

Bundesarbeitsgericht  
Fünfter Senat

Urteil vom 17. Januar 2018  
- 5 AZR 205/17 -  
ECLI:DE:BAG:2018:170118.U.5AZR205.17.0

I. Arbeitsgericht Dessau-Roßlau

Urteil vom 2. Dezember 2014  
- 6 Ca 80/14 -

II. Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt

Urteil vom 28. März 2017  
- 3 Sa 475/14 -

---

Entscheidungsstichworte:

Verspätete Lohnzahlung - Verzugsschaden

Leitsatz:

Durch die Rückzahlung von Leistungen nach dem SGB II wegen einer verspäteten Lohnzahlung entsteht dem Arbeitnehmer kein (weiterer) Verzugsschaden.

# BUNDEARBEITSGERICHT



5 AZR 205/17

3 Sa 475/14

Landesarbeitsgericht

Sachsen-Anhalt

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
17. Januar 2018

## URTEIL

Münchberg, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. Januar 2018 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dr. Linck, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Volk sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Rahmstorf und die ehrenamtliche Richterin Mattausch für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Sachsen-Anhalt vom 28. März 2017 - 3 Sa 475/14 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Dessau-Roßlau vom 2. Dezember 2014 - 6 Ca 80/14 - abgeändert. Die Klage wird abgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Pflicht des Beklagten, den Kläger wegen 1  
verspäteter Lohnzahlung von der Erstattung von Leistungen nach dem SGB II  
freizustellen.

Der Kläger war aufgrund eines befristeten Arbeitsvertrags vom 2  
1. Dezember 2013 bis zum 31. Mai 2014 beim Beklagten beschäftigt. Sein Brut-  
tomonatsentgelt betrug 1.300,00 Euro, welches einen Auszahlungsbetrag von  
986,81 Euro ergab.

Die Vergütung zahlte der Beklagte zunächst jeweils im Folgemonat, 3  
den Lohn für April 2014 indes erst am 10. Juni 2014 und den für Mai 2014 erst  
am 14. Juli 2014.

Auf Antrag des Klägers vom 2. Juni 2014 bewilligte ihm das Jobcenter 4  
Landkreis W am 10. Juli 2014 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts  
nach dem SGB II für den Zeitraum Juli bis November 2014. Nachdem der Klä-  
ger den Lohn für Mai 2014 nachgezahlt erhalten hatte, hob das Jobcenter  
Landkreis W wegen fehlender Hilfebedürftigkeit im Juli 2014 für diesen Monat  
die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II auf und verlangte vom Kläger  
die Erstattung von 535,32 Euro. Über die vom Kläger dagegen nach erfolglo-

sem Widerspruch erhobene Klage zum Sozialgericht D ist noch nicht entschieden.

Mit der am 5. August 2014 beim Arbeitsgericht anhängig gemachten Klage hat der Kläger die Freistellung von der Erstattungsforderung des Jobcenters Landkreis W verlangt. Er hat gemeint, durch die Rückforderung von Leistungen nach dem SGB II erleide er einen Vermögensschaden, den ihm der Beklagte wegen der verspäteten Lohnzahlung für den Monat Mai 2014 ersetzen müsse. 5

Der Kläger hat beantragt, 6  
den Beklagten zu verurteilen, den Kläger hinsichtlich der Erstattungsforderung des Jobcenters Landkreis W aus dem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 24. Juli 2014 zum Zeichen 04902BG0003674 in Höhe von 535,32 Euro freizustellen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und gemeint, die Rückzahlung von Sozialleistungen wegen Wegfalls der Hilfebedürftigkeit sei kein Schaden. Jedenfalls sei ein solcher Schaden nicht vom Schutzzweck der Verzugsnormen erfasst. 7

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter. 8

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht die Berufung des Beklagten gegen das der Klage stattgebende Urteil des Arbeitsgerichts zurückgewiesen. Die Klage ist zulässig, jedoch unbegründet. 9

I. Die Klage ist zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. 10

1. Geht es um die Freistellung von einer auf Geldleistung gerichteten Verbindlichkeit, so setzt der Freistellungsantrag die bestimmte Angabe von Grund und Höhe der Schuld voraus, von der freigestellt zu werden der Kläger begehrt (*BGH 23. September 2004 - IX ZR 137/03 - zu VI der Gründe*). Dem genügt der Antrag des Klägers. Er bezeichnet die Verbindlichkeit, von der freigestellt werden soll, nach Gläubiger und Aktenzeichen und gibt ihren konkreten Umfang in vollstreckbarer Weise an. 11

