

**Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein**

Aktenzeichen: 3 Sa 549/05  
2 Ca 957/05 ArbG Lübeck  
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 18.01.2006

gez. ...  
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle



**Urteil**

**Im Namen des Volkes**

In dem Rechtsstreit pp.

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 18.01.2006 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzende und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck vom 20.10.2005 – 2 Ca 957/05 – abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weitere 1.730,09 Euro netto – Vergütung für Dezember 2004 – nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz hierauf seit dem 01.01.2005 zu zahlen.

Von den Kosten erster Instanz trägt der Kläger 40% und Beklagte 60%.

Die Kosten der Berufung des Klägers trägt die Beklagte.

Die Berufung der Beklagten wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben. Im Übrigen wird auf § 72a ArbGG verwiesen.

**TATBESTAND**

Die Parteien streiten sich in der Berufungsinstanz noch über Ansprüche des Klägers auf den unpfändbaren Teil des Dezembergehaltes sowie Rückforderungsansprüche der Beklagten aus behaupteten Gehaltszahlungen für die Monate Oktober und November 2004.

Der Kläger war Arbeitnehmer der Beklagten. Er war in ihrem Imbissbetrieb tätig. Das Arbeitsverhältnis ist beendet. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien fand der allgemeinverbindliche Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmer des Hotel- und Gaststättengewerbes Schleswig – Holstein Anwendung.

Am 17.05.2004 wurde über das Vermögen des Klägers sowie das seiner Ehefrau das Insolvenzverfahren eröffnet. Ausgehend von dem vereinbarten Festlohn i. H. v. 3.500,00 € brutto errechnete der Steuerberater der Beklagten einen Pfändungsfreibetrag von 1.730,09 € netto und einen wegen der Insolvenz abzuführenden pfändbaren Betrag von 166,00 € (Bl. 35 d. A.). Den Pfändungsfreibetrag erhielt der Kläger.

Im Oktober 2004, das ist im Berufungsverfahren unstrittig geworden, erbrachte der Kläger seine Arbeitsleistung. Er war nicht arbeitsunfähig krank. Vom 15.11.2004 bis 13.12.2004 sowie vom 22.12.2004 bis 31.12.2004 war er arbeitsunfähig krank (Anlage K 6). In der Zeit zwischen dem 14.12. und 21.12.2004 kam es zu einem Arbeitsversuch, der scheiterte. Die Beklagte ließ sich für die Arbeitsunfähigkeitszeiten von der AOK die Entgeltfortzahlungskosten erstatten.

Der Kläger hat vorgetragen, er habe für die Monate Oktober bis Dezember 2004 von der Beklagten keinerlei Vergütung erhalten. Die Ansprüche von 3.500,00 € brutto monatlich machte er für die Monate Oktober, November und Dezember 2004 im vorliegenden Klagverfahren geltend. Das Arbeitsgericht verurteilte die Beklagte daraufhin zur Zahlung des jeweiligen Pfändungsfreibetrages i. H. v. 1.730,09 € netto monatlich für die Monate Oktober und November 2004. Es bejahte in dieser Höhe trotz der Verbraucherinsolvenz die Aktivlegitimation des Klägers. Das weitergehende Zahlungsbegehren wurde abgewiesen. Für Dezember 2004 geschah dieses insgesamt u. a. mit der Begründung, angesichts einer evtl. Arbeitsunfähigkeit auch schon im Oktober 2004 habe der Kläger einen Entgeltfortzahlungsanspruch für den Monat Dezember 2004 nicht substantiiert dargelegt.

Widerklagend hat die Beklagte erstinstanzlich Rückzahlung von 3.061,00 € netto an den Insolvenzverwalter des Klägers geltend gemacht und insoweit behauptet, sie habe in Unkenntnis der Insolvenz insgesamt diese Summe an den Kläger auf seine Gehaltsansprüche für Oktober und November am jeweiligen Monatsende gezahlt. Die Widerklage der Beklagten hat das Arbeitsgericht mangels Substantiierung der behaupteten Erfüllung abgewiesen.

