

Gericht:	BAG 7. Senat
Entscheidungsdatum:	13.05.2026
Aktenzeichen:	7 AZR 16/25
ECLI:	ECLI:DE:BAG:2026:130526.U.7AZR16.25.0
Dokumenttyp:	Urteil

Vergütung freigestelltes Betriebsratsmitglied

Verfahrensgang

vorgehend ArbG Braunschweig, 19. September 2023, Az: 2 Ca 131/23, Urteil
vorgehend Landesarbeitsgericht Niedersachsen, 13. November 2024, Az: 8 Sa 685/23, Urteil

Tenor

Auf die Revisionen der Klägerin und des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 13. November 2024 - 8 Sa 685/23 - aufgehoben, soweit es die Berufung der Klägerin und die Anschlussberufung des Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Braunschweig vom 19. September 2023 - 2 Ca 131/23 - im Hinblick auf die Widerklage zurückgewiesen hat.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache 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 1987 bei der Klägerin, einer Automobilherstellerin, in deren Betrieb in S beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis finden nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die zwischen der Klägerin und der Gewerkschaft M geschlossenen Tarifverträge Anwendung.
- 3 Die Klägerin hatte zunächst mit dem Gesamtbetriebsrat eine am 1. Oktober 1991 in Kraft getretene „Regelung über die Einsetzung einer Kommission zu § 37 Abs. 4 BetrVG“ geschlossen, welche durch die ab 1. April 2012 geltende Gesamtbetriebsvereinbarung „Kommission zur Festlegung der Vergütung von Betriebsratsmitgliedern der V Aktiengesellschaft“ (GBV 2012) abgelöst wurde. 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 von der seitens der Klägerin und dem Gesamtbetriebsrat geschlossenen „Betriebsvereinbarung Nr. 08/20 Bestimmung der Entgeltentwicklung von Betriebsratsmitgliedern“ (GBV 2020) mit näheren Regelungen ua. zu einer Schlichtungsstelle abgelöst.