2. Der Bestimmtheit des Antrags steht nicht entgegen, dass er die konkrete Handlung nicht benennt, durch die die Freistellung erfolgen soll. Ein dem gestellten Antrag entsprechender Urteilstenor ist vollstreckbar. Der Anspruch auf Befreiung von einer Geldverbindlichkeit stellt eine vertretbare Handlung dar, die nach § 887 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO zu vollstrecken ist (*vgl. BAG 20. November 1996 - 5 AZR 518/95 - zu III der Gründe, BAGE 84, 344; BGH 10. August 2006 - I ZB 110/05 - Rn. 12, 14*). Solange der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid des Jobcenters Landkreis W noch nicht bestandskräftig ist, kann der Kläger nicht unmittelbar Zahlung verlangen. Wer die Forderung, von der er Befreiung verlangt, selbst mit einem Rechtsbehelf bekämpft, bringt dadurch zum Ausdruck, dass er deren Beseitigung noch für möglich, den Anspruch des Dritten also für nicht endgültig gesichert hält (*BGH 16. November 2006 - I ZR 257/03 - Rn. 20 mwN*). 12

II. Die Klage ist unbegründet. Der Kläger hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Freistellung von der Erstattungsforderung des Jobcenters Landkreis W. 13

Ist der Arbeitgeber mit der Entgeltzahlung - wie im Streitfall - in Verzug, hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Verzugszinsen nach § 288 Abs. 1 BGB und Ersatz eines durch den Verzug entstandenen weiteren Schadens, § 288 Abs. 4 BGB. Ein solcher ist indes dem Kläger nicht entstanden. 14

1. Hat der Kläger mit seiner Klage vor den Sozialgerichten Erfolg, erleidet er schon rechnerisch keinen Schaden. In diesem Falle stünde fest, dass der 15

Kläger die für den Monat Juli 2014 bezogenen Leistungen nach dem SGB II nicht, auch nicht teilweise, an das Jobcenter Landkreis W zurückzahlen muss.

2. Hat der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid des Jobcenters Landkreis W vor den Sozialgerichten Bestand, fehlt es gleichwohl an einem Schaden. 16

a) Ob - rechnerisch - ein Vermögensschaden eingetreten ist, bemisst sich zunächst nach der Differenzhypothese durch Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne dieses Ereignis bestünde (vgl. BAG 16. Januar 2013 - 10 AZR 560/11 - Rn. 24; 26. September 2012 - 10 AZR 370/10 - Rn. 18, BAGE 143, 165; 15. September 2011 - 8 AZR 846/09 - Rn. 47). Dabei kann ein nach § 249 BGB zu beseitigender Schaden auch darin liegen, Schuldner einer Verbindlichkeit gegenüber einem Dritten zu sein (BGH 18. Januar 2005 - VI ZR 73/04 - zu II 2 der Gründe; BAG 20. November 1996 - 5 AZR 518/95 - zu II 4 der Gründe, BAGE 84, 344). 17

b) Die Differenzhypothese ist indes nur Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob ein Schaden eingetreten ist. Weil sie eine wertneutrale Rechenoperation darstellt, muss die Differenzhypothese stets einer normativen Kontrolle unterzogen werden. Erforderlich ist eine wertende Überprüfung des anhand der Differenzhypothese gewonnenen Ergebnisses gemessen am Schutzzweck der Haftung und an der Ausgleichsfunktion des Schadensersatzes (BGH 28. Oktober 2014 - VI ZR 15/14 - Rn. 17 mwN; Palandt/Grüneberg 77. Aufl. Vorbem. vor § 249 BGB Rn. 10 ff.). 18

c) Zahlt der Arbeitgeber Arbeitsentgelt nicht oder verspätet, hat der Arbeitnehmer wie jeder Gläubiger einer Geldschuld unabhängig von einem konkreten Schaden zunächst den Zinsanspruch nach § 288 Abs. 1 BGB, dessen Höhe dem Schuldner den Anreiz nehmen soll, fällige Zahlungen hinauszuzögern (vgl. MüKoBGB/Ernst 7. Aufl. § 288 BGB Rn. 3; Palandt/Grüneberg 77. Aufl. § 288 BGB Rn. 3; zur Präventionsfunktion der Norm sh. auch BAG Großer Senat 7. März 2001 - GS 1/00 - zu III 4 b ff der Gründe, BAGE 97, 150). 19