Gegen dieses beiden Parteien am 09.11.2005 zugestellte Urteil legten sowohl der Kläger, als auch die Beklagte am 08.12.2005 jeweils Berufung ein, die innerhalb der gesetzlichen Fristen jeweils begründet wurde.

Der Kläger trägt unter Bezugnahme auf den erst in der Berufungsinstanz zur Akte gereichten Krankenkassennachweis bzgl. seiner Arbeitsunfähigkeitszeiten vor, es habe ein Entgeltfortzahlungsanspruch für den Monat Dezember 2004 bestanden. Daher sei die Beklagte verpflichtet, den Pfändungsfreibetrag auch für Dezember 2004 trotz der Insolvenz an ihn persönlich auszusahlen. Da der Pfändungsfreibetrag nicht zur Insolvenzmasse im Sinne der §§ 35. 36 InsO gehöre, sei er aktiv legitimiert. Von der Beklagten habe er für Oktober und November keinerlei Zahlungen erhalten.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichtes Lübeck zum Az. 2 Ca 957/05 wird die Beklagte verurteilt, an den Kläger weitere 1.730,09 € netto nebst 5%-Zinsen über dem Basiszinssatz hierauf seit dem 01.01.2005 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die vom Kläger eingelegte Berufung vom 08.12.2005 zurückzuweisen.

Weiter beantragt die Beklagte,

das angefochtene Urteil abzuändern, die Klage abzuweisen und den Kläger entsprechend dem Widerklagantrag zu verurteilen, 3.061,00 € netto für die Monate Oktober und November 2004 an den Insolvenzverwalter Dr. M., ... zu zahlen.

Der Kläger beantragt insoweit,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte ist nach wie vor der Ansicht, der Kläger sei in Folge der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht aktiv legitimiert. Der Arbeitgeber habe keine Möglichkeit abschließend zu klären, welche Geldbeträge dem Insolvenzschuldner pfändungsfrei zur Verfügung stehen würden. Das könne einzig und allein der Insolvenzverwalter. Folglich könne auch nur er darüber befinden, was zur Insolvenzmasse gehöre und was nicht. Anderenfalls könnten der Kläger sowie seine ebenfalls von der Insolvenz erfasste Ehefrau jeweils wechselseitig bei der Berechnung des Pfändungsfreibetrages die gegenüber dem Ehepartner bestehende Unterhaltslast zu Lasten der Gläubiger geltend machen und beide in den Genuss des erhöhten pfändungsfreien Betrages kommen. Das sei im Insolvenzverfahren nicht mehr mit notwendiger Existenzsicherung zu rechtfertigen. Im Übrigen sei die Forderung des Klägers gem. § 14 Satz 1 MTV Hotel- und Gaststättengewerbe verfallen. Zur Begründung des Widerklagantrages verweist die Beklagte auf den erstinstanzlichen Vortrag.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens wird auf den mündlich vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

#### **A.**

Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und innerhalb der Berufungsbegründungsfrist auch begründet worden. Der Kläger hat sie beschränkt auf die Auszahlung des pfändbaren Betrages der Netto -Vergütungsansprüche für Dezember 2004. In diesem Umfang ist sie auch begründet.

**1)** Mit überzeugender Begründung hat das Arbeitsgericht die Aktivlegitimation des Klägers trotz des über sein Vermögen eröffneten Insolvenzverfahrens bejaht. Dem folgt das Berufungsgericht. Zur Vermeidung überflüssiger Wiederholungen wird insoweit auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils verwiesen. Lediglich ergänzend wird Folgendes ausgeführt:

**a)** Gem. § 35 InsO erfasst das Insolvenzverfahren das gesamte Vermögen, das dem Schuldner zurzeit der Eröffnung des Verfahrens gehört und das er während des Ver-