- 4 Nach dem von der Klägerin mit der M geschlossenen Rahmentarifvertrag zur Eingruppierung (RTVE) werden in dessen Geltungsbereich fallende Beschäftigte grundsätzlich entsprechend ihrer überwiegenden Tätigkeit im Einvernehmen mit dem Betriebsrat Entgeltstufen zugeordnet. Für Facharbeiten ist die Einstufung in § 3 RTVE gesondert festgelegt. Die Entgeltstufen 13 und 14 sind danach Leistungsstufen für mit Facharbeiten beschäftigte Monatsentgeltempfänger, für die in Anlage 1 RTVE gesonderte Qualifikations- und Leistungskriterien gelten.
- 5 Der Beklagte ist ausgebildeter Industriemechaniker der Fachrichtung „Fertigung“. Seit dem 4. Mai 2010 ist er Mitglied des Betriebsrats und vollständig von seiner beruflichen Tätigkeit freigestellt. Zu diesem Zeitpunkt erhielt er eine Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE. Mit Schreiben vom 18. Februar 2015 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, die „Kommission Betriebsratsvergütung“ habe sein Arbeitsentgelt entsprechend der mit ihm „vergleichbaren Arbeitnehmer mit betriebsüblicher Entwicklung gem. § 37 Abs. 4 BetrVG“ angepasst und zum 1. März 2015 nach Entgeltstufe 14 RTVE erhöht.
- 6 Der Beklagte absolvierte nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts im Verlauf seines Arbeitsverhältnisses Fort- und Weiterbildungen, ua. zum Fertigungsinstandhalter Maschinenschlosser, eine EFA-Qualifizierung, zu Hydraulik und Servotechnik, ein ABBA-Basismodul, zu Pneumatik-Grundlagen sowie eine ARTIS-Bedienerschulung. Zudem besuchte er verschiedene Seminare der M und Betriebsratsschulungen. Er ist Mitglied im Tarifausschuss und der Entgeltkommission.
- 7 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. Sie teilte dem Beklagten mit Schreiben vom 27. Februar 2023 mit, dass sie ihn nach einer Überprüfung anhand einer Vergleichsgruppe zukünftig nach Entgeltstufe 11 RTVE vergüten werde. Ab Februar 2023 zahlte sie lediglich ein Entgelt in Höhe der Entgeltstufe 11 RTVE an den Beklagten. Von der Vergütung für Mai 2023 bis September 2023 behielt sie insgesamt 1.735,70 Euro netto ein. Hierbei handelt es sich um ihrer Auffassung nach überzahlte Beträge in den Monaten Oktober 2022 bis Januar 2023.
- 8 Die von der Klägerin zur Überprüfung der Vergütung gebildete Gruppe der ihrer Auffassung nach mit dem Beklagten vergleichbaren Arbeitnehmer enthielt zunächst 41 im Jahr 2010 in seiner Organisationseinheit beschäftigte Arbeitnehmer mit einer Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE, die über eine Ausbildung in einem „vergleichbaren Lehrberuf mit mechanischem Bezug“ verfügten und deren Lebensalter und Dauer der Betriebszugehörigkeit sich in einem Korridor von +/- zehn Jahren bewegten. Zum Zeitpunkt der Erstellung der Vergleichsgruppe im Jahr 2023 erhielten 25 dieser Personen weiterhin eine Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE, elf nach Entgeltstufe 12 RTVE und zwei nach Entgeltstufe 13 RTVE. Die Klägerin legte im Laufe des Verfahrens eine Auswertung unter Einbeziehung aller Beschäftigten mit „schlosserähnlicher Tätigkeit“ sowie aller Maschinen- und Anlagenüberwacher am Standort S mit einer Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE im Mai 2010 vor.
- 9 Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, dem Beklagten stehe über § 37 Abs. 4 BetrVG lediglich eine Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE zu. Die Darlegungs- und Beweislast für eine höhere Vergütung liege beim Beklagten. Unabhängig davon sei die Mehrheit der von ihr zutreffend ermittelten Vergleichspersonen bei einer Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE verblieben. Der Beklagte sei nach den Unterlagen, die ihr vorlägen, vor seiner Freistellung zuletzt als Maschinen- und Anlagenüberwacher tätig gewesen. Eine andere Tätigkeit lasse sich trotz interner Sachverhaltsaufklärungen nicht bestätigen.
- 10 Sie ist ferner der Auffassung, der Beklagte habe nicht hinreichend dargelegt, dass ihm ein Anspruch auf Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE oder sogar Entgeltstufe 17 oder 18 RTVE aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB zustehe. Ein konkretes Angebot für eine freie Stelle habe es nicht gegeben. Während der Betriebsratsarbeit erworbene Kenntnisse dürften zudem keine Berücksichtigung finden.

11 Die Klägerin hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass der Beklagte zutreffend in Entgeltgruppe 11 eingruppiert und entsprechend dieser Entgeltgruppe zu vergüten ist.

12 Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

13 Er hat zudem zuletzt - sinngemäß - widerklagend beantragt,

1. die Klägerin zu verurteilen, an den Beklagten 1.735,70 Euro netto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 1.421,30 Euro seit dem 1. Juni 2023 sowie aus jeweils 104,80 Euro seit dem 1. Juli 2023, 1. August 2023 und 1. September 2023 zu zahlen;
2. festzustellen, dass die Klägerin verpflichtet ist, den Beklagten seit dem 1. August 2020 nach Entgeltstufe (ES) 17 und seit dem 1. August 2022 nach Entgeltstufe 18 der Anlage 1 zum Entgelttarifvertrag zwischen der V AG und der M vom 5. März 2018 in der jeweils gültigen Fassung (aktuell 1. Juni 2023) zu vergüten und die Bruttonachzahlungsbeträge gemäß § 22.2 Abs. 2 MTV für die Beschäftigten der V AG ab dem jeweils auf den letzten Arbeitstag des Abrechnungsmonats folgenden Tag mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen;
3. hilfsweise festzustellen, dass die Klägerin verpflichtet ist, den Beklagten seit dem 1. Februar 2023 nach Entgeltstufe (ES) 14 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 zu vergüten und die Bruttonachzahlungsbeträge gemäß § 22.2 Abs. 2 MTV für die Beschäftigten der V AG jeweils ab dem 1. März 2023, dem 1. April 2023, dem 1. Mai 2023, dem 1. Juni 2023, dem 1. Juli 2023, dem 1. August 2023 und dem 1. September 2023 mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen.

14 Die Klägerin hat beantragt, die Widerklage abzuweisen.

15 In der Revisionsinstanz hat die Klägerin den Klageantrag zurückgenommen. Der Beklagte hat der Rücknahme nicht zugestimmt.

