

---

## S 1 AL 181/16

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

|               |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|---------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Land          | Bundesrepublik Deutschland                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| Sozialgericht | Bundessozialgericht                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| Sachgebiet    | Arbeitslosenversicherung                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| Abteilung     | -                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| Kategorie     | Urteil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| Bemerkung     | -                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| Rechtskraft   | -                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| Deskriptoren  | Insolvenzgeldanspruch des<br>Generalunternehmers – Insolvenz des<br>Subunternehmers – Erfüllung der<br>Zahlungspflicht aus <a href="#">§ 14 AEntG</a> 2009 –<br>gesetzlicher Forderungsübergang des<br>Arbeitsentgeltanspruches auf<br>Generalunternehmer – revisionsrechtliche<br>Prüfung des Erklärungswillens                                                                                                                         |
| Leitsätze     | Erbringt ein Unternehmer zur Abgeltung<br>seiner Generalunternehmerhaftung<br>Zahlungen wegen offener<br>Arbeitsentgeltansprüche an Arbeitnehmer<br>eines Subunternehmers, gehen deren<br>Arbeitsentgeltansprüche auf ihn über und<br>berechtigen ihn, Insolvenzgeld in<br>Anspruch zu nehmen.                                                                                                                                           |
| Normenkette   | SGB III <a href="#">§ 165 Abs 1 S 1</a> F: 2011-12-20;<br>SGB III <a href="#">§ 169 S 1</a> ; SGB III <a href="#">§ 170 Abs 1</a> ; SGB<br>III <a href="#">§ 171 S 1</a> ; SGB III <a href="#">§ 171 S 2</a> ; <a href="#">AEntG § 14</a><br>J: 2009; <a href="#">BGB § 133</a> ; <a href="#">BGB § 157</a> ; <a href="#">BGB § 400</a><br>; <a href="#">BGB § 412</a> ; <a href="#">BGB § 774 Abs 1 S 1</a> ; <a href="#">SGG § 163</a> |

#### 1. Instanz

|              |               |
|--------------|---------------|
| Aktenzeichen | S 1 AL 181/16 |
| Datum        | 25.04.2018    |

#### 2. Instanz

|              |              |
|--------------|--------------|
| Aktenzeichen | L 1 AL 33/18 |
| Datum        | 22.07.2021   |

#### 3. Instanz

|       |            |
|-------|------------|
| Datum | 15.02.2023 |
|-------|------------|

---

Ä

Auf die Revision der KlÄřgerin wird das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 22.Ä Juli 2021 aufgehoben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 25.Ä April 2018 zurÄ½ckgewiesen.

Die Beklagte hat der KlÄřgerin ihre auÄ½ßergerichtlichen Kosten fÄ½r alle RechtszÄ½ge zu erstatten.

G r Ä½ n d e :

I

1

Die Beteiligten streiten Ä½ber einen Anspruch auf Insolvenzgeld (InsG).

2

Die KlÄřgerin betreibt ein Bauunternehmen. Als Generalunternehmerin beauftragte sie fÄ½r Arbeiten auf einer Baustelle im Rahmen eines Werkvertrags als Subunternehmerin die K GmbH (KÄ GmbH). FÄ½r diese waren auf der Baustelle der KlÄřgerin insgesamt 29Ä Arbeitnehmer tÄ½tig. Bis zum 18.5.2015 stellten die Arbeitnehmer ihre TÄ½tigkeit ein, weil seit April 2015 kein Lohn mehr gezahlt wurde. Ä½ber das VermÄ½gen der KÄ GmbH wurde auf AntrÄ½ge vom Mai 2015 das Insolvenzverfahren erÄ½ffnet (Beschluss des AG Offenbach vom 10.12.2015).

3

Die IG Bau traf in Vertretung von zunÄ½chst 22 namentlich genannten Arbeitnehmern der KÄ GmbH am 3.6.2015 mit der KlÄřgerin eine Vereinbarung folgenden Inhalts:

â½½1.

Die von der IG Bau vertretenen, genannten Arbeitnehmer erklÄřren, dass sie in den Monaten April und Mai 2015 fÄ½r die FirmaÄ K GmbH im Rahmen eines Werkvertrages auf der Baustelle H StraÄ½e, F-Viertel des Bauunternehmens d GmbH tÄ½tig waren. Die Arbeitnehmer bestÄ½tigen, dass sie fÄ½r den Zeitraum April und Mai 2015 von der FirmaÄ K keine Lohnzahlungen erhalten haben.

2.

Die Fa. d GmbH erklÄřrt, dass sie einen Werkvertrag mit der FirmaÄ K geschlossen hatte und zustehenden Zahlungsverpflichtungen aus diesem Vertrag fristgerecht nachgekommen ist.

3.

Die GeschÄ½ftsÄ½hrung der FirmaÄ K ist seit 14.5.2015 nicht erreichbar. Die GeschÄ½ftstÄ½tigkeit ist offensichtlich eingestellt worden.

4.

