



DATE DOWNLOADED: Thu Aug 24 08:11:02 2023

SOURCE: Content Downloaded from [HeinOnline](#)

Citations:

Please note: citations are provided as a general guideline. Users should consult their preferred citation format's style manual for proper citation formatting.

Bluebook 21st ed.

Arzu Asci, Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland, 2018 YBHD 135 (2018).

ALWD 7th ed.

Arzu Asci, Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland, 2018 YBHD 135 (2018).

APA 7th ed.

Asci, A. (2018). Richtlinie 2008/94/eg des europäischen parlaments und des rates vom 22: oktober 2008 über den schutz der arbeitnehmer bei zahlungsunfähigkeit des arbeitgebers und deren umsetzung in osterreich und deutschland. Yildirim Beyazit Hukuk Dergisi, 2018(1), 135-152.

Chicago 17th ed.

Arzu Asci, "Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland," Yildirim Beyazit Hukuk Dergisi 2018, no. 1 (2018): 135-152

McGill Guide 9th ed.

Arzu Asci, "Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland" [2018] 2018:1 YBHD 135.

AGLC 4th ed.

Arzu Asci, 'Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland' [2018] 2018(1) Yildirim Beyazit Hukuk Dergisi 135

MLA 9th ed.

Asci, Arzu. "Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland." Yildirim Beyazit Hukuk Dergisi, vol. 2018, no. 1, 2018, pp. 135-152. HeinOnline.

OSCOLA 4th ed.

Arzu Asci, 'Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22: Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers und deren Umsetzung in Österreich und Deutschland' (2018) 2018 YBHD 135
Please note: citations are provided as a general guideline. Users should consult

**RICHTLINIE 2008/94/EG DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND
DES RATES VOM 22. OKTOBER 2008 ÜBER DEN SCHUTZ DER
ARBEITNEHMER BEI ZAHLUNGSUNFÄHIGKEIT DES
ARBEITGEBERS UND DEREN UMSETZUNG IN ÖSTERREICH UND
DEUTSCHLAND**

Asst. Prof. Dr. Arzu AŞÇI*

ZUSAMMENFASSUNG

Eingangs wird die Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers kurz dargestellt. In diesem Zusammenhang wird insbesondere die Umsetzung der Richtlinie in Österreich erörtert. Es wird die Umsetzung der Richtlinie in anderen Mitgliedstaaten wie Deutschland erläutert. Die Bestimmungen über das Insolvenzverfahren in der Schweiz und in Liechtenstein werden aufgrund des geographischen Naheverhältnisses ebenfalls kurz dargestellt. Zum Schluss wird die Rechtslage in Österreich und Deutschland verglichen.

Schlüsselwörter: Insolvenz, EU, richtlinie EG, ansprüche der arbeitnehmer, rechtsvergleich Österreich und Deutschland

* İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Ana Bilim Dalı, arzu.asci@izmirekonomi.edu.tr.
(Geliş Tarihi : 23.11.2017 – Kabul Tarihi : 04.01.2018)

**İŞVERENLERİN İFLASI DURUMUNDA ÇALIŞANLARIN
KORUNMASINA İLİŞKİN 22 EKİM 2008 TARİHLİ VE 2008/94/AT
SAYILI AVRUPA PARLAMENTOSU VE KONSEY DİREKTİFİ VE BU
DİREKTİFİN AVUSTURYA VE ALMANYA DA HAYATA GEÇİRİLİŞİ**

ÖZET

Girişte işverenlerinin iflası durumunda çalışanların korunmasına ilişkin 22 Ekim 2008 tarihli ve 2008/94/EG sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi ele alınmaktadır. Sonrasında yukarıda belirtilen Direktifin Avusturya da hayata nasıl geçirildiği konu edilmektedir. Aynı zamanda Avrupa Birliği üyesi olan Almanya'nın direktifi uygulama biçimi incelenmektedir. İflas halinde komşu ülkeler olan İsviçre ve Liechtenstein'in işveren tarafından ödenmemiş işçi alacaklarının ne şekilde koruma altına alındığı belirtilmektedir. Son olarak da Avusturya ve Almanya arasında hukuki bir karşılaştırma yapılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: İflas, Avrupa Birliği, konsey direktifi, işçi alacakları, karşılaştırmalı hukuk, Avusturya, Almanya

I. RICHTLINIE 2008/94/EG DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES VOM 22. OKTOBER 2008 ÜBER DEN SCHUTZ DER ARBEITNEHMER BEI ZAHLUNGSUNFÄHIGKEIT DES ARBEITGEBERS UND DEREN UMSETZUNG IN ÖSTERREICH