Der nach § 288 Abs. 4 BGB ersatzfähig bleibende weitere Schaden ist typischerweise derjenige, der dem Arbeitnehmer entsteht, weil ihm das nicht oder nicht rechtzeitig gezahlte Geld zum Bestreiten seines Lebensunterhalts fehlt und er deshalb einen Kredit aufnehmen und dafür Zinsen zahlen muss. Einen solchen Schaden hat der Kläger nicht geltend gemacht.

d) Nimmt der Arbeitnehmer Sozialleistungen in Anspruch, zeigen die einschlägigen Normen, dass der Arbeitnehmer nicht (verspätetes) Arbeitsentgelt und Sozialleistung erhalten soll. 20

aa) Zahlt der Arbeitgeber kein Arbeitsentgelt (mehr) - etwa nach einer Kündigung, die sich später im Kündigungsschutzprozess als unwirksam erweist - und nimmt der Arbeitnehmer deshalb Sozialleistungen in Anspruch, erhält er diese nicht „umsonst“. Vielmehr geht sein Anspruch auf Arbeitsentgelt kraft Gesetzes bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen auf den Leistungsträger über, § 115 Abs. 1 SGB X, sofern eine sachliche und zeitliche Kongruenz von Entgeltanspruch und Sozialleistung besteht (*vgl. dazu BAG 29. April 2015 - 5 AZR 756/13 - Rn. 8, BAGE 151, 281, st. Rspr.*). Dies gilt auch für Sozialleistungen nach dem SGB II, denn gemäß § 33 Abs. 5 SGB II geht § 115 Abs. 1 SGB X der Regelung zum Übergang von Ansprüchen in § 33 Abs. 1 SGB II vor. Wäre das Arbeitsverhältnis nicht beendet gewesen und hätte der Kläger gegen den Beklagten für den Monat Juli 2014 noch einen Anspruch auf Arbeitsentgelt gehabt, wäre dieser in Höhe der erbrachten Leistung kraft Gesetzes auf das Jobcenter W übergegangen. 21

bb) Darüber hinaus berücksichtigt das SGB II auch inkongruente Leistungen, bei denen eine *cessio legis* nach § 115 Abs. 1 SGB X ausscheidet. 22

Die Hilfebedürftigkeit iSd. § 9 Abs. 1 SGB II hängt ua. von dem zu berücksichtigenden Einkommen ab. Bei diesem stellt das Gesetz nicht auf den Zeitpunkt der Fälligkeit des Anspruchs, sondern auf den des Zuflusses der Einnahmen ab, § 11 Abs. 2 und Abs. 3 SGB II. Hätte im Streitfall das Jobcenter W erst nach dem 14. Juli 2014 über den Antrag des Klägers entschieden, hätte dieser wegen des zwischenzeitlichen Zuflusses von Arbeitsentgelt von vornhe- 23

rein für den Monat Juli 2014 keine Leistungen nach dem SGB II erhalten. Fließen dem Bezieher von Leistungen nach dem SGB II erst nach deren Bewilligung Einnahmen (oder Vermögen, das die Freibeträge des § 12 SGB II übersteigt) zu, die die Hilfebedürftigkeit (zeitweise) entfallen lassen, soll nach § 40 Abs. 1 SGB II iVm. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X die Bewilligung rückwirkend aufgehoben werden.

cc) In ihrer Zusammenschau zeigen diese Regelungen, dass der Arbeitnehmer im Falle des Verzugs des Arbeitgebers mit der Entgeltzahlung in keinem Falle Arbeitsentgelt und Leistungen nach dem SGB II erhalten soll. Bei zeitlicher Kongruenz von Arbeitsentgelt und Sozialleistung geht der Anspruch auf Arbeitsentgelt in Höhe der bezogenen Sozialleistung auf den Sozialleistungsträger über, bei zeitlicher Inkongruenz entfällt der Anspruch auf die Leistung nach dem SGB II rückwirkend, sofern der Arbeitnehmer wegen des nach Bewilligung der Sozialleistung zugeflossenen Arbeitsentgelts im Bezugszeitraum oder Teilen davon objektiv nicht hilfebedürftig iSd. § 9 Abs. 1 SGB II war. Dieses normative Konzept schließt es aus, eine berechtigte Rückforderung von Leistungen nach dem SGB II wegen verspätet gezahlten Arbeitsentgelts als Schaden des Arbeitnehmers zu werten. 24