Die Arbeitnehmer der FirmaÄ K haben am 18.5.2015 die Arbeit auf der Baustelle

---

nicht mehr aufgenommen. Die Arbeitnehmer versuchen seit diesem Zeitpunkt ihre ausstehenden Löhne zu erhalten und haben sich damit an die IG Bau gewandt und diese bevollmächtigt ihre Interessen zu vertreten, Vereinbarungen in dessen Namen abzuschließen und Zahlungen zur Weiterleitung entgegen zu nehmen.

5.

Ohne Anerkennung einer Verpflichtung und zur Vermeidung eines Rechtsstreits bezüglich einer Generalunternehmer-Haftung zahlt die Fa. d GmbH einen Betrag von insgesamt 31.453,64 € an die IG Bau zu treuen Händen und zur Weiterleitung an die genannten Arbeitnehmer, entsprechend der geleisteten Arbeitsstunden. Dieser Betrag entspricht 70 % der Forderung vom 20.5.2015. Die Zahlung erfolgt mit Schuldbefreiender Wirkung auf das Konto der IG BAU bei der S AG, F, IBAN [ ] unter Angabe des Verwendungszweckes: 0600 Rum.Bauarbeiter innerhalb von 2 Bankarbeitstagen nach Unterzeichnung dieser Vereinbarung

6.

Die von der IG Bau vertretenen Arbeitnehmer verpflichten sich keine weiteren Ansprüche aus dem Bauvorhaben gegen die Fa. d GmbH für April und Mai 2015 geltend zu machen. Für weitere Arbeitnehmer der Firma K, die auf der Baustelle der d GmbH beschäftigt waren, können noch weitere Ansprüche entstehen.

7.

Insolvenzgeld-Ansprüche, die in Folge eines Insolvenzverfahrens den Arbeitnehmern zustehen könnten, werden anteilig und in Höhe der geleisteten Zahlungen an die d GmbH abgetreten.

8.

Auf diese Vereinbarung findet ausschließlich das deutsche Recht Anwendung.

4

Für andere fünf namentlich genannte Arbeitnehmer der K GmbH traf die IG Bau am 9.6.2015 eine entsprechende Vereinbarung, in der sich die Klägerin zur Zahlung von weiteren 9901,23 € verpflichtete. Mit den verbleibenden zwei Arbeitnehmern V und E schloss die Klägerin schließlich am 23.6.2015 persönlich und beschränkt auf Tätigkeiten im Monat April 2015 (Ziff 1) ebenfalls inhaltsgleiche Vereinbarungen, in denen sie sich zur Zahlung von jeweils noch 630 € verpflichtete.

5

Der Berechnung der Forderungen gegenüber der Klägerin lagen ein Mindestlohn von 14,20 € pro Stunde und die im April und bis zur Einstellung der Arbeit im Mai 2015 geleisteten Arbeitsstunden zugrunde; aus diesem Bruttobetrag wurde für jeden einzelnen Arbeitnehmer eine Nettolohnforderung ermittelt und diese mit 70 % angesetzt. Entsprechend den Vereinbarungen zahlte die Klägerin an die von der IG Bau vertretenen Arbeitnehmer einen Betrag iHv insgesamt 41.354,87 €. Hinzu kamen noch Zahlungen iHv je 630 € für die beiden Arbeitnehmer, mit denen die Klägerin getrennte Vereinbarungen getroffen hatte.

---

6

Die Arbeitsverhältnisse der 27 durch die IG Bau vertretenen Arbeitnehmer der K&G GmbH wurden durch Kündigung der Arbeitnehmer zum 30.6.2015 beendet, die Arbeitsverhältnisse der Arbeitnehmer V und E endeten durch Kündigung des Insolvenzverwalters vom 6.7.2015 zum 7.8.2015. Insgesamt 24 der 29 Arbeitnehmer hatten am 15.9.2015 bei der Beklagten InsG beantragt. Von den Arbeitnehmern S und T waren bereits am 18.5. bzw am 19.5.2015 bei der Beklagten InsG Ansprüche gestellt worden. Auf diese Ansprüche bewilligte die Beklagte jeweils InsG für Zeiträume vom 1.4. bis zum 30.6.2015 unter Anrechnung der Zahlungen durch die Klägerin an die einzelnen Arbeitnehmer aufgrund der getroffenen Vereinbarungen. Sämtliche InsG-Bescheide wurden bindend.

7

Den Antrag der Klägerin (vom 12.8.2015) auf InsG in Höhe ihrer Zahlungen an die früheren Arbeitnehmer der K&G GmbH lehnte die Beklagte ab (Bescheid vom 8.1.2016; Widerspruchsbescheid vom 3.5.2016). Die (weiteren) Arbeitsentgeltansprüche seien erfüllt, denn die Klägerin habe als Generalunternehmerin das den Arbeitnehmern des Subunternehmers zustehende Arbeitsentgelt gezahlt; die Abtretung laufe ins Leere.