16 Er hat die Auffassung vertreten, er habe nach der Mitteilung der Klägerin im Jahr 2015 darauf vertrauen dürfen, dass ihm eine Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE zustehe. Diese habe daher die Fehlerhaftigkeit der bislang gezahlten Vergütung darzulegen und zu beweisen. Die hierzu gebildeten Gruppen von Vergleichspersonen seien fehlerhaft. Er sei zuletzt nicht als Maschinen- und Anlagenüberwacher, sondern als Schlosser mit einer Spezialistentätigkeit in der Kurbelwellenfertigung tätig gewesen. Zudem seien bei seiner Entgeltanpassung die persönliche Qualifikation und Leistungsfähigkeit der mit ihm zu vergleichenden Arbeitnehmer zu berücksichtigen.

17 Er hat zudem die Auffassung vertreten, er könne aufgrund einer hypothetischen Karriereentwicklung eine Vergütung nach Entgeltstufe 18 RTVE, hilfsweise Entgeltstufe 14 RTVE beanspruchen. Erstinstanzlich hat er sich darauf berufen, ihm sei im Jahr 2018 durch Frau K ein Angebot zum Wechsel in die Personalabteilung (Mitarbeiter im Personalmanagement, Vergütungsexperte) unterbreitet worden. Er habe von Bewerbungen abgesehen, um sein Betriebsratsamt weiter ausüben zu können. Die Klägerin habe darum gebeten, von „Scheinbewerbungen“ abzusehen. Im weiteren Verfahren hat er behauptet, er habe die persönlichen und fachlichen Voraussetzungen für die zum 1. August 2020 ausgeschriebene Position „Fachreferent (m/w/d) kaufmännisch TB 144_Local Expert Labor Relation Entgelt“ erfüllt. Für diese sei eine Einstiegsvergütung nach Entgeltstufe 17 RTVE vorgesehen, spätestens nach zwei Jahren wäre ein automatischer Aufstieg in Entgeltstufe 18 RTVE erfolgt. Hätte er sich beworben, wäre ihm die Stelle übertragen worden. Die Klägerin habe zunächst Herrn H, der ebenfalls Betriebsratsmitglied ist, auf dessen Bewer-

bung hin die Stelle übertragen wollen. Nachdem dieser das Angebot abgelehnt habe, um weiter das Betriebsratsamt ausüben zu können, sei die Stelle mit einem weiteren Betriebsratsmitglied, Herrn T, besetzt worden.

- 18 Das Arbeitsgericht hat der Widerklage hinsichtlich des Zahlungsantrags sowie des Hilfs-Feststellungsantrags stattgegeben und im Übrigen die Klage - einschließlich eines auf Rückzahlung überzahlter Vergütung gerichteten Zahlungsantrags iHv. 104,80 Euro - und die Widerklage abgewiesen. Die gegen die Abweisung des Feststellungsantrags und die Stattgabe der Widerklage gerichtete Berufung der Klägerin sowie die (klageerweiternde) Anschlussberufung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Mit ihren Revisionen verfolgen die Parteien ihre Begehren hinsichtlich der Widerklage weiter.