fahrens erlangt (Insolvenzmasse). Gegenstände, die nicht der Zwangsvollstreckung unterliegen, gehören gem. § 36 Abs. 1 Satz 1 InsO nicht zur Insolvenzmasse. Die §§ 850 ff. ZPO gelten entsprechend (§ 36 Abs. 1 Satz 2 InsO). Die §§ 808 bis 812 ZPO regeln, inwieweit Vermögensgegenstände des Schuldners der Zwangsvollstreckung und damit auch dem Insolvenzbeschlagnahme unterliegen. Einkünfte aus nicht selbständiger Tätigkeit (Arbeitseinkommen, Lohn, Gehalt) fallen nur in dem Umfang in die Insolvenzmasse, in dem sie gem. §§ 850 ff. ZPO der Pfändung unterliegen. Beschlagnahmefrei bleiben die nach § 850 c ZPO unpfändbaren Teile des Arbeitseinkommens (Uhlenbruck–Vallender, Kom. zur Insolvenzordnung, 12. Aufl. Rnd Ziff. 29, 30, 32 und 34 zu § 312 InsO; Uhlenbruck–Uhlenbruck Rnd Ziff. 16 zu § 36;). Der Insolvenzverwalter/Treuhänder ist nicht befugt, das der Zwangsvollstreckung nicht unterliegende Arbeitseinkommen des Schuldners zur Masse einzuziehen (Uhlenbruck–Vallender, Rnd Ziff. 37 zu § 312 InsO m.w.N.). Indem das unpfändbare Arbeitseinkommen nicht in die Insolvenzmasse fällt, fehlt die Einziehungsbefugnis des Insolvenzverwalters. Es bleibt daher Sache des Arbeitnehmers, den Anspruch auf das unpfändbare Einkommen zu erheben und gerichtlich durchzusetzen (LAG Düsseldorf v. 02.06.2004 – 12 Sa 361/04 – m.w.N. = LAGE § 36 InsO Nr. 1).

Der Kläger macht zweitinstanzlich nur noch den pfändungsfreien Betrag seines Arbeitseinkommens für den Monat Dezember geltend. Insoweit handelt es sich rechnerisch richtig und unstreitig unter Berücksichtigung von § 850 c ZPO um den vom Steuerberater der Beklagten selbst errechneten und vom Kläger geltend gemachten Betrag in Höhe von 1.730,09 € netto. Dieser Betrag ist gem. § 36 Abs. 1 InsO nicht von der Insolvenzmasse erfasst.

**b)** Der Einwand der Beklagten, von diesem Pfändungsfreibetrag könne nicht ohne weiteres ausgegangen werden, da sowohl der Kläger, als auch seine ebenfalls insolvente und die Beklagte in Anspruch nehmende Ehefrau sich in getrennten Zahlungsprozessen gegenüber der Beklagten jeweils auf den eine Unterhaltslast berücksichtigenden Pfändungsfreibetrag berufen und insoweit zu einer insolvenzrechtlich nicht gewollten Überschreitung der notwendigen Existenzsicherung eines Schuldners kämen. Die Beklagte laufe insoweit Gefahr, zuviel, und damit nicht mit befreiender Wirkung an den Kläger als unpfändbaren Teil des Arbeitseinkommens zu zahlen (§ 82 InsO.). Deshalb müsse der Insolvenzverwalter das gesamte Einkommen einziehen

und den Pfändungsfreibetrag bestimmen. Nur so könne im Übrigen auch sichergestellt werden, dass sämtliche Einkünfte des Insolvenzschuldners erfasst würden.

Diese Ansicht ist unzutreffend. Zum einen verkennt die Beklagte im Zusammenhang mit der Insolvenz des Klägers in diesem Rechtsstreit ihre Rolle. Sie ist hier nicht Insolvenzgläubigerin. Es geht vorliegend nicht um die größtmögliche Befriedigung ihrer Forderungen.

Abgesehen davon sind ihre Erwägungen bzgl. etwaiger weiterer Einkünfte des Klägers bei anderen Arbeitgebern und der Möglichkeit, den Pfändungsfreibetrag mehrere Male geltend machen zu können, rein abstrakt und spekulativ sind. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger neben dem vorliegenden weitere Arbeitsverhältnisse hatte.

