

Gericht:	BAG 7. Senat	Normen:	§ 37 Abs 4 S 1 BetrVG, § 37 Abs 5 BetrVG, § 38 Abs 3 BetrVG, § 78 S 2 BetrVG, § 242 BGB, § 362 Abs 1 BGB, § 389 BGB, § 611a Abs 2 BGB, § 253 Abs 2 Nr 2 ZPO, § 269 Abs 1 ZPO, § 322 Abs 1 ZPO, § 562 Abs 1 ZPO, § 563 Abs 1 S 1 ZPO, § 1 TVG, § 37 Abs 4 S 2 BetrVG
Entscheidungsdatum:	13.05.2026		
Aktenzeichen:	7 AZR 124/25		
ECLI:	ECLI:DE:BAG:2026:130526.U.7AZR124.25.0		
Dokumenttyp:	Urteil		

(Freigestelltes) Betriebsratsmitglied - Vergütungsanpassung - (Mindest-)Entgeltschutz nach § 37 Abs 4 BetrVG - Zeitpunkt der Vergleichsgruppenbildung bei "Unterbrechung" des Betriebsratsmandats aufgrund betriebsratloser Zeit

Verfahrensgang

vorgehend ArbG Hannover, 20. Juni 2024, Az: 7 Ca 117/23, Urteil

vorgehend Landesarbeitsgericht Niedersachsen, 26. Mai 2025, Az: 15 SLa 619/24, Urteil

Tenor

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 26. Mai 2025 - 15 SLa 619/24 - aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Höhe der Vergütung des Beklagten, welcher von seiner beruflichen Tätigkeit freigestelltes Betriebsratsmitglied ist.
- 2 Der Beklagte ist seit 1992 bei der Klägerin, einer Automobilherstellerin, in deren Betrieb in H beschäftigt. Diese hatte am 22. März 2012 mit dem in ihrem Unternehmen errichteten Gesamtbetriebsrat eine zum 1. April 2012 in Kraft getretene und „die Regelung vom 30.05.1991“ ablösende Gesamtbetriebsvereinbarung „Kommission zur Festlegung der Vergütung von Betriebsratsmitgliedern der V Aktiengesellschaft“ geschlossen (GBV 2012). Nach deren Ziff. 1 war „[z]ur Ermittlung der Entwicklung des Arbeitsentgeltes von Betriebsratsmitgliedern nach dem Betriebsverfassungsgesetz ... eine Kommission eingesetzt, die dem Unternehmen Vorschläge zur Festlegung der Vergütung unterbreitet“. Ende 2020 wurde die GBV 2012 abgelöst von der seitens der Klägerin und dem Gesamtbetriebsrat geschlossenen „Betriebsvereinbarung Nr. 08/20 Bestimmung der Entgeltentwicklung von Betriebsratsmitgliedern“ mit näheren Regelungen ua. zu einer Schlichtungsstelle (GBV 2020).