Entscheidungsgründe

- 19 Die zulässigen Revisionen sind begründet. Sie führen zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung hinsichtlich der Widerklage und insoweit zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht.
- 20 I. Die Revision der Klägerin ist auf die Widerklage beschränkt eingelegt worden. Das ergibt die Auslegung ihres Begehrens.
- 21 1. Das Revisionsgericht hat prozessuale Erklärungen selbstständig auszulegen. Maßgebend sind die für Willenserklärungen des Bürgerlichen Rechts entwickelten Grundsätze. Entsprechend § 133 BGB ist nicht am buchstäblichen Sinn des in der Prozessklärung gewählten Ausdrucks zu haften, vielmehr ist der in der Erklärung verkörperte Wille zu ermitteln. Im Zweifel sind Prozessklärungen dahin auszulegen, dass das gewollt ist, was aus Sicht der Prozesspartei nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der wohlverstandenen Interessenlage entspricht. Dabei sind die schutzwürdigen Belange des Prozessgegners zu berücksichtigen (*BAG 20. November 2019 - 5 AZR 39/19 - Rn. 12; 21. März 2018 - 7 AZR 408/16 - Rn. 40*).
- 22 2. Die Klägerin hat ihren Revisionsantrag auf die Widerklage beschränkt und auch ihre Revisionsbegründung ausschließlich hierauf bezogen. Den mit der Klage geltend gemachten Feststellungsantrag hat sie ausdrücklich zurückgenommen. Dies lässt erkennen, dass der Klageantrag nach ihrem Willen nicht Gegenstand der Revision sein sollte.
- 23 II. Mit der gegebenen Begründung durfte das Landesarbeitsgericht dem Zahlungsantrag des Beklagten nicht stattgeben.
- 24 1. Der Antrag ist zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.
- 25 a) Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muss eine Klageschrift die bestimmte Angabe des Gegenstandes und des Grundes des erhobenen Anspruchs sowie einen bestimmten Antrag enthalten. Unbestimmt und unzulässig ist eine alternative Klagehäufung, bei der ein Anspruchsteller ein einheitliches Klagebegehren aus mehreren prozessualen Ansprüchen (Streitgegenständen) herleitet und dem Gericht die Auswahl überlässt, auf welchen Klagegrund es die Verurteilung stützt. Es muss vielmehr im Sinne einer eventuellen Klagehäufung, was auch konkludent möglich ist, eine Rangfolge gebildet werden. Diese ist grundsätzlich bereits in der Klage anzugeben. Es ist jedoch auch möglich, noch im Lauf des Verfahrens von der (unzulässigen) alternativen auf die (zulässige) eventuelle Klagehäufung überzugehen und die Reihenfolge zu bestimmen, in der die prozessualen Ansprüche geltend gemacht werden sollen. Fehlt eine Rangfolgebestimmung, hat das Gericht auf die mangelnde Bestimmtheit der Klage hinzuweisen und auf eine zulässige Antragstellung hinzuwirken, § 139 ZPO. Die - ggf. klarstellende - Bestimmung einer Rangfolge ist grundsätzlich auch noch in der Revisionsinstanz möglich (*BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 21*).

- 26 b) Der Beklagte hat für die von ihm geltend gemachten Streitgegenstände - Anspruch aus § 37 Abs. 4 BetrVG einerseits und aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB andererseits (*BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 25*) - die erforderliche Rangfolge festgelegt. Er hat sich - entsprechend der Reihenfolge, die die Klägerin für ihre Klage gewählt hatte - vorrangig auf einen Anspruch aus § 37 Abs. 4 BetrVG berufen und hilfsweise auf § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB. Da der Beklagte sich hinsichtlich des Anspruchs aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB zuletzt lediglich noch auf die zum 1. August 2020 ausgeschriebene Stelle als „Local Expert Labor Relation Entgelt“ und nicht mehr auf ein Stellenangebot durch Frau K berufen hat, war eine weitere Rangfolgenbildung nicht erforderlich (*vgl. zum Vorliegen mehrerer Streitgegenstände bei Berufung auf mehrere Stellenangebote BAG 5. November 2025 - 7 AZR 185/24 - Rn. 28; 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 20 ff.*).
- 27 2. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, dem Beklagten stehe ein Anspruch auf die begehrte Zahlung nicht nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG, aber nach § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB zu, ist nicht frei von Rechtsfehlern.
- 28 a) Das Landesarbeitsgericht ist lediglich von einem Streitgegenstand ausgegangen. Es hat angenommen, der Beklagte könne seinen Anspruch zwar nicht auf § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG, aber auf § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB stützen. Jedoch hat es die Widerklage ausweislich des Tenors nicht „im Übrigen“, also in Bezug auf den vorrangig geltend gemachten Streitgegenstand, abgewiesen. Es hat damit eine Anspruchsgrundlagenkonkurrenz und keine Anspruchshäufung zugrunde gelegt. Dementsprechend ist die Begründung zu beiden Streitgegenständen vom Senat zu überprüfen (*vgl. zu einem ähnlich gelagerten Parallelverfahren BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 28*).
- 29 b) Das Landesarbeitsgericht ist zu Unrecht davon ausgegangen, die Klägerin habe der ihr obliegenden Darlegungs- und Beweislast genügt, um den primär auf einen Anspruch nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gestützten Zahlungsanspruch auszuschließen.
- 30 aa) Nach § 37 Abs. 4 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 Arbeitnehmer erhalten. Es kommt vielmehr darauf an, ob die Gehaltsentwicklung des Betriebsratsmitglieds in Relation zu derjenigen vergleichbarer Arbeitnehmer zurückgeblieben ist. Mit dem Entgeltschutz 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. 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 (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 32 mwN*).
- 31 bb) § 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*).
- 32 cc) 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 be-

messen 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 (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 34*).