A. EINLEITUNG

Seit der Entstehung der Richtlinie wurde diese mehrfach und in erheblichem Umfang abgeändert und auch kodifiziert¹. Vorrangiges Ziel der Richtlinie 80/978/EWG war unter anderem, die unterschiedlichen Bestimmungen über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers in den verschiedenen Mitgliedstaaten anzugleichen.² Diese wurde mit der Richtlinie 2008/94/EG über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers ersetzt. Die kodifizierte Fassung der Richtlinie stellt gemeinschaftsrechtliche Prinzipien dar, um bei Insolvenz des Arbeitgebers Ansprüche der Arbeitnehmer zu sichern.³ Der Geltungsbereich umfasst demnach Ansprüche von Arbeitnehmern, welche sich auf einen Arbeitsvertrag bzw. ein Arbeitsverhältnis stützen und gegen den zahlungsunfähigen Arbeitgeber richten.⁴ Es handelt sich um Grundsätze, deren Umsetzung den jeweiligen Mitgliedstaaten selbst überlassen wird. In den einzelnen Mitgliedstaaten muss sichergestellt werden, dass Einrichtungen bestehen, die bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers offene Ansprüche der Arbeitnehmer befriedigen.⁵ Die organisatorische Beschaffenheit, die genaue Arbeitsweise der Einrichtung, wie die Geldmittel finanziert werden, wird nicht von der Richtlinie definiert, sondern ist jeweils den Mitgliedstaaten überlassen.⁶ Die

1 Vgl. Richtlinie 2008/94/EG und 80/978/EWG.

2 Zwischen den Mitgliedstaaten bestand im Bezug auf den Umfang des Schutzes große Unterschiede; vgl auch **Richtlinie des Rates vom 20.10.1980 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers**, <<http://www.eur-lex.europa.eu>> s.e.t. 14.10.2017.

3 Siehe auch Egger, Johann (2005) **Das Arbeits- und Sozialrecht der EU und die österreichische Rechtsordnung**, 2. Auflage, Wien, ÖGB Verlag, s. 395.

4 Vgl. Art 1 Abs. 1 RL 2008/94/EG.

5 Vgl. Art 3 Abs. 1 RL 2008/94/EG.

6 Egger, s. 396.

Rückstände bzgl. der Pflichtbeiträge der Arbeitgeber gegenüber der Garantieeinrichtung, welche sich jeweils aus der nationalen Rechtsordnung ergeben, dürfen nicht dazu führen, dass die Ansprüche der Arbeitnehmer durch die Garantieeinrichtung nicht gesichert sind.⁷ Die Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers wird durch ein Gesamtverfahren festgestellt, welches eine teilweise oder vollständige Beschlagnahme des Vermögens und Bestellung eines Verwalters zur Folge hat; das Gericht hat entweder die Eröffnung des Verfahrens beschlossen oder festgestellt, dass das Unternehmen oder der Betrieb des Arbeitgebers endgültig stillgelegt ist oder die Vermögensmasse für die Eröffnung des Verfahrens nicht ausreicht.⁸ In Art 5 der Richtlinie werden organisatorische Mindestanforderungen⁹ aufgestellt, die erforderlich sind, um Ansprüche der Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber sicherzustellen.

In den Mitgliedstaaten ist eine Einrichtung mit folgenden Anforderungen zu schaffen:

- das Vermögen der Einrichtung ist vom Betriebsvermögen des Arbeitgebers getrennt
- der Arbeitgeber muss Beitragszahlungen an die Einrichtung leisten, es sei denn, dass diese in vollem Umfang durch die öffentliche Hand gewährleistet werden und
- die Einrichtung muss bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers Zahlungen an die Arbeitnehmer leisten, auch wenn der Arbeitgeber seiner Beitragspflicht nicht nachgekommen ist.

Den Mitgliedstaaten steht es frei, bestimmte Arbeitnehmergruppen von der Anwendung dieser Richtlinie, wegen Bestehens anderer innerstaatlicher Garantieförmlichkeiten, auszunehmen, wobei Teilzeitarbeitnehmer, Arbeitnehmer, die ein befristetes Dienstverhältnis haben und Leiharbeitnehmer vom Anwendungsbereich der Richtlinie nicht ausgeschlossen werden dürfen.¹⁰ Der Anspruch auf Ausfallgeld darf auch nicht von einer Mindestdauer des Arbeitsverhältnisses abhängig gemacht werden.¹¹ Der Arbeitnehmer kann bei Zahlungsunfähigkeit