- 3 Nach dem von der Klägerin mit der Gewerkschaft M geschlossenen Rahmentarifvertrag zur Eingruppierung (RTVE) werden in dessen Geltungsbereich fallende Beschäftigte entsprechend ihrer überwiegenden Tätigkeit im Einvernehmen mit dem Betriebsrat in näher angeführte ungerade Entgeltstufen (Grundentgelt) und spätestens nach zweijähriger Erfahrungszeit in einer ungeraden Entgeltstufe in die nächsthöhere gerade Entgeltstufe (Erfahrungsstufe) eingestuft. Die Beschreibung der Tätigkeiten und ihre Zuordnung zu den ungeraden Entgeltstufen ist in einem umfangreichen Verzeichnis als Anlage 5 zum RTVE niedergelegt; hilfsweise ist nach dem RTVE ein Stufenplan maßgebend, wonach Entgeltstufe 9 beschrieben ist mit „Beschäftigte, die begrenzte Aufgaben in einem Sachgebiet erledigen“ und die Entgeltstufe 12 eine Erfahrungsstufe von Entgeltstufe 11 darstellt, welche ihrerseits beschrieben ist mit „Beschäftigte, die Arbeiten erledigen, für die Berufserfahrung erforderlich ist (z.B. für ein Sachgebiet)“.
- 4 Ursprünglich übte der Beklagte die Tätigkeit eines Montagewerkers aus, wofür er eine Vergütung nach Entgeltstufe 9 des für das Arbeitsverhältnis kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit der Parteien geltenden RTVE bezog. Im Übrigen gilt für das Arbeitsverhältnis ua. der von der Klägerin und der M geschlossene (Haus-)Manteltarifvertrag (MTV) mit ua. Regelungen zur Entgeltabrechnung und -zahlung und zur Geltendmachung von Ansprüchen (Ausschlussfristen). Seit dem 4. Mai 2010 ist der Beklagte Mitglied des Betriebsrats und vollständig von seiner beruflichen Tätigkeit freigestellt.
- 5 Mit Schreiben vom 10. Januar 2012 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, dass die „Kommission Betriebsratsvergütung“ sein Arbeitsentgelt gemäß § 37 Abs. 4 BetrVG entsprechend der „vergleichbaren Arbeitnehmer mit betriebsüblicher Entwicklung“ ab dem 1. Februar 2012 der Entgeltstufe 10 RTVE angepasst habe. Mit im Wesentlichen gleichlautendem Schreiben vom 7. September 2012 gab die Klägerin dem Beklagten eine Erhöhung seines Arbeitsentgelts gemäß Entgeltstufe 11 RTVE ab dem 1. Oktober 2012 bekannt.
- 6 Infolge einer erfolgreichen Wahlanfechtung endete mit Rechtskraft des Beschlusses des Bundesarbeitsgerichts vom 12. Juni 2013 (- 7 ABR 77/11 - BAGE 145, 225) die Amtszeit des 2010 gewählten Betriebsrats. Im Ergebnis dessen Neuwahl im September 2013 war der Beklagte erneut als Betriebsratsmitglied vollfreigestellt; in der Zwischenzeit war er als Güteprüfer beschäftigt und bezog eine Vergütung nach der Entgeltstufe 11 RTVE.
- 7 Mit Schreiben vom 25. September 2013 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, dass die Kommission zur Festlegung der Vergütung von Betriebsratsmitgliedern festgestellt habe, dass seine Vergütung weiterhin nach Entgeltstufe 11 RTVE erfolge. Mit Schreiben vom 4. September 2014 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, dass die „Kommission Betriebsratsvergütung“ sein Arbeitsentgelt gemäß § 37 Abs. 4 BetrVG entsprechend der vergleichbaren Arbeitnehmer mit betriebsüblicher Entwicklung zum 1. Oktober 2014 angepasst und nach Entgeltstufe 12 RTVE erhöht habe. Der Beklagte erhielt zuletzt bis einschließlich Januar 2023 eine Vergütung entsprechend der Entgeltstufe 12 RTVE.
- 8 Nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 10. Januar 2023 (- 6 StR 133/22 - BGHSt 67, 225) zur Untreuestrafbarkeit bei überhöhtem Arbeitsentgelt für ein Betriebsratsmitglied unter Verstoß gegen das betriebsverfassungsrechtliche Begünstigungsverbot sah sich die Klägerin zur Überprüfung der den Betriebsratsmitgliedern gewährten Einstufungen und Vergütungen veranlasst. Im Hinblick auf den Beklagten hob sie auf die Vergütungsentwicklung der im Zeitpunkt der erstmaligen Amtsübernahme als Betriebsratsmitglied am 4. Mai 2010 nach ihrer Ansicht mit dem Beklagten vergleichbaren Arbeitnehmer ab, welche sie nach weiteren Parametern spezifizierte, und kam zu dem Ergebnis, dass dem Beklagten eine Vergütung nach der Entgeltstufe 10 RTVE bzw. ab dem 15. Oktober 2023 nach Entgeltstufe 11 RTVE zustehe. Seit Februar 2023 zahlte sie dem Beklagten Vergütung nach Entgeltstufe 10 RTVE und behielt im Mai 2023 1.620,96 Euro netto wegen behaupteter Überzahlungen in den Monaten Oktober 2022 bis Januar 2023 vom jeweils abgerechneten Arbeitsentgelt ein.
- 9 Mit ihrer Klage hat die Klägerin ursprünglich die Feststellung begehrt, dass der Beklagte zutreffend in der Entgeltstufe 11 RTVE eingruppiert ist und hierneben einen Zahlungsantrag angebracht, welcher Rückzahlungsansprüche aufgrund vermeintlicher Überzahlungen zum Gegenstand hatte. Im Wege der - im Revisionsverfahren allein noch streitgegenständlichen - Widerklage hat der Beklagte ein auf die Verpflichtung der Klägerin, ihn nach Entgeltstufe 12 RTVE zu