- 33 dd) 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*).
- 34 ee) 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 Entgeltserhöhung - 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 beruhenden 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 gewährte Vergütungserhöhung nicht von den Maßgaben dieser Entgeltschutzvorschrift getragen werden, 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*).
- 35 ff) Ausgehend von diesen Maßgaben ist das Landesarbeitsgericht zunächst zutreffend davon ausgegangen, der Klägerin obliege die Darlegungs- und Beweislast für die objektive Fehlerhaftigkeit der dem Beklagten in der Vergangenheit gezahlten Vergütung. Der Beklagte durfte sich auf die Mitteilung der Klägerin verlassen. Er konnte davon ausgehen, dass die Klägerin mit der ihm im Jahr 2015 gewährten Vergütungsanpassung ihrer Verpflichtung aus § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG nachkommen wollte. Dies ergibt sich aus dem übermittelten Begleitschreiben, in dem ausdrücklich auf „§ 37 Abs. 4 BetrVG“ sowie die „vergleichbaren Arbeitnehmer mit betriebsüblicher Entwicklung“ Bezug genommen wird. Anhaltspunkte, nach denen sich dem Beklagten hätte aufdrängen müssen, dass er eine amtsbezogen-unzulässig begünstigende Vergütungssteigerung erhält, sind weder von der Klägerin vorgetragen noch sonst ersichtlich.
- 36 gg) Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, die Klägerin habe die erforderliche Darlegung erbracht, hält aber einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