7 Vgl. Art 5 RL 2008/94/EG.

8 Vgl. Art 2 RL 2008/94/EG.

9 Egger, s. 397.

10 Vgl. Art 1 Abs. 2 und Art 2 Abs. 2; siehe auch Egger, s. 396 ff.

11 Vgl. Art 2 Abs. 3 RL 2008/94/EG.

seines Arbeitgebers Ausfallgeld in dem Mitgliedstaat beantragen, in dem die zuständige Behörde entweder die Eröffnung des Verfahrens beschlossen oder festgestellt hat, dass der Betrieb des Arbeitgebers endgültig stillgelegt ist oder die Vermögensmasse für die Eröffnung des Verfahrens nicht ausreicht.¹² Die Richtlinie umfasst alle Verfahren der einzelnen Mitgliedstaaten, die zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Gläubiger über das Vermögen des Arbeitgebers eröffnet werden.¹³ Auch die Ablehnung eines Verfahrens mangels Vermögensmasse, welche zugleich auch feststellt, dass das Unternehmen bereits stillgelegt ist, wird als anspruchsbegründend im Sinne der Richtlinie erfasst.¹⁴ Arbeitnehmer haben bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers Anspruch auf das Arbeitsentgelt, wobei der Begriff „Arbeitsentgelt“ nicht definiert wird und jeweils der nationalen Rechtsordnung zu entnehmen ist.¹⁵ Auch die Begriffe „Arbeitnehmer“, „Anwartschaft“ oder „erworbenes Recht“ werden in der Richtlinie nicht näher erläutert. Die Begriffsbestimmung obliegt dem nationalen Recht.¹⁶ Obwohl die Begriffsbestimmung dem nationalen Recht obliegt, muss hinzugefügt werden, dass der EuGH in mehreren Entscheidung ganz klar festgehalten hat, dass der Ermessensspielraum, über den die Mitgliedstaaten bei der Definition des Arbeitnehmerbegriffs verfügen, nicht unbegrenzt ist.¹⁷ Ob auch eine Kündigungsentschädigung, die aufgrund der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers entstanden ist, durch die Institution übernommen wird, können die Mitgliedstaaten selbst entscheiden.¹⁸ Jedenfalls vergütet werden aber auch Sonderzahlungen, Abfertigungen und Pensionszahlungen, die in Betrieben als Zusatzpension konzipiert sind.¹⁹ Die Mitgliedstaaten können ferner selbst

12 **Egger**, s. 397.

13 Vgl. Art 2 Abs. 1 RL 2008/94/EG.

14 Vgl. Art 2 Abs. 1 RL 2008/94/EG.

15 Vgl. Art 2 Abs. 2 RL 2008/94/EG.

16 Vgl. Art 2 Abs. 2 RL 2008/94/EG.

17 Siehe **Tümer**, EuGH, C-311/13, 05.11.2014, <<http://www.curia.europa.eu>> s.e.t 22.01.2018.

18 **Egger**, s. 398; In Österreich wird auch die Kündigungsentschädigung in den Begriff des Arbeitsentgelts miteinbezogen; siehe auch **Rodriguez Caballero**, EuGH, C-442/00, 12.12.2002, Slg 2002, I-11915 = EuZW 2003, 121.

19 **Egger**, s. 398; siehe auch **Hogan u.a.**, EuGH, C-398/11, 25.04.2013,

entscheiden, welchen zeitlichen und betragsmäßigen Rahmen die Zahlungspflicht der Institution haben. Die Richtlinie sieht jedoch vor, dass die Sicherung der Ansprüche der letzten drei Monate des Dienstverhältnisses gewährleistet werden muss.²⁰ Bei einer betragsmäßigen Höchstgrenze muss jeder Mitgliedsstaat seine Berechnungsweise kundtun. Von einer Höchstgrenze bei der Sicherung der Ansprüche im Falle der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers hat auch Österreich Gebrauch gemacht.²¹ Wobei in diesem Zusammenhang auch zu erwähnen ist, dass außer die Niederlande alle Mitgliedsstaaten Höchstgrenzen festgesetzt haben, wobei alle sehr unterschiedliche Berechnungsmethoden angewendet haben. In den Mitgliedsstaaten können für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen geschaffen werden.²²

Des Weiteren gibt es Bestimmungen für grenzübergreifende Fälle. Wenn ein Unternehmen, das im Hoheitsgebiet zweier Mitgliedstaaten tätig ist, zahlungsunfähig wird, dann ist für die Befriedigung der nicht erfüllten Ansprüche des Arbeitnehmers die Einrichtung des Mitgliedstaates zuständig, in dessen Hoheitsgebiet der Arbeitnehmer für gewöhnlich seine Arbeit verrichtet bzw. verrichtet hat.²³

B. UMSETZUNG DER RICHTLINIE IN ÖSTERREICH

1. Allgemeines

Am 02.06.1977 verabschiedete der Nationalrat das Entgeltsicherungsgesetz.²⁴ Das IESG²⁵ führt eine weitreichendere und für den Arbeitnehmer günstigere Regelung über den Schutz der Arbeitnehmer im Falle der

<<http://www.dejure.org>> s.e.t 23.01.2018.

20 Vgl. Art 4 Abs. 2 RL 2008/94/EG.

21 Siehe § 1 Abs. 3 bis 4 a und § 3d IESG; vgl. auch OGH, 8 Ob S 292/00z, 16.8.2001, <<http://www.rdb.manz.at>> s.e.t 24.11.2017.

22 Vgl. Art 11 RL 2008/94/EG; **Dumon und Froment**, EuGH, C-235/95, 16.7.1998, Slg 1998, I-4531 = EuZW 1998, 598.

23 Vgl. Art 9 RL 2008/94/EG.

24 **Insolvenz = Wenn die Firma pleite geht**, <<http://www.wien.arbeiterkammer.at>> s.e.t. 22.11.2017.

25 Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz.

Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers aus als in der Insolvenz-Richtlinie 2008/94/EG vorgesehen ist.²⁶

2. Einrichtung

Es wurde eine Institution geschaffen, die IEF-Service-GmbH, die bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens oder bei Ablehnung mangels Vermögen auf Antrag der Arbeitnehmer deren Forderungen im gesetzlich abgesteckten Rahmen²⁷ nach dem IESG befriedigt. Gesichert sind nach IESG auch Kündigungsentschädigungen, Abfertigungen und auch Schadenersatzansprüche, die aufgrund der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung entstanden sind. Somit enthält das IESG bezüglich der gesicherten Ansprüche weitaus günstigere Bestimmungen als in der Richtlinie vorgesehen ist.²⁸ Ausgenommen vom Anwendungsbereich der Richtlinie sind nach § 1 Abs. 6 Z. 1 bis 3 IESG Vorstandsmitglieder einer Gesellschaft oder Gesellschafter, die einen herrschenden Einfluss auf die Gesellschaft haben, Arbeitnehmer, die in einem Arbeitsverhältnis zum Bund, Land oder zur Gemeinde stehen und Personen, die nach den Bestimmungen des Arbeitslosenversicherungsgesetz der Arbeitslosenversicherungspflicht unterliegen.

3. Anspruchsberechtigte Personen

Anspruchsberechtigt sind demnach:

- Arbeitnehmer (auch ehemalige Arbeitnehmer),
- Heimarbeiter,
- Nachfolger von Todes wegen sowie Hinterbliebene.

Es gilt der allgemeine Arbeitnehmerbegriff des Arbeitsvertragsrechts des ABGB.²⁹ Die Arbeit muss in einer wirtschaftlichen Abhängigkeit geleistet werden. Ob tatsächlich ein schriftlicher Arbeitsvertrag vorliegen muss, damit der Arbeitnehmer vom Schutz des IESG umfasst ist, wird im Gesetz nicht näher festgelegt. Sofern aber ein Arbeitsvertrag im Sinne des ABGB

26 Siehe auch **Egger**, s. 400.

27 Es gibt jedenfalls eine zeitliche und betragsmäßige Höchstgrenze.

28 Vgl. § 1 Abs. 2 IESG.

29 Siehe auch Liebeg, Paul, **Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz, Kommentar**, 3. Auflage, Wien, Linde Verlag, s. § 1 IESG Rz 2.

konkudent zustande gekommen ist, wird man davon ausgehen müssen, dass der Arbeitnehmer vom Schutz des IESG umfasst ist.³⁰

4. Gesicherte Ansprüche

Gesichert sind nach dem IESG Entgeltansprüche, Schadenersatzansprüche und sonstige Ansprüche gegen den Arbeitgeber sowie die notwendigen Kosten für die Rechtsdurchsetzung.³¹ Die zeitlich und betragsmäßig begrenzte Sicherung der Ansprüche wird an die Eröffnung des Insolvenzverfahrens bzw. die sonstigen, der Eröffnung gleichzusetzenden Rechtshandlungen gebunden.³² Bezugszeitpunkt ist also die Eröffnung des Verfahrens. Ansprüche, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind, sind auf sechs Monate beschränkt.³³ Auch Arbeitnehmerbeiträge zur Sozialversicherung sind zeitlich für höchstens zwei Jahre rückwirkend gesichert.

II. DIE UMSETZUNG DER RICHTLINIE IM LÄNDERVERGLEICH

A. DEUTSCHLAND

Die Bestimmungen über den Ersatz des Lohnes im Falle der Insolvenz des Arbeitgebers befinden sich im Sozialgesetzbuch III.³⁴

1. Anspruchsberechtigte Personen

Anspruch auf Insolvenzgeld haben gemäß § 165 SGB III Arbeitnehmer, welche im Inland beschäftigt waren. Arbeitnehmer ist nach § 5 BetrVG, wer eine Erwerbstätigkeit in persönlicher Abhängigkeit zu einem Arbeitgeber ausübt. Ein Arbeitgeber gilt als insolvent, wenn

- er zahlungsunfähig ist,
- die Zahlungsunfähigkeit droht oder
- er überschuldet ist.³⁵

30 **Pötscher, Siegfried, Arbeitsrecht-Tipp: Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz (IESG)**, <<http://www.glb.at>> s.e.t. 24.11.2017.

31 Vgl. § 1 Abs. 2 IESG.

32 Vgl. § 1 Abs. 1 IESG.

33 Wolligger, Sandra (2001) Arbeitnehmeransprüche bei Arbeitgeberinsolvenz nach EG- und österreichischem Recht, 1. Auflage, Wien, ÖGB Verlag, s. 70.

34 Bundesagentur für Arbeit, Insolvenzgeld für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, <<http://www.arbeitsagentur.de>> s.e.t. 14.10.2017.

35 Vgl. **Zimmermann, Walter** (2012) Grundriss des Insolvenzrechts, 9. Auflage, Heidelberg, C.F. Müller Verlag, s. 10.

Die Zahlungsunfähigkeit bedeutet, dass der Schuldner nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen.³⁶ Eine Zahlungsunfähigkeit droht dann, wenn der Schuldner nicht in der Lage sein wird, bei Fälligkeit der Zahlungspflichten diese auch zum Zeitpunkt der Fälligkeit zu erfüllen.³⁷ Eine Überschuldung liegt dann vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht deckt.³⁸ Folgende Tatbestände sind der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 165 Abs. 1 Z. 1 und 2 SGB III gleichzusetzen:

- Die Abweisung des Antrages auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse und
- die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland,