vergüten, gerichtetes Feststellungsbegehren angebracht sowie die Zahlung des Nettolohnabzugs betreffend die Vergütung für Mai 2023 verlangt.

- 10 Der Beklagte hat die Auffassung vertreten, die Klägerin trage die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass ihm die jahrelang gewährte Vergütung nicht zustehe. Da er in der betriebsratslosen Zeit tatsächlich gearbeitet habe, sei sein (Mindest-)Entgelt anhand der betriebsüblichen beruflichen Entwicklung der mit ihm vergleichbaren Arbeitnehmer bezogen auf die Güteprüfer zu bemessen.
- 11 Der Beklagte hat - soweit für das Revisionsverfahren (noch) von Bedeutung - widerklagend zuletzt sinngemäß beantragt,
 1. die Klägerin zu verurteilen, an ihn für den Monat Mai 2023 1.620,96 Euro netto nebst Zinsen hierauf in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Juni 2023 zu zahlen;
 2. festzustellen, dass die Klägerin verpflichtet ist, ihn seit dem 1. Februar 2023 nach der Entgeltstufe 12 der Anlage 1 zum Entgelttarifvertrag zwischen der V AG und der M vom 5. März 2018 in der Fassung vom 1. Mai 2021, ab dem 1. Juni 2023 in der Fassung vom 23. November 2022 (Anlage 1 zum Verhandlungsergebnis), zu vergüten und die Bruttonachzahlungsbeträge gemäß § 22.2 Abs. 2 MTV für die Beschäftigten der V AG (Anlage B 2) ab dem jeweils auf den letzten Arbeitstag des Abrechnungsmonats folgenden Tag mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen.
- 12 Die Klägerin hat die Abweisung der Widerklage beantragt und die Auffassung vertreten, die Bildung der Gruppe der mit dem Beklagten vergleichbaren Arbeitnehmer habe bezogen auf den Zeitpunkt der erstmaligen Amtsübernahme zu erfolgen. Zu diesem Zeitpunkt seien acht Arbeitnehmer im Hinblick auf die Tätigkeit sowie die persönliche und fachliche Qualifikation mit dem Beklagten vergleichbar gewesen. Durch einen Vergleich von Lebensalter und Betriebszugehörigkeit unter Zugrundelegung eines Zeitkorridors von +/- zehn Jahren habe sich die Vergleichsgruppe auf sieben Personen reduziert. Von diesen habe sich die Mehrheit zunächst lediglich in Entgeltstufe 10 RTVE und ab dem 15. Oktober 2023 in Entgeltstufe 11 RTVE entwickelt.
- 13 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage bis auf den vergangenheitsbezogenen Teil des Feststellungsantrags stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat, nachdem die Klägerin ihr Klagebegehren nicht mehr weiterverfolgt hatte, auf die wechselseitig von den Parteien eingelegten Berufungen der Widerklage vollumfänglich stattgegeben. Mit ihrer Revision begehrt die Klägerin die Abweisung der Widerklage.