Zudem übersieht die Beklagte, dass es ggfs. dem Insolvenzverwalter obliegen hätte, zum Zwecke der größtmöglichen Befriedigung der Gläubiger für eine Zusammenfassung etwaiger Arbeitseinkommen für eine Herabsetzung der Pfändungsfreigrenzen zu sorgen. Vorliegend ist jedoch nicht ersichtlich, inwieweit durch ein etwaiges diesbezüglich gebotenes, aber unterbliebenes Handeln des Insolvenzverwalters die Rechte der Beklagten berührt werden. Selbst wenn Letzteres der Fall sein sollte, hätte sie ggfs. ein Vorgehen gem. § 60 InsO gegen den Insolvenzverwalter zu erwägen. Ihre Verpflichtungen gegenüber dem Kläger bleiben hiervon jedoch unberührt.

Nach der gesetzlichen Konzeption der Pfändungsschutzvorschriften obliegt die Entscheidung über die Erhöhung oder Herabsetzung von Pfändungsgrenzen (§ 850 e, § 850 f ZPO) im Übrigen ausschließlich dem Vollstreckungsgericht (vgl. BAG v. 06.02.1991 – 4 AZR 348/90; BAG v. 21.11.2000 – 9 AZR 692/99 – zit. nach Juris), also der Zivilgerichtsbarkeit. Ob das Vollstreckungsgericht befugt ist, wegen einer möglichen doppelten Berücksichtigung von Unterhaltspflichten einen Teil des an sich unpfändbaren Arbeitseinkommens der Pfändung zu unterwerfen, ist nicht von der Arbeitsgerichtsbarkeit zu entscheiden. Die Arbeitgeber können sich über eine Zusammenrechnung nicht selbst verständigen, mithin nicht von sich aus mehrere Arbeitseinkommen in Höhe eines einmaligen Freibetrages nach § 850 c als unpfändbar behandeln (Zöller-Stöber, Kom. zur ZPO, 25. Aufl., Rnd Ziff. 3 zu § 850 e ZPO). Die

Zusammenrechnung etwaiger mehrerer Arbeitseinkommen ist auf Antrag des Gläubigers, nicht auch des Schuldners und nicht des Drittschuldners durch das Vollstreckungsgericht anzuordnen (Zöller–Stöber Rnd Ziff. 4 zu § 850 e ZPO).

Daher ist über eine andere Berechnung des Pfändungsfreibetrages des Arbeitseinkommens des Klägers hier nicht zu entscheiden, da ein Beschluss des Vollstreckungsgerichtes nach § 850 e ZPO nicht vorliegt. Die Beklagte hat mangels Existenz eines Beschlusses des Vollstreckungsgerichtes nicht mehr und nicht weniger als den allgemeinen Pfändungsfreibetrag gem. § 850 c ZPO zu beachten. Zur Herbeiführung eines Beschlusses des Vollstreckungsgerichtes fehlt ihr jegliche Beteiligungsbefugnis. Mithin fehlt ihr auch die Berechtigung zur Erhebung von Einwendungen nach § 850 e Ziff. 2 ff. ZPO.

**2)** Zweitinstanzlich unstreitig geworden ist die Verpflichtung der Beklagten zur Entgeltfortzahlung gegenüber dem Kläger auch für den Monat Dezember 2004. Für die Woche vom 14.12. bis 21.12.2004 ergibt sich der Vergütungsanspruch des Klägers in Folge der erbrachten Arbeitsleistung aus § 611 Abs. 1 BGB. Für die Zeiträume 01.12. bis 13.12.2004 und 22.12. bis 31.12.2004 folgt der Zahlungsanspruch des Klägers aus § 3 EntgFG.

**3)** Der unpfändbare Teil des Arbeitseinkommens des Klägers für Dezember 2004 ist – ebenso wenig wie für die Monate Oktober und November 2004 – gem. § 14 des allgemein verbindlichen Manteltarifvertrages für das Hotel- und Gaststättengewerbe des Landes Schleswig-Holstein verfallen.

Der MTV enthält folgende Regelung:

„§ 14

Ausschlussfristen

1.

Forderungen aus angeblich falscher Tarifeinstufung, unzutreffender Entlohnung und auf Bezahlung von Überstunden und Zuschlägen erlöschen, wenn sie nicht innerhalb von 3 Monaten nach Fälligkeit geltend gemacht werden. Alle übrigen Ansprüche erlöschen 3 Monate nach dem Ausscheiden aus dem Betrieb.