2. Gesicherte Ansprüche

Der Arbeitnehmer hat nach dem SGB III Anspruch auf das offene Arbeitsentgelt für die letzten drei Monate vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens bzw. wenn das Dienstverhältnis vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens beendet wurde für die letzten drei Monate vor dessen Beendigung.³⁹ Das laufende Arbeitsentgelt beinhaltet neben dem Lohn (Gehalt) sämtliche für die Zurverfügungstellung der Arbeitsleistung zustehenden Vergütungen. Dazu zählen also auch Sonderzahlungen, Urlaubsentgelt, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, Überstunden, Zuschläge und Zulagen usw. Ansprüche, die sich aus der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ergeben, sind nicht gesichert.⁴⁰ Im Übrigen muss der Arbeitnehmer auf das Insolvenzgeld anrechnen lassen, was er während des „Insolvenzgeldbezuges“ aus selbständiger oder unselbständiger Tätigkeit anderweitig verdient hat. Mit der Beantragung des Insolvenzgeldes gehen die Ansprüche auf die Bundesagentur für Arbeit über.⁴¹ Diese treten sozusagen in die Rechte der Arbeitnehmer ein und melden die Ansprüche bei Eröffnung des

36 Vgl. § 17 Abs. 2 InsO; **Bork, Reinhard** (2009) Einführung in das Insolvenzrecht, 5. Auflage, Tübingen, Mohr Siebeck Verlag, s. 46.

37 Vgl. § 18 Abs. 2 InsO; Bork, s. 49.

38 Vgl. § 19 Abs. 2 InsO; Bork, s. 50.

39 Vgl. § 165 Abs. 1 SGB III.

40 Vgl. § 166 Abs. 1 Z. 1 SGB III.

41 Vgl. § 169 SGB III; siehe auch Breuer, Wolfgang (2011) Insolvenzrecht, Eine Einführung, 3. Auflage, München, C.H. Beck Verlag, s. 150.

Insolvenzverfahrens als Insolvenzforderungen an. Die Sicherung der Ansprüche im Insolvenzverfahren in Deutschland ist vergleichbar mit einer Versicherung. Versicherungsträger ist die Bundesagentur für Arbeit, wobei die Auszahlungen jeweils von den örtlichen Agenturen getätigt werden.

B. EXKURS

1. Schweiz

Der Schutz der Arbeitnehmer im Falle der Insolvenz des Arbeitgebers ist in der Schweiz im Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung geregelt.⁴²

a. Anspruchsberechtigte Personen

Anspruch auf Insolvenzenschädigung haben nach Art 51 AVIG Arbeitnehmer, deren Arbeitgeber in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegt. Es muss entweder

- gegen den Arbeitgeber der Konkurs eröffnet worden sein und zu diesem Zeitpunkt Lohnforderungen bestehen,
- der Konkurs nur deshalb nicht eröffnet worden sein, weil sich aufgrund der Überschuldung des Arbeitgebers kein Gläubiger finden lässt, der die Kosten vorschießt oder
- die Arbeitnehmer müssen gegen den Arbeitgeber für offene Lohnforderungen das Pfändungsbegehren gestellt haben.

Keinen Anspruch auf Insolvenzenschädigung haben nach Art 51 Abs. 2 AVIG Personen, die in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter, als finanziell am Betrieb Beteiligte oder als Mitglieder eines obersten betrieblichen Entscheidungsgremiums die Entscheidungen des Arbeitgebers bestimmen oder maßgeblich beeinflussen können, sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten.

b. Gesicherte Ansprüche

Gesichert sind nach Art 52 AVIG Lohnansprüche für die letzten vier Monate vor Konkurseröffnung. Ausnahmsweise sind auch allfällige Lohnansprüche nach Konkurseröffnung gesichert, sofern der Arbeitnehmer

42 Staatssekretariat für Wirtschaft, Insolvenzenschädigung, <<http://www.admin.ch>>, s.e.t. 14.10.2017.

nicht wissen konnte, dass der Konkurs eröffnet wurde.⁴³ Die Frist von vier Monaten darf aber auch hier nicht überschritten werden. Den Antrag auf Entschädigung muss der Arbeitnehmer gemäß Art 53 AVIG innerhalb von 60 Tagen ab Veröffentlichung des Konkurses bzw. bei Pfändung innerhalb von 60 Tagen nach dem Pfändungsvollzug bei der öffentlichen Kasse stellen. Mit Ablauf der oben genannten Fristen erlischt der Entschädigungsanspruch des Arbeitnehmers.⁴⁴ Die Mittel für Entschädigungen im Falle des Konkurses des Arbeitgebers werden in der Schweiz aus den Mitteln der Arbeitslosenversicherung finanziert.⁴⁵ Das heißt, dass sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer beitragspflichtig sind und zur Finanzierung beitragen. Auch in der Schweiz gehen Lohnforderungen mit Antragstellung bzw. Bezahlung an die Kasse über.⁴⁶