8

Im Klageverfahren hat das SG den Gewerkschaftssekretär der IG Bau, der die Verhandlungen geführt hatte, als Zeugen gehört und sodann unter Aufhebung des Ablehnungsbescheids die Beklagte verurteilt, der Klägerin InsG iHv 42.614,87 Euro zu zahlen (Urteil vom 25.4.2018). Die getroffenen Vereinbarungen seien so auszulegen, dass die Klägerin allein zur Erfüllung ihrer Verpflichtung aus [§ 14 Arbeitnehmer-Entsendegesetz \(AEntG\)](#) geleistet habe und Arbeitsentgeltansprüche der Arbeitnehmer im Wege der Abtretung auf die Klägerin übergegangen und nicht als erfüllt anzusehen seien.

9

Auf die Berufung der Beklagten hat das LSG das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 22.7.2021). Soweit die Klägerin jeweils 630 Euro InsG hinsichtlich der von ihr (nur) für April geleisteten Zahlungen an die beiden Arbeitnehmer V und E geltend mache, scheide ein Anspruch schon deshalb aus, weil der Monat April außerhalb des InsG-Zeitraums liege. Dieser umfasse wegen der Kündigung erst durch den Insolvenzverwalter vom 6.7.2015 zum 7.8.2015 in beiden Fällen nur den Zeitraum vom 8.5. bis zum 7.8.2015. Was die übrigen Arbeitnehmer betreffe, seien die für die Monate April und Mai 2015 zunächst noch offenen Arbeitsentgeltansprüche im Umfang der erfolgten Zahlungen der Klägerin durch Erfüllung ([§ 362 BGB](#)) erloschen. Soweit zwei der ehemaligen Arbeitnehmer bereits vor der Vereinbarung mit der Klägerin InsG beantragt hatten und deshalb ihre Ansprüche auf Arbeitsentgelt nach [§ 169 Satz 1 SGB III](#) mit dem Antrag auf InsG auf die Beklagte übergegangen waren, habe die Beklagte die Zahlungen zum Zwecke der Erfüllung nachträglich genehmigt ([§ 362 Abs 2, § 185 BGB](#)). Es bestünden keine durchgreifenden Anhaltspunkte dafür, dass die von der Klägerin an die Arbeitnehmer geleisteten Zahlungen nicht den Arbeitslohn betreffen sollten. Folgerichtig seien bei der Berechnung der einzelnen

---

InsG-Ansprüche die Zahlungen durch die Klägerin an die einzelnen Arbeitnehmer in Abzug gebracht worden, sodass diesen InsG jeweils nur für die tatsächlich noch offenen Arbeitsentgeltansprüche gewährt worden sei.

10

Mit ihrer vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin eine fehlerhafte Würdigung der gesetzlichen Systematik des [§ 14 AEntG](#) und von dessen Verhältnis zur Insolvenzsicherung von Arbeitsentgelten nach [§ 165 Abs 1 SGB III](#). Die Ansprüche der Arbeitnehmer auf Arbeitsentgelt seien durch ihre (der Klägerin) Zahlung als Bargain nicht erloschen, sondern auf sie übergegangen. Mit den übergegangenen Gehaltsansprüchen seien auch die Anwartschaften der Arbeitnehmer auf InsG verbunden, die vom eigentlichen Lohnanspruch nicht abgekoppelt werden könnten. Ein anderes Ergebnis stünde im Widerspruch zur Rechtsprechung des BAG, wonach die Beklagte bei früherer Zahlung von InsG keine Ansprüche aus übergegangenem Recht gegen den Generalunternehmer geltend machen könne. Die Klägerin würde dann benachteiligt, weil sie die Forderungen der Arbeitnehmer ihrer Subunternehmerin gegenüber dem Zweck der gesetzlichen Bargainhaftung entsprechend zurückzuführen habe.

11

Die Klägerin hat im Termin zur mündlichen Verhandlung die Klage hinsichtlich der Ansprüche der Arbeitnehmer V und E iHv 1260 Euro zurückgenommen.

12

Sie beantragt,  
das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 22. Juli 2021 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 25. April 2018 zurückzuweisen.

13

Die Beklagte beantragt,  
die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

14

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

II

15

Die Revision der Klägerin ist begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 1 SGG](#)). Das Urteil des LSG ist aufzuheben und die Berufung der Beklagten zurückzuweisen, denn das LSG hat das Urteil des SG zu Unrecht unter Abweisung der Klage aufgehoben, soweit dieses die Beklagte zur Zahlung von InsG iHv 41.354,87 Euro verurteilt hat. In dieser Höhe besteht ein Anspruch der Klägerin auf InsG. Soweit das SG die Beklagte zur Zahlung eines höheren Betrags verurteilt hatte, ist das Urteil durch die teilweise Klagerücknahme der Klägerin im Termin zur mündlichen Verhandlung gegenstandslos geworden.

---

16

Gegenstand des Revisionsverfahrens ist – soweit sich der Rechtsstreit nicht durch die Klager-¼cknahme erledigt hat ([Â§Â 102 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGG](#)) – neben den vorinstanzlichen Entscheidungen der Bescheid vom 8.1.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 3.5.2016, durch den die Beklagte es abgelehnt hat, der Kl-agerin InsG zu gew-hren. Die Kl-agerin verfolgt ihr Begehren zutreffend mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ([Â§Â 54 AbsÂ 1 SatzÂ 1, AbsÂ 4 SGG](#)).