Entscheidungsgründe

- 14 Die zulässige Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht, § 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Mit der von ihm gegebenen Begründung durfte das Landesarbeitsgericht der Widerklage nicht stattgeben.
- 15 I. Die Revision ist allerdings hinsichtlich des Feststellungs(wider)antrags nicht bereits deshalb begründet, weil infolge einer erstinstanzlich rechtskräftigen Abweisung des von der Klägerin angebrachten Feststellungsantrags feststünde, dass der Beklagte nach Entgeltstufe 12 RTVE zu vergüten wäre und damit der Zulässigkeit des Feststellungsbegehrens die materielle Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung (§ 322 Abs. 1 ZPO) - als von Amts wegen zu beachtende negative Prozessvoraussetzung - entgegenstünde. Ungeachtet des Umfangs der materiellen Rechtskraft einer solchen Entscheidung (vgl. zu diesem Problem BAG 15. April 2026 - 7 AZR

114/25 - Rn. 13 ff.), hat die Klägerin ihre Klage mit Einwilligung des Beklagten in der Berufungsverhandlung insoweit zurückgenommen.

- 16 1. Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung über die Berufung nur den die erstinstanzliche Stattgabe der Widerklage betreffenden Antrag gestellt. Diese Prozesserkklärung ist - anders als offenbar vom Landesarbeitsgericht angenommen - rechtsschutzgewährend dahin auszulegen, dass sie damit zugleich das mit der Klage (noch) verfolgte Begehren konkludent zurückgenommen hat (vgl. hierzu BAG 14. Juli 1961 - 1 AZR 291/60 -; BGH 3. April 1996 - VIII ZR 315/94 - zu II 2 der Gründe). Eine Beschränkung der Berufung hat sie erkennbar nicht beabsichtigt (vgl. hierzu auch BAG 26. Februar 2025 - 4 AZR 141/24 - Rn. 21).
- 17 2. Der Beklagte hat die nach § 269 Abs. 1 ZPO erforderliche Einwilligung in die Klagerücknahme konkludent erteilt, indem er sich in der mündlichen Berufungsverhandlung auf die beschränkte Antragstellung eingelassen hat (vgl. BAG 26. Februar 2025 - 4 AZR 141/24 - Rn. 22 mwN).
- 18 II. Die Revision der Klägerin ist aber begründet, weil die Ausführungen und Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Stattgabe der Widerklage nicht tragen.
- 19 1. Das gilt zunächst für das mit der Widerklage angebrachte Feststellungsbegehren.
- 20 a) Es handelt sich um ein an eine zulässige Eingruppierungsfeststellungsklage angelehntes Begehren (vgl. zu einem solchen Antragsverständnis etwa BAG 5. November 2025 - 7 AZR 185/24 - Rn. 16; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 19), dem auch im Hinblick auf die Verzinsung der Entgeltdifferenzen keine Bedenken begegnen (vgl. BAG 23. Februar 2022 - 4 AZR 354/21 - Rn. 10 mwN, BAGE 177, 129). Es ist im Übrigen insoweit hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, als dass kein Fall einer unzulässigen alternativen Klagehäufung vorliegt (vgl. zum Streitgegenstandsverständnis bezogen auf Ansprüche aus § 37 Abs. 4 BetrVG und § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB grundlegend BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 25).
- 21 aa) Soweit der Beklagte den Anspruch aus § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG auch darauf gestützt hat, es sei ein vom hauptsächlichen Begehren abweichender Zeitpunkt für die Bestimmung der mit ihm vergleichbaren Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung maßgeblich, handelt es sich um keinen eigenständigen Streitgegenstand. In welchem Zeitpunkt die mit dem Betriebsratsmitglied vergleichbaren Arbeitnehmer (ggf. neu) zu bestimmen sind, unterliegt im Rahmen eines auf § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gestützten Anspruchs der rechtlichen Bewertung. Es handelt sich nicht um einen weiteren Streitgegenstand begründenden Lebenssachverhalt.
- 22 bb) Soweit der Beklagte den Anspruch auf § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB gestützt hat, hat er zuletzt klargestellt, dass er diesen nachrangig verfolgt.
- 23 b) Mit der gegebenen Begründung durfte das Landesarbeitsgericht dem Feststellungsbegehren nicht stattgeben.
- 24 aa) Wie der Senat bereits für vergleichbare Sachverhaltskonstellationen entschieden hat, haben die Parteien auf Grundlage der Mitteilungen der Klägerin zur Vergütungserhöhung nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG keine (Änderungs-)Vereinbarung(en) über die jeweilige Entgelthöhe getroffen (vgl. etwa nur BAG 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 26). Die Schreiben sind lediglich eine Wissenserklärung, nicht aber rechtsgestaltende Willenserklärungen und im Übrigen auch weder als abstraktes noch deklaratorisches Schuldanerkennen oder tatsächliches Anerkennen zu qualifizieren.
- 25 bb) Das Landesarbeitsgericht hat einen solchen Anspruch mit einer rechtsfehlerhaften Begründung bejaht.
- 26 (1) Nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG darf das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats einschließlich eines Zeitraums von einem Jahr nach Beendigung der Amtszeit nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung; diese Arbeitsentgeltgarantie erstreckt sich auch auf allgemeine Zuwendungen des Arbeitgebers (§ 37 Abs. 4 Satz 2 BetrVG). Die Vorschrift garantiert dem Betriebsratsmitglied nicht zwingend die der Höhe nach absolut gleiche Vergütung, die vergleichbare Arbeit-