2. Liechtenstein

In Liechtenstein wird die Sicherung von Arbeitnehmeransprüchen bei Konkurs des Arbeitgebers im ALVG geregelt.⁴⁷

a. Anspruchsberechtigte Personen

Arbeitnehmer haben Anspruch auf Insolvenzenschädigung wenn

- gegen den Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wurde und Arbeitnehmer ihm gegenüber zu diesem Zeitpunkt Lohnforderungen haben,
- der Konkurs abgewiesen wurde,
- Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber für Lohnforderungen ein Exekutionsverfahren eingeleitet haben und die Exekution nicht vollzogen werden konnte
- die Nachlassstundung bewilligt wurde und diese aus dem Betrieb ausgeschieden sind.⁴⁸

43 Vgl. Art 52 AVIG.

44 Vgl. Art 53 Abs. 3 AVIG.

45 Vgl. Art 57 AVIG.

46 Vgl. Art 54 Abs. 1 AVIG.

47 Amt für Volkswirtschaft, Antrag auf Insolvenzenschädigung, <<http://www.llv.li>> s.e.t. 14.10.2017.

48 Vgl. Art 56 Abs. 1 ALVG.

b. Gesicherte Ansprüche

Gesichert sind Lohnansprüche für die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses vor Konkursöffnung, Konkursabweisung, Nachlassstundung oder aber der erfolglosen Pfändung.⁴⁹ Neben dem Lohn bekommt der Arbeitnehmer Entschädigung für Sonderzahlungen, Zulagen, Überstunden usw. Keine Entschädigung gibt es unter anderem für Familienzulagen oder Schadenersatzansprüche, die sich aufgrund der vorzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses ergeben. Der Antrag auf Entschädigung muss bei der Arbeitslosenversicherung im Amt für Volkswirtschaft gestellt werden.⁵⁰ Die Frist beträgt hier ebenfalls 60 Tage ab Veröffentlichung des Gerichtsbeschlusses oder erfolgloser Exekution.⁵¹ Der Arbeitnehmer muss die von ihm geltend gemachten Forderungen gegenüber der Arbeitslosenversicherung glaubhaft und nachvollziehbar darlegen.⁵² Nach Verstreichen der Frist von 60 Tagen erlischt der Entschädigungsanspruch des Arbeitnehmers.⁵³

3. Türkei

In der Türkei wird die Sicherung von Arbeitnehmeransprüchen im Falle des Konkurses des Arbeitgebers im Arbeitslosenversicherungsgesetz und im Sozialversicherungsgesetz geregelt.

a. Anspruchsberechtigte Personen

Arbeitnehmer haben Anspruch auf Insolvenzentgelt wenn

- gegen den Arbeitgeber ein Sanierungsverfahren eröffnet wurde,
- der Arbeitgeber einen Zahlungsunfähigkeitsnachweis erhalten hat,
- gegen den Arbeitgeber ein Konkursverfahren eröffnet wurde oder
- die Konkursöffnung verschoben wurde.⁵⁴

b. Gesicherte Ansprüche

Gesichert sind Lohnansprüche aus dem Dienstverhältnis für die letzten drei Monate vor Eröffnung eines Sanierungsverfahrens⁵⁵, Erhalt eines

49 Vgl. Art 57 Abs. 1 ALVG.

50 Vgl. Art 68 ALVV; Art 58 Abs. 1 ALVG.

51 Vgl. Art 58 Abs. 1 ALVG.

52 Vgl. Art 67 ALVV.

53 Vgl. Art 58 Abs. 2 ALVG.

54 Siehe auch **Süzek, Sarper** (2012) İş Hukuku, 8. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, s. 411.

Zahlungsunfähigkeitsnachweises⁵⁶, Eröffnung des Konkursverfahrens oder wenn die Eröffnung des Konkursverfahrens verschoben wird und der Arbeitgeber dadurch in Zahlungsschwierigkeiten gerät.⁵⁷ Voraussetzung ist, dass der Arbeitnehmer vor Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers mindestens ein Jahr bei demselben Arbeitgeber beschäftigt war. Ein aufrechtes Dienstverhältnis wird nicht vorausgesetzt.⁵⁸ Kündigungsentschädigung und Abfertigung sind nicht gesichert. Der Betrag wird vom Grundgehalt berechnet und darf die Höchstbeitragsgrundlage nicht überschreiten. Weitere Voraussetzung ist, dass der Arbeitnehmer laut Arbeitslosenversicherungsgesetz versichert ist.⁵⁹

Laut Arbeitslosenversicherungsgesetz ist ein Arbeitnehmer versichert, wenn er bei einem nach diesem Gesetz anerkannten Arbeitgeber beschäftigt ist und während der Beschäftigungsdauer Arbeitslosenversicherungsbeiträge bezahlt.⁶⁰ Das Insolvenzentgelt wird nur auf Antrag des Arbeitnehmers ausbezahlt. Eine automatische Ausbezahlung ist nicht vorgesehen.⁶¹ Der Antrag wird beim Arbeitsamt gestellt.