17

F-¼r 25 der fr-heren Arbeitnehmer der KÂ GmbH (n-lich alle au-er V, E, S und T) steht der Kl-agerin nach [Â§Â 165, 170 AbsÂ 1 SGBÂ III](#) ein Anspruch auf InsG in H-¼he der Betr-ge zu, die die Kl-agerin aufgrund der Vereinbarungen vom 3.6.2015 und 9.6.2015 gezahlt hat, weil durch die Zahlungen Arbeitsentgeltanspr-¼che auf sie -¼bergegangen waren. In den F-¼llen der beiden Arbeitnehmer S und T, die InsG bereits vor Abschluss der Vereinbarung mit der Kl-agerin beantragt hatten, sind deren Anspr-¼che auf InsG nach ZiffÂ 7 der Vereinbarung wirksam auf die Kl-agerin -¼bertragen worden, weil insoweit kein Abtretungsverbot nach [Â§Â 171 SatzÂ 1 SGBÂ III](#) (dazu unten) bestanden hat. Das Abtretungsverbot nach [Â§Â 171 SatzÂ 1 SGBÂ III](#) greift hier nach seinem Wortlaut nicht, denn mit der Antragstellung waren Arbeitsentgeltanspr-¼che, die einen Anspruch auf InsG begr-nden, bereits auf die Beklagte -¼bergegangen ([Â§Â 169 SatzÂ 1 SGBÂ III](#)).

Â

18

Nach [Â§Â 165 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ III](#) (anwendbar in der ab 1.4.2012 geltenden Normfassung des Gesetzes zur Verbesserung der Eingliederungschancen am Arbeitsmarkt vom 20.12.2011 – [BGBlÂ I 2854](#)) haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf InsG, wenn sie im Inland besch-ftigt waren und bei einem Insolvenzereignis f-¼r die vorausgegangenen drei Monate des Arbeitsverh-Âltnisses noch Anspr-¼che auf Arbeitsentgelt haben. Als Insolvenzereignis gilt nach [Â§Â 165 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ III](#) die Er-ffnung des Insolvenzverfahrens -¼ber das Verm-Âgen des Arbeitgebers (NrÂ 1), die Abweisung des Antrags auf Er-ffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse (NrÂ 2) oder die vollst-ndige Beendigung der Betriebst-tigkeit im Inland, wenn ein Antrag auf Er-ffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt (NrÂ 3).

19

Diese Voraussetzungen sind bezogen auf die 27 – gegen-¼ber der Kl-agerin von der IG Bau vertretenen – fr-heren Arbeitnehmer der KÂ GmbH jeweils erf-¼llt, denn diese hatten f-¼r den InsG-Zeitraum vom 1.4. bis 30.6.2015, dem Ende ihrer Arbeitsverh-Âltnisse durch Eigenk-ndigung, noch offene Arbeitsentgeltanspr-¼che (jedenfalls f-¼r April und Mai 2015) gegen-¼ber der K GmbH, -¼ber deren Verm-Âgen am 10.12.2015 das Insolvenzverfahren er-ffnet wurde. Nach den Gesamtfeststellungen des LSG ist davon auszugehen, dass die

---

Ansprüche jeweils in Höhe der Zahlungen durch die Klägerin zuzüglich des bereits unmittelbar durch die Beklagte an die Arbeitnehmer gezahlten Insgesamt, weil die jeweilige Summe beider Beträge dem Nettoentgelt gemäß [§ 167 Abs 1 SGB III](#) entspricht. Die Beklagte hat auf die Ansprüche der einzelnen Arbeitnehmer die Höhe des Insgesamt berechnet und darüber unter Abzug der jeweiligen Zahlungen durch die Klägerin bindend entschieden.

20

Die Klägerin ist allerdings nicht selbst Arbeitnehmerin, sodass ihr Anspruch auf Insgesamt nur wegen auf sie übergegangener Arbeitsentgeltansprüche nach [§ 170 Abs 1 SGB III](#) oder wegen übergegangener Ansprüche auf Insgesamt unter den Voraussetzungen des [§ 171 SGB III](#) zustehen können.