- 37 (1) Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, die Klägerin habe durch Einreichung der umfangreichen Auswertungen ausreichend substantiiert vorgetragen, dass der Median der zum Zeitpunkt des Amtsantritts nach Entgeltstufe 11 RTVE vergüteten Maschinen- und Betriebs-schlossler mittlerweile nach Entgeltstufe 12 RTVE und der Median der Maschinen- und Anlagen-überwacher nach Entgeltstufe 11 RTVE vergütet werde. Es sei der Klägerin „nicht zuzumuten, konkrete Unterschiede oder Gemeinsamkeiten im Hinblick auf die durchgeführte Tätigkeit aufzuzeigen“. Die persönliche Leistungsfähigkeit sei bei der Betrachtung anhand der Vergleichsgruppe gerade außer Betracht zu lassen. Nach dem Zweck der Vergleichsgruppenbetrachtung seien keine Einzelheiten zu den Arbeitnehmern zu berücksichtigen, so auch nicht die vom Beklagten behaupteten Fortbildungen. Der Beklagte habe nicht vorgetragen, wie anhand der von der Klägerin aufgelisteten Arbeitnehmer eine Vergleichsgruppe zu bilden wäre, aus der sich eine Vergütung der Mehrheit der vergleichbaren Arbeitnehmer gemäß Entgeltstufe 14 RTVE ergebe, obwohl ihm dies möglich und auch zumutbar gewesen sei.
- 38 (2) Damit hat das Landesarbeitsgericht zunächst nicht beachtet, dass sich die Vergleichsbetrachtung der Klägerin auf den falschen Zeitpunkt bezieht. Aus ihrem Vorbringen müsste sich ergeben, dass bezogen auf den Zeitpunkt der mitgeteilten (letzten) Vergütungsanpassung, vorliegend also im Jahr 2015, nicht deren Voraussetzungen, sondern die der „nach unten“ korrigierten Vergütungsanpassung erfüllt waren (vgl. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 45). Die durch die Klägerin vorgelegten Tabellen beziehen sich aber allein auf den Zeitpunkt ihrer Erstellung in den Jahren 2023 bzw. 2024.
- 39 (3) Darüber hinaus hat die Klägerin entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ihrer Darlegungslast zu vergleichbaren Arbeitnehmern nicht genügt, indem sie alle Arbeitnehmer mit der gleichen Tätigkeitsbezeichnung aufgelistet hat. Jedenfalls nachdem der Beklagte darauf verwiesen hat, in den unterschiedlichen Organisationseinheiten würden unter derselben Bezeichnung von den Beschäftigten unterschiedliche Tätigkeiten ausgeübt, wäre es Sache der Klägerin gewesen, die Vergleichbarkeit näher darzulegen. Ebenso wie ein Betriebsratsmitglied, das - gestützt auf § 37 Abs. 4 BetrVG - eine höhere Vergütung begehrt, darlegen muss, dass gleich bezeichnete, aber in anderen Abteilungen tätige Arbeitnehmer mit ihm vergleichbar sind (vgl. hierzu BAG 15. Januar 1992 - 7 AZR 194/91 - zu II 1 der Gründe), muss die Klägerin spiegelbildlich hierzu zur Darlegung der objektiven Fehlerhaftigkeit dazu vortragen, warum die von ihr benannten Arbeitnehmer mit dem Beklagten vergleichbar sein sollen.
- 40 (4) Das Landesarbeitsgericht hätte auch die durch die Klägerin erstellte Auswertung nicht ohne Feststellung der vom Beklagten vor der Amtsübernahme auszuübenden Tätigkeiten für zutreffend erachten dürfen. Ob die in der Auswertung aufgelisteten Personen ihrer Tätigkeit nach mit dem Beklagten vergleichbar waren, kann nur beurteilt werden, wenn die Tätigkeit des Beklagten feststeht. Soweit die Klägerin aufgrund des Vortrags des Beklagten zu seinen Tätigkeiten eine Auswertung für Personen „mit schlosserähnlicher Tätigkeit“ vorgelegt hat, bleibt unklar, welche Tätigkeiten diese im Mai 2010 ausgeübt haben und inwieweit sie mit der Tätigkeit des Beklagten zu diesem Zeitpunkt vergleichbar waren.
- 41 (5) Zudem sind entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts bei der Vergleichsbetrachtung nicht jegliche außerhalb der Berufsausbildung erworbenen Qualifikationen außer Betracht zu lassen. Sollte der Beklagte vor Beginn seiner Betriebsrattätigkeit - ggf. betrieblich veranlasst - Fortbildungen absolviert haben, aufgrund derer vergleichbar ausgebildete Arbeitnehmer eine betriebsübliche Entwicklung genommen haben, die sich von Arbeitnehmern ohne derartige Fortbildungen unterscheidet, wäre dies bei der Vergleichsgruppenbildung zu beachten (vgl. hierzu GK-BetrVG/Weber 12. Aufl. BetrVG § 37 Rn. 145; DKW/Wedde BetrVG 20. Aufl. § 37 Rn. 88).
- 42 III. Das Landesarbeitsgericht durfte mit der gegebenen Begründung auch nicht das mit dem Hauptantrag des Beklagten verfolgte Feststellungsbegehren (Vergütungsverpflichtung nach Entgeltstufe 17/18 RTVE) abweisen.
- 43 1. Die Anschlussberufung des Beklagten war zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt. Die Zulässigkeit der damit verbundenen Klageerweiterung ist, da das Landesarbeitsgericht sie für zulässig erachtet und in der Sache über den Antrag entschieden hat, durch den Se-

nat in entsprechender Anwendung von § 268 ZPO nicht mehr zu überprüfen (vgl. BAG 1. Oktober 2025 - 4 AZR 285/24 - Rn. 94; 10. November 2021 - 10 AZR 256/20 - Rn. 20).