e) Soweit die Revision in diesem Zusammenhang geltend macht, der Kläger habe durch die Zahlungsverzögerung „faktisch“ einen Teil des Entgelts für den Monat Mai 2014 „verloren“, ist das rechtlich unzutreffend. Der Kläger hat - wenn auch verspätet - das Entgelt für diesen Monat erhalten und für den Verzugszeitraum einen Zinsanspruch nach § 288 Abs. 1, § 286 Abs. 2 Nr. 2 BGB erworben. Ein weiterer Schaden iSd. § 288 Abs. 4 BGB ist ihm nicht entstanden, weil er das Ausbleiben des Entgelts anscheinend aus noch vorhandenen Geldmitteln überbrücken konnte, ohne einen Kredit aufnehmen zu müssen. Auf Leistungen nach dem SGB II für den Monat Juli 2014 bestand kein Anspruch, weil er in diesem Monat objektiv nicht hilfebedürftig iSd. § 9 Abs. 1 SGB II war. 25



3. Eine normative Wertung der Rückzahlung von Sozialleistungen nach dem SGB II als Verzugsschaden gebietet entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht das Sozialstaatsprinzip. 26

a) Das Grundgesetz garantiert mit Art. 1 Abs. 1 iVm. Art. 20 Abs. 1 GG ein Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums, wobei das Sozialstaatsgebot des Art. 20 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber den Auftrag erteilt, ein menschenwürdiges Existenzminimum tatsächlich zu sichern. Dieses erstreckt sich (nur) auf die unbedingt erforderlichen Mittel zur Sicherung sowohl der physischen Existenz als auch zur Sicherung eines Mindestmaßes an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben. Bei der Bestimmung von Art und Höhe der Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums kommt dem Gesetzgeber ein Gestaltungsspielraum zu (*BVerfG 23. Juli 2014 - 1 BvL 10/12, 1 BvL 12/12, 1 BvR 1691/13 - Rn. 74 ff. mwN, BVerfGE 137, 34*). 27

b) Dieser Schutzauftrag des Grundgesetzes verwehrt es dem Staat nicht, Sozialleistungen nur subsidiär zum Arbeitseinkommen zu gewähren und zu verlangen, dass Hilfebedürftigkeit nicht nur im Zeitpunkt der Entscheidung über die Sozialleistung, sondern für die gesamte Dauer des Bewilligungszeitraums besteht. Dass der Kläger seinen Lebensunterhalt trotz des Ausbleibens des Lohns für den Monat Mai 2014 ohne Kreditaufnahme anderweitig überbrückte bzw. überbrücken konnte und für diesen Monat, in dem er objektiv hilfebedürftig iSd. SGB II gewesen wäre, keine Sozialleistungen beantragte, oblag allein seiner Entscheidung. Ein nach der Ausgleichsfunktion des Schadensersatzes vom Beklagten zu ersetzender Verzugsschaden wäre ihm dabei entstanden, wenn er das für den Lebensunterhalt verwendete Geld bei rechtzeitiger Lohnzahlung gewinnbringend hätte anlegen können. Derartige hat der Kläger indes nicht behauptet. 28

4. Der „Verlust“ von Sozialleistungen nach dem SGB II ist entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht vergleichbar mit einer durch eine verspätete Entgeltzahlung verursachten höheren Steuerbelastung. Der „Steuerschaden“ ist deshalb ein vom Arbeitgeber nach § 251 Abs. 1 BGB zu ersetzender. 29

der Schaden, weil die vom Arbeitnehmer geschuldete (§ 38 Abs. 2 EStG) höhere Einkommensteuer den Nettoauszahlungsbetrag, den der Arbeitnehmer bei rechtzeitiger Entgeltzahlung erhalten hätte, unmittelbar schmälert und dafür nach dem Schutzzweck der Haftung wegen Verzugs nicht der Arbeitnehmer, sondern der säumige Arbeitgeber soll aufkommen müssen (*zur normativen Zuordnung von Steuerschäden sh. auch BAG 28. Oktober 2008 - 3 AZR 171/07 - Rn. 38*).

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

30

Linck

Volk

Biebl

Mattausch

Rahmstorf