21

Soweit die Arbeitnehmer in den Vereinbarungen mit der Klägerin ausdrücklich Ansprüche auf Insgesamt abgetreten haben, bevor sie Insgesamt-Ansprüche gestellt hatten, ist hierdurch soweit nicht die Arbeitnehmer S und T betroffen sind, die bereits im Mai Insgesamt beantragt hatten indessen kein wirksamer Rechtsübergang von Insgesamt-Ansprüchen erfolgt. Die rechtsgeschäftliche Vereinbarung der (isolierten) Abtretung von Insgesamt-Ansprüchen in Ziff 7 der Verträge verstößt gegen ein gesetzliches Verbot und ist nach [§ 134 BGB](#) nichtig. [§ 171 Satz 1 SGB III](#) sieht vor, dass Insgesamt, nachdem es beantragt worden ist, wie Arbeitseinkommen gepfändet, verpfändet oder übertragen werden kann. Eine Pfändung des Anspruchs vor diesem Zeitpunkt wird erst mit dem Antrag wirksam ([§ 171 Satz 2 SGB III](#)). Hieraus folgt im Umkehrschluss, dass vor der Beantragung jedenfalls eine Abtretung als Form der Übertragung nicht erlaubt ist (vgl. Estelmann in Eicher/Schlegel, SGB III nF, [§ 171 RdNr 29](#), Stand April 2015; Voelzke in Hauck/Noftz, SGB III, [§ 171 RdNr 11](#), Stand Juli 2021; E. Schneider in Schlegel/Voelzke in jurisPK-SGB III, 3. Aufl 2023, [§ 171 RdNr 17](#)). Ziel dieser Vorschrift ist es, ebenso wie es die besonderen Regelungen zu den Auswirkungen von Verfügungen über Arbeitsentgelt auf den Insgesamt-Anspruch ([§ 170 SGB III](#)) bezwecken, die Akzessorietät von Arbeitsentgeltanspruch und Insgesamt-Anspruch sicherzustellen (vgl. nur Voelzke in Hauck/Noftz, SGB III, [§ 171 RdNr 6](#), Stand Juli 2021; Scholz in Heinz/Schmidt-De Caluwe/Scholz, SGB III, 7. Aufl 2021, [§ 171 RdNr 1 ff](#)).

22

Allerdings sind durch die Zahlungen der Klägerin in Erfüllung der getroffenen Vereinbarungen Arbeitsentgeltansprüche der Arbeitnehmer in entsprechender Höhe im Wege der cessio legis auf die Klägerin übergegangen ([§ 774 Abs 1 Satz 1 BGB](#)). Dies hat zur Folge, dass ihr nach [§ 170 Abs 1 SGB III](#) auch die sich hieraus ergebenden Insgesamt-Ansprüche zustehen. Entgegen der Auffassung des LSG sind die Vereinbarungen und auch die zur Erfüllung erfolgten Zahlungen, also das Erfüllungsgeschäft, nicht dahin auszulegen, dass die Klägerin als Dritte Arbeitsentgeltansprüche der Arbeitnehmer gegenüber der K&M GmbH rechtsgeschäftlich übernehmen und erfüllen wollte. Vielmehr hat die Klägerin durch die in Frage stehenden Rechtsgeschäfte allein im Hinblick auf ihre Haftung als Generalunternehmerin Zahlungspflichten übernommen und diese Pflichten

---

erfÄ½llt.

23

Diese Vereinbarungen sind nicht insgesamt nichtig, weil anzunehmen ist, dass sie bei Kenntnis der Sach- und Rechtslage nach Treu und Glauben auch ohne die nichtige Abtretung kÄ½ftiger InsG-AnsprÄ½che in ZiffÄ½ 7 abgeschlossen worden wÄ½ren (vgl. [Ä½Ä½ 139 BGB](#) und dazu BGH vom 14.4.2005 â½â½ [IX ZR 109/04](#) â½â½ juris RdNr 14). DafÄ½r spricht schon die konjunktivische Formulierung (â½â½kÄ½nntenâ½â½), die zeigt, dass es den Vertragspartnern ungewiss erschien, ob die Klausel zum Tragen kommen wÄ½rde. Zudem kann das mit der vereinbarten Abtretung angestrebte wirtschaftliche Ergebnis in den FÄ½llen, in denen das Verbotsgesetz des [Ä½Ä½ 171 SatzÄ½ 1 SGBÄ½ III](#) eingreift, auch Ä½ber [Ä½Ä½ 774 AbsÄ½ 1 Satz 1 BGB](#) iVm [Ä½Ä½ 170 AbsÄ½ 1 SGBÄ½ III](#) erreicht werden.

24

Zur Auslegung der Vereinbarungen sieht sich der Senat berechtigt, obwohl die Auslegung privatrechtlicher RechtsgeschÄ½fte im Grundsatz nicht dem Revisionsgericht, sondern als Teil der tatsÄ½chlichen Feststellungen den Tatsachengerichten obliegt, und diese Feststellungen das Revisionsgericht nach [Ä½Ä½ 163 SGG](#) binden. Allerdings darf das Revisionsgericht prÄ½fen, ob die zur Auslegung von privatrechtlichen RechtsgeschÄ½ften erforderlichen UmstÄ½nde von der Vorinstanz vollstÄ½ndig ermittelt worden sind; Gegenstand der revisionsgerichtlichen PrÄ½fung ist auÄ½erdem, ob die gesetzlichen Auslegungsregeln der [Ä½Ä½Ä½ 133, 157 BGB](#), also der tatsÄ½chliche ErklÄ½rungswille beachtet wurde, und ob keine Denkgesetze bzw ErfahrungssÄ½tze verletzt wurden (vgl. â½â½ auch zum Folgenden â½â½ BSG vom 25.10.2016 â½â½Ä½ [BÄ½ 1Ä½ KR 6/16Ä½ R](#) Ä½â½ SozR 42500 Ä½Ä½ 109 NrÄ½ 59 RdNrÄ½ 19; BSG vom 25.6.2020 â½â½Ä½ [B 10 EG 1/19 R](#) â½â½ SozR 47837 Ä½Ä½ 2c NrÄ½ 9 RdNrÄ½ 34; Hauck in Hennig, SGG, Ä½Ä½ 163 RdNrÄ½ 51, Stand Dezember 2018; MeÄ½ling in Krasney/Udsching/Groth/MeÄ½ling, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 8.Ä½ Aufl 2022, IX.Ä½ Kap RdNrÄ½ 429). Die genannten Auslegungsvorschriften verlangen vom Tatrichter, alle fÄ½r die Auslegung erheblichen UmstÄ½nde umfassend zu wÄ½rdigen. Jedenfalls die wichtigsten fÄ½r und gegen eine bestimmte Auslegung sprechenden UmstÄ½nde hat er in ihrer Bedeutung fÄ½r das Auslegungsergebnis zu erÄ½rtern und gegeneinander abzuwÄ½gen. Andernfalls leidet die Entscheidung an einem rechtlichen Mangel, der es dem Revisionsgericht erlaubt, selbst die ErklÄ½rungen auszulegen, wenn ihm die erforderlichen Tatsachenfeststellungen verfÄ½gbar sind.

