#)). – Vorliegend hat der Kläger eine fahrlässige Unkenntnis in Bezug auf alle Tatbestandsmerkmale des Insolvenzereignisses gemäß [§ 183 Abs. 2 SGB III](#) bis zum Ende der Ausschlussfrist am 2. Januar 2001 zu vertreten.

Der Kläger hatte Kenntnis von der vollständigen Einstellung der Betriebstätigkeit der P. GmbH am 31. Oktober 2000; denn in der ihm am 18. Dezember 2000 zugegangenen Insolvenzgeldbescheinigung seines Arbeitgebers vom 18. Dezember 2000 waren Umstand und Zeitpunkt der vollständigen Einstellung der Betriebstätigkeit ausdrücklich so eingetragen. Weiter wusste der Kläger oder hätte erkennen müssen, dass ein Insolvenzverfahren am 31. Oktober 2000 offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kam. Insoweit genügt auch im vorliegenden Kontext das Erkennen-Können des äußeren Scheins einer offensichtlichen Masselosigkeit (siehe oben). An äußeren Tatsachen war zu beachten: Die P. GmbH hatte die Entgeltforderungen des Klägers für die Entgeltabrechnungszeiträume ab September 2000 nicht erfüllt, das Arbeitskraftangebot des Klägers ab 27. September 2000 nicht angenommen, Baustellenmaterial (Baustelle G.) nicht besorgt und ihm – nach seiner Eigenkündigung des Arbeitsverhältnisses zum 16. November 2000 – schließlich die Insolvenzgeldbescheinigung vom 18. Dezember 2000 zugesandt. Die Summe der genannten Umstände hätte dem Kläger Anlass zu einer unverzüglichen Beantragung von Insolvenzgeld geben müssen; insbesondere die Zusendung der ausdrücklich so überschriebenen "Insolvenzgeldbescheinigung" hätte dem Kläger ein Anstoß sein müssen. Der Kläger hatte schließlich Kenntnis davon, dass am 23. November 2000 Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Firma P. GmbH gestellt worden war; denn sein Bevollmächtigter von der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt hatte nach Zugang der Insolvenzgeldbescheinigung die entsprechende Information bei dem Insolvenzgericht Weilheim telefonisch in Erfahrung gebracht (siehe Schriftsatz des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 24. April 2003) oder hätte sie aus Anlass dieses Gesprächs erfragen müssen.

Dem Kläger ist auch als einem rechtsunkundigen Arbeitnehmer keine generelle Überlegungsfrist von ca. 2 Wochen ab Zugang der Insolvenzgeldbescheinigung vom 18. Dezember 2000 einzuräumen; er hätte zumindest vorsorglich zur Wahrung der Ausschlussfrist den Insolvenzgeldantrag – ggf. unter Inanspruchnahme einer Beratung bei dem zuständigen Arbeitsamt – stellen müssen (BSG vom 18. Januar 1990 – [10 RA 14/89](#)). Wenn er die fristgerechte Antragstellung etwa wegen einer rechtsirrigen Beurteilung der Antragsvoraussetzungen unterließ, hat er diesen Rechtsirrtum zu vertreten (BSG, wie vor). Ein Rechtsirrtum entschuldigt ein Fristversäumnis nur ausnahmsweise, wenn der Beteiligte den Irrtum auch bei sorgfältiger Prüfung nicht hätte vermeiden können (Meyer-Ladewig, SGG, Kommentar, 8. Auflage, § 67 Rdnr. 8 – 8a m. w. N.). Ein unvermeidlicher Rechtsirrtum eines rechtsunkundigen Arbeitnehmers liegt dann nicht vor, wenn dieser nicht unverzüglich sachkundigen Rechtsrat einholte (vgl. BSG vom 18. Januar 1990 – B [10 RA 14/89](#)). Wenn der Kläger seiner Sorgfaltspflicht dadurch genügt hätte, dass er – anstelle einer unverzüglichen Antragstellung – nach eigenen Angaben Ende Dezember 2000, also noch vor Fristablauf, seine gewerkschaftlichen Bevollmächtigten aufsuchte, die dann die Frist möglicherweise unter Verknennung der Rechtslage verstreichen ließen, wäre ihm deren Verschulden zuzurechnen. Die Beauftragung der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt mit der Insolvenzgeldsache steht mit Rücksicht auf ihre Insolvenzgeld-Antragstellung mit Schreiben vom 11. Januar 2001 fest. Die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht von Verbandsvertretern im Hinblick auf die Einhaltung einer gesetzlichen Verfahrensfrist ist derjenigen von Rechtsanwälten grundsätzlich gleich (Meyer-Ladewig, a.a.O., § 67 Rdnr. 8b). Das Informationsschreiben der Prozessbevollmächtigten vom 6. April 2001 an den Kläger enthielt zwar einen "vorsorglichen" Hinweis auf die Beantragung von Insolvenzgeld, lässt indes den – ungeachtet der Beurteilung des maßgeblichen Insolvenzereignisses – erforderlichen Hinweis auf die Fristgebundenheit des Antrags vermissen; die in der Widerspruchsbegründung der Prozessbevollmächtigten vom 25. Februar 2002 vertretene Rechtsauffassung, im aktuellen Insolvenzgeldrecht sei keine zweimonatige Ausschlussfrist vorgesehen, beinhaltet auch eine fahrlässige Falsch-Beratung gegenüber dem Kläger. In einem solchen Fall ist dem beauftragenden Arbeitnehmer dann nicht die Nachfrist zu gewähren, sondern er ist auf eventuelle Regressansprüche gegen seinen Bevollmächtigten zu verweisen (LSG Berlin-Brandenburg vom 8. Dezember 2005 – [L 28 AL 75/04](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2006-08-21