nehmer erhalten. Es kommt vielmehr darauf an, ob die Gehaltsentwicklung des Betriebsratsmitglieds in Relation zu derjenigen vergleichbarer Arbeitnehmer zurückgeblieben ist. Mit dem Entgeltsschutz und der Entgeltgarantie des § 37 Abs. 4 Satz 1 und 2 BetrVG - sowie dem diese ergänzenden Tätigkeitsschutz nach § 37 Abs. 5 BetrVG - soll sichergestellt sein, dass Mitglieder des Betriebsrats weder in wirtschaftlicher noch in beruflicher Hinsicht gegenüber vergleichbaren Arbeitnehmern mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung Nachteile erleiden (*so ausdrücklich bereits die Begründung zur Kodifizierung des Entgelt- und Tätigkeitsschutzes mit den ergänzenden Bestimmungen zu § 37 BetrVG im Betriebsverfassungsgesetz vom 15. Januar 1972, zu BT-Drs. VI/2729 S. 23*). Die Entgeltentwicklung des Betriebsratsmitglieds darf demnach während der Dauer seiner Amtszeit (sowie ein Jahr nach deren Beendigung) in Relation zu derjenigen vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung nicht zurückbleiben. Dabei sind vergleichbar iSv. § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG Arbeitnehmer, die (grundsätzlich im Zeitpunkt der Amtsübernahme) ähnliche, im Wesentlichen gleich qualifizierte Tätigkeiten ausgeführt haben wie der Amtsträger und dafür in gleicher Weise wie dieser fachlich und persönlich qualifiziert waren. Üblich ist eine Entwicklung, die vergleichbare Arbeitnehmer bei Berücksichtigung der normalen betrieblichen und personellen Entwicklung in beruflicher Hinsicht genommen haben (*vgl. zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 32 mwN; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 28 mwN*).