25

So liegt der Fall hier. Zwar hat das LSG sowohl den Inhalt der Vereinbarungen vollstÄ½ndig festgestellt, als auch die Ä½uÄ½eren UmstÄ½nde aufgeklÄ½rt, in deren Rahmen die Vereinbarungen getroffen wurden. Seine WÄ½rdigung ist indessen mit den aufgezeigten AuslegungsgrundsÄ½tzen nicht mehr vereinbar. Es fehlt an einer hinreichenden BegrÄ½ndung dafÄ½r, warum die KlÄ½gerin auÄ½erhalb ihrer Haftung als Generalunternehmerin nach [Ä½Ä½ 14 AEntG](#) als Dritte ArbeitsentgeltansprÄ½che Ä½bernehmen und erfÄ½llen sollte. Einem solchen tatsÄ½chlichen ErklÄ½rungswillen der KlÄ½gerin und auch der durch die IG-Bau vertretenen Arbeitnehmer widerspricht schon der seine WÄ½rdigung einleitende

---

Hinweis des LSG, die Arbeitnehmer hätten sich an die Klägerin als Generalunternehmerin gewandt. Darüber hinaus lässt sich auch der nur am Rande berücksichtigte konkrete Wortlaut der Vereinbarungen mit dem Auslegungsergebnis des LSG nicht in Einklang bringen. Dieser belegt das Gegenteil, nämlich, dass sich die Klägerin nur im Rahmen einer Generalunternehmerhaftung verpflichten wollte. So wird schon in Ziff 1 auf einen Werkvertrag zwischen der Klägerin und der K GmbH und die ausstehenden Lohnzahlungen durch letztere hingewiesen und in Ziff 2 darauf, dass die Klägerin ihre Verpflichtungen gegenüber der K GmbH erfüllt habe. Ziff 5 nimmt unmittelbar auf die Generalunternehmerhaftung Bezug und nennt als Grund für die Übernahme der Zahlungsverpflichtung ausdrücklich die Vermeidung eines diesbezüglichen Rechtsstreits. Im Übrigen lehnt sich die Höhe des übernommenen Betrags an die Höhe der Generalunternehmerhaftung, wie sie sich aus [§ 14 AEntG](#) ergibt, an. Ziff 6 enthält schließlich eine Ausschlussklausel bezogen auf weitere Ansprüche der Arbeitnehmer gegen die Klägerin als Generalunternehmerin aus dem konkreten Bauvorhaben. Demgegenüber stünde eine uneingeschränkte Übernahme und Erfüllung von Arbeitsentgeltansprüchen gegenüber der K GmbH praktisch einem abstrakten Schuldanerkenntnis gleich, ohne dass ersichtlich ist, warum die Klägerin ein solches abgeben sollen. Dass die Vereinbarung vom 3.6.2015 die Wendung enthält, dass sich die Klägerin ohne Anerkennung einer rechtlichen Verpflichtung zur Zahlung bereit erklärt, steht der vorstehenden Deutung nicht entgegen. Vielmehr dient diese Klausel ersichtlich nur der Verhinderung von präjudiziellen Wirkungen der Vereinbarung für ähnliche Sachverhalte. Infolge der vollständigen Feststellung des Sachverhalts durch das LSG ist der Senat selbst in der Lage, die Erklärungen im aufgezeigten Sinne auszulegen.