- 44 2. Der Feststellungsantrag ist - nach gebotener Auslegung - zulässig.
- 45 a) Mit diesem an eine Eingruppierungsfeststellungsklage angelehnten Antrag begehrt der Beklagte ersichtlich die Feststellung einer Vergütungspflicht der Klägerin nach Entgeltstufe 17 RTVE ab 1. August 2020/Entgeltstufe 18 RTVE ab 1. August 2022 iVm. dem Entgelttarifvertrag in seiner jeweils gültigen Fassung. Soweit er zunächst auf einen anderen Zeitpunkt abgestellt hatte, ist dies darauf zurückzuführen, dass er seinen Anspruch aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB mit seiner Berufung auf ein anderes Stellenangebot gestützt hat.
- 46 b) Der Antrag ist hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.
- 47 aa) Der Beklagte hat sein Begehren zuletzt allein auf einen Anspruch aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB bezogen auf die Stelle als „Local Expert Relation Entgelt“ gestützt. Auf das erstinstanzlich behauptete Stellenangebot durch Frau K hat er sich bereits mit der Anschlussberufung nicht mehr berufen. Die klageabweisende Entscheidung des Arbeitsgerichts ist insoweit rechtskräftig und nicht mehr Gegenstand des Rechtsstreits. Eine Rangfolgenbildung war daher nicht erforderlich.
- 48 bb) Soweit das Landesarbeitsgericht dennoch - unter Bezugnahme auf die Begründung des Arbeitsgerichts - über den Anspruch aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB bezogen auf das Stellenangebot durch Frau K entschieden hat, hat es über einen Antrag entschieden, der nicht (mehr) gestellt war und damit gegen § 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO verstoßen. Das Urteil ist insoweit zu berichtigen. Eines förmlichen Entscheidungsausspruchs bedarf es hierzu nicht (vgl. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 179/24 - Rn. 57 f. mwN).
- 49 c) Es besteht auch das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse (vgl. hierzu BAG 5. November 2025 - 7 AZR 185/24 - Rn. 30). Dieses ist nicht entfallen, wenn die Klägerin, wie mit der Revisionsbegründung vorgetragen, die „Kürzung“ und den „Einbehalt“ nach Erlass des arbeitsgerichtlichen Urteils „zur Vermeidung der Zwangsvollstreckung wieder rückgängig“ gemacht hätte. Unabhängig davon, was darunter tatsächlich zu verstehen ist, beseitigt dies weder den Streit der Parteien über die zutreffende Vergütung des Beklagten noch hat das Landesarbeitsgericht hierzu Feststellungen getroffen, die der Senat berücksichtigen könnte.
- 50 d) Der Zulässigkeit des Feststellungsantrags steht nicht der Einwand der materiellen Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung (§ 322 Abs. 1 ZPO) als von Amts wegen zu beachtende negative Prozessvoraussetzung entgegen. Der Feststellungsantrag der Klägerin ist zwar ebenso wie der erstinstanzliche Zahlungsantrag rechtskräftig abgewiesen. Hierdurch steht aber nicht bereits positiv fest, dass der Beklagte nach Entgeltstufe 14 RTVE - und damit nicht nach Entgeltstufe 17 oder 18 RTVE - zu vergüten wäre.
- 51 aa) Die Klägerin hat den Feststellungsantrag nicht wirksam zurückgenommen. Der Beklagte hat die hierzu nach § 269 Abs. 1 ZPO erforderliche Zustimmung (vgl. zum Zustimmungserfordernis bei Rücknahme der Klage in der Berufungsinstanz BAG 15. Juni 2016 - 4 AZR 485/14 - Rn. 27; BGH 26. März 1999 - V ZR 294/97 - zu III 1 der Gründe, BGHZ 141, 184) nicht erteilt; sie wird auch mangels Belehrung nach § 269 Abs. 2 Satz 4 ZPO nicht fingiert. Die Klägerin hat gegen die klageabweisende Entscheidung des Landesarbeitsgerichts keine Revision eingelegt (Rn. 22), so dass diese mit Ablauf der Einlegungsfrist rechtskräftig geworden ist.
- 52 bb) Die positive Feststellung der dem Beklagten im Streitzeitraum zustehenden Vergütung ist aber von der Rechtskraft der klageabweisenden Entscheidung nicht erfasst.
- 53 (1) Der Umfang der materiellen Rechtskraft gemäß § 322 Abs. 1 ZPO ist aus dem Urteil und den dazu ergangenen Gründen zu bestimmen. Bei einer klageabweisenden Entscheidung ist der aus der Begründung zu ermittelnde ausschlaggebende Abweisungsgrund Teil des in Rechtskraft erwachsenden Entscheidungssatzes und nicht allein ein Element der Entscheidungsbegründung. Das gilt prinzipiell auch bei einer Verkennung des Streitgegenstandes durch das ihn abschlägig bescheidende Gericht und einem ggf. hierin liegenden Verstoß gegen § 308 Abs. 1 ZPO

(zum Ganzen BAG 19. März 2025 - 4 AZR 283/23 - Rn. 30 f. mwN; 21. Dezember 2022 - 7 AZR 489/21 - Rn. 23 mwN; vgl. auch BAG 29. September 2020 - 9 AZR 113/19 - Rn. 17).