- 27 (2) § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG vermittelt dem Betriebsratsmitglied einen Anspruch auf eine erhöhte Vergütung in dem (relativen) Umfang, in dem die Vergütung vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung steigt. Das Arbeitsentgelt ist an dasjenige vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung - ggf. fortlaufend - anzupassen (*Anspruch auf Vergütungsanpassung; zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 33 mwN; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 29 mwN*).
- 28 (3) Dem Arbeitgeber vermittelt § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG demgegenüber eine Verpflichtung. Ihm ist es untersagt, das Arbeitsentgelt des Betriebsratsmitglieds in der Relation geringer zu bemessen als das eines vergleichbaren Arbeitnehmers mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung. Er hat das Arbeitsentgelt eines Betriebsratsmitglieds - ggf. fortlaufend und in Relation - demjenigen vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher Entwicklung anzugleichen. § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG verpflichtet ihn nicht, eine Hypothese über die individuelle berufliche Entwicklung des Betriebsratsmitglieds anzustellen. Er hat vielmehr für die Bemessung des Arbeitsentgelts von Betriebsratsmitgliedern das Arbeitsentgelt vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung heranzuziehen, was eines die (gedankliche) Subsumtion unter die Tatbestandsmerkmale des § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG betreffenden Akts der Erkenntnis und Rechtsanwendung bedarf (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 34; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 30*).
- 29 (4) Berühmt sich das Betriebsratsmitglied eines Anspruchs auf Vergütungsanpassung nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG, trifft es nach allgemeinen Regeln die Darlegungs- und Beweislast für die rechtsbegründenden Tatbestandsmerkmale. Wer eine Rechtsfolge für sich in Anspruch nimmt, hat die rechtsbegründenden und die rechtserhaltenden Tatsachen zu behaupten und ggf. zu beweisen; der Gegner die rechtshindernden, rechtsvernichtenden und rechtshemmenden. Für das Betriebsratsmitglied können damit Schwierigkeiten verbunden sein, weil es in der Regel keinen vollständigen Überblick über die Entgeltentwicklung vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung hat; insoweit kommen aber ein Auskunftsanspruch gemäß §§ 611a, 242 BGB iVm. § 37 Abs. 4 BetrVG und ggf. Erleichterungen bei dessen schlüssiger Darlegung in Betracht (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 35 mwN; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 31 mwN*).
- 30 (5) Korrigiert hingegen der Arbeitgeber eine mitgeteilte und gewährte Vergütungserhöhung, die sich für das Betriebsratsmitglied nach der objektiven Sachlage als bloße Anpassung seines Entgelts entsprechend § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG darstellen durfte, hat der Arbeitgeber darzulegen und zu beweisen, dass die Vergütungserhöhung objektiv fehlerhaft war. Diese spezifisch umgekehrte Verteilung der Darlegungs- und Beweislast ist dem Umstand geschuldet, dass das Betriebsratsmitglied bei einer unter Berufung auf § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gewährten Entgelterhöhung - jedenfalls grundsätzlich - davon ausgehen darf, der Arbeitgeber erfülle seine diesbezügliche betriebsverfassungsrechtliche Anpassungsverpflichtung. Das Betriebsratsmitglied darf sich - abgesehen von besonderen Sachlagen, in denen es sich ihm aufdrängen muss, dass es eine amtsbezogen-unzulässig begünstigende Vergütungssteigerung erfährt oder ggf. auch bei einer ganz offensichtlich verfehlten und nur vorgeschoben auf § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG beru-