26

Hat sich die Klägerin danach in den Vereinbarungen nur als Generalunternehmerin nach [§ 14 AEntG](#) verpflichtet und diese Verpflichtungen erfüllt, ist ihre Leistung an die Arbeitnehmer rechtlich als Zahlung auf eine Bürgschaftsschuld zu beurteilen (vgl zur Zahlung auf die Bürgschaftsschuld als Voraussetzung des Forderungsübergangs nur Sprau in Gräneberg, BGB, 82. Aufl 2023, § 774 RdNr 7). Denn [§ 14 AEntG](#) sieht die Haftung des Generalunternehmers wie ein Bürgen vor, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Die Vorschrift begründet eine verschuldensunabhängige, gesamtschuldnerische Generalunternehmerhaftung für das nach [§ 14 Satz 2 AEntG](#) festgelegte Nettomindestentgelt und die Sozialkassenbeiträge (dazu iE Franzen in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 23. Aufl 2023, [§ 14 AEntG](#) RdNr 1; Gussen in BeckOK Arbeitsrecht, [§ 14 AEntG](#) RdNr 1, Stand 1.12.2022; vgl auch zum Folgenden Rinckhoff, Die bürgengleiche Haftung im Arbeits- und Sozialrecht, Diss Jena 2018, S 50 ff; Tophof, Die Rechtsnatur der Auftraggeberhaftung, Diss Bochum 2018, S 6 ff, 35 ff). Erfüllt der vom Hauptunternehmer beauftragte Nachunternehmer die Mindestlohnansprüche seiner Arbeitnehmer nicht, verwirklicht sich das zusätzliche Risiko, das der Hauptunternehmer geschaffen hat, indem er sich des Nachunternehmers zur Ausführung der von ihm geschuldeten, aber nicht durch eigene Arbeitnehmer erbrachten Leistungen bedient hat. Weil er dadurch die Beachtung der zwingenden Mindestarbeitsbedingungen aus der Hand

---

gegeben und die Durchsetzung der Regelungsziele des AEntG erschwert hat, ist es auch verfassungsrechtlich gerechtfertigt, ihm die Mitverantwortung für die Erfüllung der Mindestlohnansprüche der auch in seinem Interesse auf der Baustelle eingesetzten Arbeitnehmer zuzuweisen (vgl BVerfG vom 20.3.2007 – 1 BvR 1047/05, juris RdNr 54, zu [Â§ 1a AEntG](#) in der bis zum 23.4.2009 geltenden Fassung, der Vorläuferregelung von [Â§ 14 AEntG](#)). Die Haftung nach [Â§ 14 AEntG](#) soll also dadurch, dass die betroffenen Arbeitnehmer mit dem Hauptunternehmer einen weiteren Schuldner erhalten, die tatsächliche Durchsetzung des gesetzlich garantierten Mindestlohnanspruchs erleichtern (vgl BVerfG vom 20.3.2007 – 1 BvR 1047/05 – juris RdNr 36).

27

Rechtsfolge der Zahlung auf eine Bârgschaftsschuld ist ein gesetzlicher Forderungsübergang. [Â§ 774 Abs 1 Satz 1 BGB](#) bestimmt, dass die Forderung des Gläubigers (hier der Arbeitnehmer) gegenüber dem Hauptschuldner (K GmbH) auf den Bârgen – die Klâgerin – übergeht, soweit dieser den Gläubiger befriedigt (zur Anwendbarkeit auf die Auftraggeberhaftung nach [Â§ 14 AEntG](#) Tophof, Die Rechtsnatur der Auftraggeberhaftung, Diss Bochum 2018, S 234 ff). In den Fällen der Arbeitnehmer, bei denen die Zahlung der Klâgerin vor der Beantragung von InsG durch die Arbeitnehmer vorgenommen wurde, ist danach also ein Forderungsübergang der Arbeitsentgeltansprüche dieser Arbeitnehmer gegenüber der K GmbH auf die Klâgerin erfolgt.

28

Damit verbunden ist die Berechtigung der Klâgerin, InsG als eigenen Anspruch geltend zu machen. Zwar knâpft [Â§ 170 Abs 1 SGBâ III](#) nach seinem Wortlaut an die âbertragung von Arbeitsentgeltansprüchen auf Dritte vor der Antragstellung auf InsG an, mit der Rechtsfolge, dass der Anspruch auf InsG auf diesen Dritten übergeht. Nach Sinn und Zweck der Regelung gilt dies indessen auch in Fällen eines gesetzlichen Forderungsübergangs, wie er hier vorliegt (vgl Voelzke in Hauck/Noftz, SGBâ III, Â§ 170 RdNr 18, Stand Juli 2021; Kâhl in Brand, SGBâ III, 9. Aufl 2021, Â§ 170 RdNr 6; Peters-Lange in BeckOGK, [Â§ 170 SGBâ III](#) RdNr 15, Stand Dezember 2020; aA Estelmann in Eicher/Schlegel, SGBâ III nF, Â§ 170 RdNr 44, Stand September 2014). Dem steht – wie die Terminologie des [Â§ 412 BGB](#) zeigt – auch der Wortlaut des [Â§ 170 Abs 1 SGBâ III](#) nicht entgegen. Weil die Arbeitnehmer durch die Zahlungen des Auftraggebers eine wirtschaftlich gleichwertige Leistung für die übergegangenen Ansprüche erhalten, steht dem Forderungsübergang schließlich auch [Â§ 400 BGB](#), der an sich nach [Â§ 412 BGB](#) auch bei einem gesetzlichen Forderungsübergang anwendbar ist und einen Ausschluss bei unpfândbaren Forderungen vorsieht, nicht entgegen. [Â§ 400 BGB](#) ist insoweit teleologisch zu reduzieren (vgl nur Grâneberg in ders, BGB, 82. Aufl 2023, Â§ 400 RdNr 3 mwN; im Ergebnis auch E. Schneider in Schlegel/Voelzke in jurisPK-SGBâ III, 3. Aufl 2023, Â§ 170 RdNr 25).