Die Geltendmachung muss während oben genannter Fristen gerichtlich erfolgen.“

Die Zahlungsklage wurde eingereicht am 23.03.2005 (Eingang). Die Dezembervergütung war frühestens mit Ablauf des 31.12.2004 fällig. Das Arbeitsverhältnis des Klägers ist mit Ablauf des 15.04.2005 beendet worden. Mithin ist sowohl die Ausschlussfrist im Sinne des § 14 Ziff. 1 Satz 1, als auch die Ausschlussfrist im Sinne des § 14 Ziff. 1 Satz 2 MTV eingehalten. Der Entgeltfortzahlungsanspruch wird von § 14 Ziff. 1 Satz 2 MTV erfasst (BAG v. 16.01.2002 – 5 AZR 430/00 – zit. nach Juris).

**4)** Aus den genannten Gründen ist die Beklagte auch zur Zahlung des unpfändbaren Anteils des Arbeitseinkommens des Klägers bzw. seines Entgeltfortzahlungsanspruches für den Monat Dezember 2004 an den Kläger verpflichtet. Insoweit ist die Klage zu Unrecht abgewiesen worden. Das angefochtene Urteil war daher auf die Berufung des Klägers antragsgemäß abzuändern.

**B.** Auch die Berufung der Beklagten ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und innerhalb der Berufungsbegründungsfrist auch begründet worden. In der Sache konnte sie jedoch keinen Erfolg haben.

**1)** Die Forderung des Klägers auf Auszahlung des pfändungsfreien Betrages seiner Vergütung für die Monate Oktober und November 2004 war nicht gem. § 14 Ziff. 1 Satz 1 MTV verfallen. Die Ausschlussfristen sind gewahrt.

Bei der streitigen Lohnforderung aus Oktober und November handelt es sich nicht um Ansprüche aus „unzutreffender Entlohnung“ im Sinne des Tarifvertrages, sondern um den Anspruch auf Entlohnung an sich. Der Kläger begehrt keine Berichtigung des ermittelten Entlohnungsbetrages, sondern die Auszahlung des unpfändbaren Betrages seiner gänzlich einbehaltenen, der Höhe nach unstreitigen Monatsvergütung. Das ist ein Fall des § 14 Ziff. 1 Satz 2 MTV. Ferner begehrt er für den Monat November teilweise auch Entgeltfortzahlung. Der Entgeltfortzahlungsanspruch wird jedoch, wie bereits erwähnt, nach der Rechtsprechung des BAG gerade von § 14 Ziff. 1 Satz 2 MTV erfasst (BAG v. 16.01.2002 – 5 AZR 430/00 – zit. nach Juris). Die dort gere-



gelte Frist zur Geltendmachung ist angesichts des Ausscheidens des Klägers im April 2005 mit der vorliegenden Klage gewahrt.

**2)** Bezüglich der Widerklage der Beklagten wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen des Arbeitsgerichtes in dem angefochtenen Urteil verwiesen. Die Beklagte hat ihr Vorbringen zur Behauptung, sie habe dem Kläger für die Monate Oktober und November 2004 den Nettolohn ausgezahlt, auch in der Berufungsinstanz nicht konkretisiert. Sie hat in zweiter Instanz nichts Ergänzendes vorgebracht. Ihre Zahlungsbehauptung ist nach wie vor unsubstantiiert.

**3)** Bzgl. der Einwendungen gegen die Aktivlegitimation des Klägers wird auf die Ausführungen unter A. 1) verwiesen.

**4)** Der Zahlungsklage des Klägers ist daher in erster Instanz in der ausgeurteilten Höhe zu Recht stattgegeben worden. Auch ist die Widerklage zu Recht abgewiesen worden. Die Berufung der Beklagten war dem zur Folge zurückzuweisen.

**C.** Die Kostenentscheidungen folgen aus § 97 ZPO.

Die Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG liegen nicht vor, sodass die Revision nicht zuzulassen war. Vorliegend handelt es sich ausschließlich um eine Einzelfallentscheidung.

gez. ...

gez. ...

gez. ...