henden Entgelt „Anpassung“ - darauf verlassen, dass der Arbeitgeber entsprechend der Pflicht des § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG verfährt. Ermittelt der Arbeitgeber eine für das Betriebsratsmitglied ersichtlich auf § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gestützte Vergütungsanpassung, teilt diese dem Betriebsratsmitglied mit und zahlt eine dementsprechende Vergütung, hat das Betriebsratsmitglied keine Veranlassung zu eigenen Vorkehrungen hinsichtlich einer Sicherung seines Entgeltanpassungsanspruchs (Dokumentation von Vergleichspersonen und deren betriebsüblicher Entwicklung). Es ist demnach bei der arbeitgeberseitig auf § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gestützten Vergütungserhöhung, die später zurückgenommen wird, für die Durchsetzbarkeit seines (Mindestentgelt-)Anspruchs typischerweise auf Erleichterungen bei der Darlegungs- und Beweislast angewiesen. Der Arbeitgeber ist demgegenüber schon aufgrund seiner Sachnähe und Kompetenz gehalten, die Vergütungsanpassung - im Sinn eines Normenvollzugs seiner aus § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG folgenden Pflicht - sorgfältig und korrekt zu bestimmen. Berufet er sich darauf, dass die von ihm dem Betriebsratsmitglied nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gewährte Vergütungserhöhung nicht von den Maßgaben dieser Entgeltschutzvorschrift getragen werde, hat er vorzutragen und ggf. zu beweisen, nach welchen Kriterien eine Anpassung des Entgelts richtigerweise - und mit welchem Ergebnis oder ggf. auch gar nicht - vorzunehmen ist (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 36 mwN; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 32 mwN*).

- 31 (6) Das Landesarbeitsgericht ist im Ergebnis zutreffend davon ausgegangen, dass nach diesen Maßstäben der Klägerin die Darlegungs- und Beweislast für die objektive Fehlerhaftigkeit der dem Beklagten gewährten Vergütung obliegt. Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Beklagte davon ausgehen musste, die Klägerin verfare nicht entsprechend § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG. Vielmehr ergibt sich aus den ihm übermittelten Begleitschreiben, in denen ausdrücklich auf „§ 37 Abs. 4 BetrVG“ sowie die „vergleichbaren Arbeitnehmer mit betriebsüblicher Entwicklung“ Bezug genommen ist, dass der Beklagte davon ausgehen durfte, die Klägerin komme ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Verpflichtung zur Vergütungsanpassung nach.
- 32 (7) Das Landesarbeitsgericht hat aber rechtsfehlerhaft angenommen, die Klägerin habe dieser nicht genügt, weil nicht erkennbar sei, dass sie bei der Bildung der Vergleichsgruppe von zutreffenden Voraussetzungen ausgegangen sei; insbesondere habe sie die Unterbrechung des Betriebsratsamts des Beklagten nicht ausreichend berücksichtigt und gewürdigt. Das steht nicht in Einklang mit den Maßgaben von § 37 Abs. 4 BetrVG. Die Klägerin hat bei der Bestimmung der betriebsüblichen Entwicklung der mit dem Beklagten vergleichbaren Arbeitnehmer zutreffend auf den Zeitpunkt der (erstmaligen) Mandatsübernahme durch den Beklagten am 4. Mai 2010 und nicht auf den Zeitpunkt seiner Wiederwahl in den Betriebsrat im Jahr 2013 abgehoben. Die infolge der erfolgreichen Anfechtung der Wahl des 2010 gewählten Betriebsrats eingetretene betriebsratslose Zeit vom 12. Juni 2013 bis zum 24. September 2013 bedingt keine abweichende Beurteilung. Im Zusammenhang mit der (Mindest-)Bemessung des Arbeitsentgelts von Mitgliedern des Betriebsrats nach § 37 Abs. 4 BetrVG ist zur Bestimmung der vergleichbaren Arbeitnehmer grundsätzlich auf den Zeitpunkt der erstmaligen Übernahme des Betriebsratsamts abzustellen. Das gilt auch dann, wenn - wie vorliegend - nach Beendigung der Amtszeit noch während des nachwirkenden Entgeltschutzzeitraums iSv. § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG oder bei dessen Erhöhung iSv. § 38 Abs. 3 BetrVG wegen Wiederwahl des Betriebsratsmitglieds eine weitere Amtszeit beginnt (*vgl. ausf. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 42*).
- 33 2. Dieser Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts betrifft auch die Stattgabe des widerklagend erhobenen Zahlungsantrags. Das Landesarbeitsgericht hat diese damit begründet, der im Mai 2023 unstrittig entstandene Vergütungsanspruch des Beklagten - in Höhe des von der Klägerin nicht ausgekehrten Betrags - sei weder durch Erfüllung gemäß § 362 Abs. 1 BGB noch durch die erklärte Aufrechnung gemäß § 389 BGB erloschen. Der Klägerin stehe kein Rückzahlungsanspruch zu, weil der Beklagte eine Vergütung nach Entgeltstufe 12 RTVE verlangen könne. Mit dieser Argumentation hat es allein darauf abgehoben, dass die Klägerin die - aus ihrer Sicht - zutreffende Vergütungsanpassung nicht dargelegt habe.
- 34 III. Der Rechtsfehler bedingt die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung. Ob die streitgegenständlichen Ansprüche des Beklagten auf eine Vergütung entsprechend der Entgeltstufe 12 RTVE aus § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG folgen, kann der Senat in der Sache nicht selbst entscheiden. Das Landesarbeitsgericht hat - nach seiner Rechtsauffassung konsequent - keine Feststellungen getroffen, die eine Wertung zuließen, ob die dem Beklagten von der Klägerin mitgeteilte und gewährte Vergütungsanpassung objektiv fehlerhaft war. Dies wird das Landesarbeitsge-