C. INSOLVENZENTGELT IN ÖSTERREICH UND DEUTSCHLAND IM VERGLEICH

1. Allgemeines

Vorab kann festgehalten werden, dass die Umsetzung der Richtlinie über den Schutz der Arbeitnehmer im Falle der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers in Österreich durch das IESG weit über die Mindestanforderungen erfolgt ist. Das heißt, dass Arbeitnehmer in Österreich in ihren Ansprüchen gegenüber dem Arbeitgeber für die Zurverfügungstellung ihrer Arbeitsleistung bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Arbeitgebers weit über die Anforderungen der Richtlinie geschützt sind.⁶² In Deutschland entspricht die Umsetzung der Richtlinie den gesetzlichen Vorgaben, wobei ich

55 Vgl. İİK m. 285 ff.

56 Vgl. İİK m. 105, 143.

57 Vgl. İİK m. 154 ff.

58 Siehe auch **Süzek**, s. 412

59 Siehe auch Türe, M. Gökhan (2017) **Türk İş Hukukunda İşveren İflası**, 1. Baskı, Ankara, Lykeion Yayıncılık, s. 143 ff.

60 Vgl. İşsizlik Sigortası Kanunu m. 47/1-d.

61 Siehe **Türe**, s. 146 ff.

62 Siehe auch **Egger**, s. 400.

hinzufügen möchte, dass meiner Ansicht nach im Vergleich zwischen Österreich und Deutschland Arbeitnehmer in Österreich umfassender in ihren finanziellen Ansprüchen geschützt sind als in Deutschland.

2. Anknüpfungstatbestand

Anknüpfungstatbestand ist sowohl in Österreich als auch in Deutschland die Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers. Sofern ein Insolvenzverfahren über das Vermögen des Arbeitgebers eröffnet wird oder aber mangels ausreichendem Vermögen des Schuldners nicht eröffnet werden kann, stellt dies einen Tatbestand dar. In dieser Hinsicht unterscheiden sich die gesetzlichen Bestimmungen beider Länder kaum.⁶³

3. Anspruchsberechtigte Personen

Anspruchsberechtigte Personen sind nach dem IESG in Österreich Arbeitnehmer, ehemalige Arbeitnehmer, freie Dienstnehmer, Heimarbeiter sowie Rechtsnachfolger von Todes wegen und Hinterbliebene.⁶⁴ In Deutschland hingegen werden im SGB III lediglich Arbeitnehmer angeführt, wobei der Arbeitnehmerbegriff nicht mit dem Arbeitnehmerbegriff des Arbeitsrechts begrenzt ist, sondern nach dem Sozialgesetz weitaus umfangreicher definiert wird.⁶⁵ Die Anspruchsberechtigung von ehemaligen Arbeitnehmern in Deutschland ergibt sich wie in Österreich aus dem Gesetzeswortlaut selbst.⁶⁶

4. Gesicherte Ansprüche

Während in Deutschland lediglich die letzten drei Monate vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens bzw. sofern das Dienstverhältnis vor der Eröffnung des Verfahrens beendet wurde, die letzten drei Monate vor dessen Beendigung gesichert sind, sind nach dem IESG die letzten sechs Monate vor

63 Vgl. auch § 16 ff InsO bzw. § 66 ff IO; in Deutschland wird die drohende Zahlungsunfähigkeit neben der Zahlungsunfähigkeit sowie Überschuldung gesondert im Gesetz angeführt, während in Österreich als materielle Voraussetzung für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens lediglich die Zahlungsunfähigkeit sowie Überschuldung angeführt werden.

64 Vgl. § 1 Abs. 1 IESG.

65 Vgl. § 165 Abs. 1 ff SGB III.

66 Siehe auch **Wolliger**, s. 39.

Eröffnung des Insolvenzverfahrens gesichert.⁶⁷ Die zeitliche Sicherung von Ansprüchen für zumindest drei Monate wird in der Richtlinie festgesetzt.⁶⁸ Sohin entspricht in dieser Hinsicht die deutsche Rechtsordnung den Mindestanforderungen der Richtlinie, während die österreichische Rechtsordnung einen weitreichenderen Schutz gewährt. Im Übrigen werden in Österreich neben dem laufenden Entgelt auch Beendigungsansprüche durch das IESG gesichert.⁶⁹ In Deutschland sind nach dem SGB III Beendigungsansprüche von der Sicherung nicht umfasst.⁷⁰

5. Ergebnis

Im Ergebnis werden nach den gesetzlichen Bestimmungen sowohl in Österreich als auch in Deutschland Arbeitnehmer im Falle der Insolvenz des Arbeitgebers in ihren offenen Ansprüchen geschützt. Ohne Zweifel ist dieser Schutz in Österreich weitreichender und stellt für Arbeitnehmer in Österreich meiner Ansicht nach einen erheblichen Vorteil dar. Festgehalten werden muss auch, dass die Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers Arbeitnehmer in finanziell schwierige Situationen bringt. Zum einen haben Arbeitnehmer mehrere Monate lang keine Zahlung für ihre Arbeitsleistung erhalten und zum anderen ist die Angst vor einem Arbeitsplatzverlust groß. Unter diesem Aspekt halte ich es für sinnvoll und auch gerechtfertigt, Arbeitnehmern einen umfassenden und auch weitreichenden Schutz zu gewähren.

67 Vgl. § 165 Abs. 1 SGB III; § 3a IESG.

68 Vgl. Art 4 Abs. 2 RL 2008/94/EG.

69 Vgl. § 3b Z. 3 und 4 IESG; siehe auch *Liebeg* (2007) Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz, Kommentar3 § 3b IESG Rz 9 ff.