29

Mit dem BAG ist der Senat zudem der Auffassung, dass Sinn und Zweck der Generalunternehmerhaftung, auch soweit diese auf Prävention gerichtet sind, es nicht erfordern, im Insolvenzfall dieser Haftung einen Vorrang gegenüber der

---

Sicherung von Arbeitsentgeltansprüchen durch InsG einzuräumen (vgl BAG vom 8.12.2010 [5 AZR 95/10](#) BAGE 136, 236, juris RdNr 12 ff, mwN auch zur Gegenauffassung, noch zu [Â§ 1a AEntG](#) aF und [Â§ 187 Satz 1 SGB III](#) aF, der Vorgängernorm von [Â§ 169 Satz 1 SGB III](#)). Vielmehr bedarf es, entsprechend dieser Rechtsprechung, im Fall der Zahlung von InsG keiner Sicherung der Mindestlohnansprüche mehr. Mit diesen Erwägungen hat das BAG begründet, dass eine Haftung des Generalunternehmers mit und im Umfang der Zahlung von InsG erlischt und bis dahin bestehende Haftungsansprüche weder unmittelbar nach dem SGB III noch iVm [Â§ 412, 401 Abs 1 BGB](#) auf die Bundesagentur übergehen (ausführlich und teilweise kritisch dazu Tophof, Die Rechtsnatur der Auftraggeberhaftung, Diss Bochum 2018, S 248 ff; Rinckhoff, Die bürgengleiche Haftung im Arbeits- und Sozialrecht, Diss Jena 2018, S 295 ff).

30

Weil zudem InsG-Ansprüche noch offene Arbeitsentgeltansprüche anders als die Generalunternehmerhaftung nur für einen begrenzten Zeitraum sichern (wie gerade das Beispiel der Arbeitnehmer V und E im vorliegenden Fall zeigt), und weil bei Ausbleiben der Zahlung von Arbeitsentgelt durch den Subunternehmer der Eintritt eines Anspruchs auf InsG oft noch nicht feststeht, läuft letztere auch nicht leer. Vielmehr birgt die gegenteilige Auffassung die Gefahr, dass Generalunternehmer bis zur Gewährung von InsG möglichst nicht zahlen würden, um die Bürgenhaftung für sich selbst zu vermeiden (vgl zu diesem dogmatisch schwer fassbaren „Wettlauf“ Rinckhoff, Die bürgengleiche Haftung im Arbeits- und Sozialrecht, Diss Jena 2018, S 297 ff), was die Bürgenhaftung zum Nachteil der Arbeitnehmer entwertete.

31

Dem Anspruch der Klägerin auf InsG steht auch nicht die Regelung des [Â§ 170 Abs 4 SGB III](#) entgegen. Danach hat der neue Gläubiger oder Pfandgläubiger keinen Anspruch auf InsG für Ansprüche auf Arbeitsentgelt, die ihm vor dem Insolvenzereignis ohne Zustimmung der Agentur für Arbeit zur Vorfinanzierung der Arbeitsentgelte übertragen oder verpfändet wurden. Hier liegt schon keine Vorfinanzierung der Arbeitsentgelte vor, denn alle früheren Arbeitnehmer der K&M GmbH hatten ihre Tätigkeiten zum Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarungen und der Auszahlung der Gelder bereits eingestellt, und es ist nichts dafür ersichtlich, dass eine Wiederaufnahme der Arbeit angestrebt war (vgl zur Weiterführung des Unternehmens durch Weiterarbeit der Arbeitnehmer als Regelungszweck des [Â§ 170 Abs 4 SGB III](#) Voelzke in Hauck/Noftz, SGB III, Â§ 170 RdNr 12, Stand Juli 2021; E. Schneider in Schlegel/Voelzke in jurisPK-SGB III, 3. Aufl 2023, Â§ 170 RdNr 16).

32

Die Kostenentscheidung, die der Senat auch abweichend von den vorinstanzlichen Entscheidungen für alle Rechtsätze treffen darf, beruht auf [Â§ 193 Abs 1 Satz 1 SGG](#). Die Klägerin ist dem in [Â§ 183 Satz 1 SGG](#) genannten kostenprivilegierten Personenkreis zuzurechnen. Sie macht überwiegend eigene Ansprüche auf InsG geltend (vgl BSG vom 5.12.2006 [BA 11a AL 19/05 R](#) BSGE 98, 5 = [SozR 44300 Â§ 183 Nr 7](#), RdNr 26). Aber auch soweit dies

---

hinsichtlich der Arbeitnehmer S und T im Ergebnis nicht der Fall ist, bestand jedenfalls die Möglichkeit der Zugehörigkeit der Klägerin zum privilegierten Personenkreis, was gemäß [§ 183 Satz 3 SGG](#) ausreicht (vgl BSG vom 19.1.2017 – [B 8 SO 82/16 B](#) – juris RdNr 10).

Ä

Erstellt am: 20.07.2023

Zuletzt verändert am: 21.12.2024