richt nachzuholen haben. Für das fortgesetzte Berufungsverfahren sind folgende Hinweise veranlasst:

- 35 1. Die Klägerin genügt ihrer Darlegungslast nur dann, wenn sich aus ihrem Vorbringen ergibt, dass bezogen auf den Zeitpunkt der mitgeteilten Vergütungsanpassung nicht deren Voraussetzungen, sondern die der „nach unten“ korrigierten Vergütungsanpassung erfüllt waren. Im Übrigen geht die Klägerin nach ihrem eigenen Vorbringen davon aus, dass dem Beklagten infolge der betriebsüblichen Entwicklung der mit ihm vergleichbaren Arbeitnehmer ab dem 15. Oktober 2023 eine Vergütung(sanpassung) nach Entgeltstufe 11 RTVE zustehe, was ggf. unter Beachtung der im RTVE geregelten Höherstufung nach zweijähriger Erfahrungszeit einer Vergütung nach Entgeltstufe 12 RTVE bedingte.
- 36 2. Bezüglich der Zahlungswiderklage und der in diesem Zusammenhang zur Aufrechnung gestellten Forderung der Klägerin sind in den Tatsacheninstanzen die Voraussetzungen der Aufrechnung nicht erörtert worden; sollte es hierauf ankommen, ist der Klägerin Gelegenheit zu geben, die Aufrechnungsvoraussetzungen, insbesondere die Höhe der Gegenforderung sowie das pfändbare Arbeitseinkommen des Beklagten für die in Rede stehenden Abrechnungszeiträume, näher darzulegen (*vgl. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 49; vgl. zu den Anforderungen BAG 12. Oktober 2021 - 9 AZR 133/21 - Rn. 28*) sowie zur Einhaltung der tarifvertraglichen Ausschlussfristen vorzutragen.
- 37 3. Nur für den Fall, dass das Landesarbeitsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass der primäre Klagegrund das Feststellungs- und Zahlungsbegehren nicht trägt, wird es über den nachrangig geltend gemachten Klagegrund (Anspruch nach § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB) zu befinden haben. Der Beklagte, welcher die Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen dieses geltend gemachten Anspruchs trägt (*vgl. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 73 sowie ausf. BAG 20. Januar 2021 - 7 AZR 52/20 - Rn. 24*), hat insofern allerdings bisher keinen schlüssigen Sachvortrag geleistet (*zu den Anspruchsvoraussetzungen vgl. zB BAG 5. November 2025 - 7 AZR 187/24 - Rn. 21 f.*).

Schmidt

Steininger

Klug

Wullenkord

A. von der Stein

© Ein Service des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz
sowie des Bundesamts für Justiz - <https://www.rechtsprechung-im-internet.de>