70 Vgl. § 166 Abs. 1 Z. 1 SGB III.

LITERATURVERZEICHNIS

Berger, Christian / Bähr, Rainer M. / Melchior, Moritz / Sturm, Karsten / Winderlich, Matthias (2011) 12. Leipziger Insolvenzrechtstag, Beiträge aus Wirtschaft und Praxis zu Problemen des Insolvenzrechts, Berlin, Logos Verlag Berlin.

Binder, Martin (2010) AVRAG, Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, 2. Auflage, Wien, Manz Verlag.

Bock, Gerhard / Muhri, Georg (2003) Das neue Insolvenzrecht, Kurzkommentar zur Insolvenzrechts-Novelle 2002 sowie dem IIRG 2003 und der Europäischen Insolvenzordnung, 2. Auflage, Wien, Verlag Österreich.

Boesch, Markus (1998) Betriebsübergang und Insolvenz, 1. Auflage, Wien, Verlag Österreich.

Bork, Reinhard (2009) Einführung in das Insolvenzrecht, 5. Auflage, Tübingen, Mohr Siebeck Verlag.

Breuer, Wolfgang (2011) Insolvenzrecht, Eine Einführung, 3. Auflage, München, C.H. Beck Auflage.

Buchegger, Walter (2013) Insolvenzrecht, 2. Auflage, Wien, Verlag Österreich.

Dellinger, Markus/Oberhammer, Paul (2002) Insolvenzrecht, 1. Auflage, Wien, Manz Verlag.

Egger, Johann (2005) Das Arbeits- und Sozialrecht der EU und die österreichische Rechtsordnung, 2. Auflage, Wien, ÖGB Verlag.

Fink, Herbert (2013) Insolvenzrecht, 8. Auflage, Wien, LexisNexis Verlag.

Gagawczuk, Walter / Krapf, Günter (2005) Arbeitsrechtliche Ansprüche von A – Z, 3. Auflage, Wien, LexisNexis Verlag.

Holzer, Wolfgang / Reissner, Gert-Peter (2006) Arbeitsvertragsrecht - Anpassungsgesetz, 2. Auflage, Wien, ÖGB Verlag.

Holzer, Wolfgang / Reissner, Gert-Peter / Schwarz, Walter (1999) Die Rechte des Arbeitnehmers bei Insolvenz, 1. Auflage, Wien, ÖGB Verlag.

Hummer, Hans-Jörg (1999) Die Rechte des Arbeitnehmers bei Betriebsübergang in Österreich und Frankreich, 1. Auflage, Wien, ÖGB Verlag.

Keller, Ulrich (2006) Insolvenzrecht, 1. Auflage, München, Franz Vahlen Verlag,

Konecny, Andreas (Hrsg.) (2010) , IRÄG 2010, 1. Auflage, Wien, LexisNexis Verlag.

Leonhardt, Peter / Smid, Stefan / Zeuner, Mark (2012) Internationales Insolvenzrecht, 2. Auflage, Stuttgart, Kohlhammer Verlag.

Muhri, Georg / Stortecky, Feliz (2010) Das neue Insolvenzrecht, 6. Auflage, Wien, Österreich Verlag.

Neumayr, Matthias / Reissner, Gert-Peter (2011) Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage, Wien, Manz Verlag.

Nunner-Krautgasser, Bettina / Reissner, Gert-Peter (2012) Praxishandbuch Insolvenz und Arbeitsrecht, Kompakter Überblick auf aktuellstem Stand, 1. Auflage, Wien, Linde Verlag.

Puschner, Kaja (2000) Konkurs und Europäische Menschenrechtskonvention, 1. Auflage, Wien, Manz Verlag.

Rechberger, Walter / Thurner, Mario (2004) Insolvenzrecht: Einführung und Grundriss, 2. Auflage, Wien, Facultas Verlag.

Reckenzaun, Axel (2010) IRÄG 2010 – Insolvenzordnung, 1. Auflage, Wien, Linde Verlag.

Reissner, Gert-Peter (2012) AngG, Angestelltengesetz, Kommentar, Wien, Linde Verlag.

Reissner, Gert-Peter (2015) Lern-und Übungsbuch Arbeitsrecht, 5. Auflage, Wien, Manz Verlag.

Rüetschi, David (2010) Schuldenbetreibungs - und Konkursrecht, 1. Auflage, Bern, Stämpfli Verlag.

Süzek, Sarper (2012) İş Hukuku, 8. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık.

Türe, M. Gökhan (2017) İş Hukukunda İşverenin İflası, 1. Baskı, Ankara, Lykeion Yayıncılık.

Werschitz, Otto / Muhri, Georg (2010) Insolvenzrecht, Wien, Linde Verlag.

Wolligger, Sandra (2001) Arbeitnehmeransprüche bei Arbeitgeberinsolvenz nach EG- und österreichischem Recht, Wien, ÖGB Verlag.

Zimmermann, Walter (2012) Grundriss des Insolvenzrechts, 9. Auflage, Heidelberg, C.F. Müller Verlag.

Zimmermann, Walter (2001) Insolvenzrecht, 4. Auflage, Heidelberg, C.F. Müller Verla