- 54 (2) Der Feststellungsantrag war auf die Erstellung eines Rechtsgutachtens über die Rechtmäßigkeit des Verhaltens der Klägerin gerichtet (vgl. etwa BAG 20. März 2025 - 7 AZR 159/24 - Rn. 72 ff.). Sein Inhalt war darauf beschränkt, Entgeltstufe 11 RTVE als zutreffende Vergütung für den Beklagten festzustellen. Damit ist im Falle der Abweisung nicht zugleich die Feststellung der nach Auffassung des Gerichts zutreffenden Entgeltstufe verbunden. Eine positive Feststellung hinsichtlich der zutreffenden Vergütung kann der abweisenden Entscheidung nicht entnommen werden. Das gilt auch, wenn die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts - insoweit „überschießend“ - dahin zu verstehen wäre, dass die Abweisung der Klage darauf beruht, dass dem Beklagten eine Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE zustünde. Dieser Teil der Begründung wäre nicht in Rechtskraft erwachsen. Es würde sich nicht um das ausschlaggebende und damit einzig in Rechtskraft erwachsene Begründungselement handeln (vgl. hierzu BAG 10. Dezember 1997 - 4 AZR 221/96 - zu II 1 a der Gründe).
- 55 cc) Soweit das Arbeitsgericht den Zahlungsantrag abgewiesen und die Klägerin hiergegen keine Berufung eingelegt hat, ist dieser zwar rechtskräftig abgewiesen. Hierdurch ist aber lediglich in Rechtskraft erwachsen, dass der Klägerin kein Anspruch auf diesen Betrag zusteht. Von der Rechtskraft nicht erfasst ist die Begründung hinsichtlich der zutreffenden Vergütung des Beklagten.
- 56 3. Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, der Antrag sei unbegründet, da der Beklagte nicht den erforderlichen substantiierten Vortrag geleistet habe, dass er sich in einem Bewerbungsverfahren gegen etwaige Mitbewerber durchgesetzt hätte, ist nicht frei von Rechtsfehlern.
- 57 a) Nach § 78 Satz 2 BetrVG dürfen die Mitglieder des Betriebsrats wegen ihrer Amtstätigkeit nicht benachteiligt oder begünstigt werden; dies gilt auch für ihre berufliche Entwicklung. Aus § 78 Satz 2 BetrVG kann sich iVm. § 611a Abs. 2 BGB ein unmittelbarer Anspruch des Betriebsratsmitglieds auf eine bestimmte Vergütung ergeben, wenn sich die Zahlung einer geringeren Vergütung als Benachteiligung des Betriebsratsmitglieds wegen seiner Betriebsratstätigkeit darstellt. Die Darlegungs- und Beweislast für eine unzulässige Benachteiligung wegen des Betriebsratsamts trägt grundsätzlich das Betriebsratsmitglied. Dies entspricht dem allgemeinen Grundsatz, dass derjenige, der ein Recht für sich in Anspruch nimmt, die Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen trägt. Dabei genügt es nicht, dass sich aus dem Vortrag des Betriebsratsmitglieds ergibt, die Beförderung auf eine höher bezahlte Stelle sei ohne das Betriebsratsamt möglich und wahrscheinlich. Der Umstand einer Übertragung der höherwertigen Tätigkeit ohne das Betriebsratsamt muss vielmehr feststehen; im Streitfall muss das Gericht aufgrund der vorgetragenen Tatsachen und Hilfstatsachen zu der Überzeugung gelangen können, dass dem Betriebsratsmitglied ohne das Betriebsratsamt die höherwertige Tätigkeit tatsächlich übertragen worden wäre. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die fiktive (oder tatsächliche) Beförderung - was mit der am 25. Juli 2024 in Kraft getretenen Neufassung ua. von § 78 BetrVG (BGBl. I Nr. 248) im Wesentlichen als Klarstellung der bereits geltenden Rechtslage bestätigt worden ist (BT-Drs. 20/9469 S. 11 f.) - eine konkrete freie Stelle, für deren Besetzung das Betriebsratsmitglied die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Qualifikationen aufweisen muss, voraussetzt (BAG 5. November 2025 - 7 AZR 186/24 - Rn. 28; 13. August 2025 - 7 AZR 174/24 - Rn. 31).
- 58 b) Die nach § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO gewonnene tatrichterliche Überzeugung ist nur beschränkt revisibel. Sie kann revisionsrechtlich lediglich darauf überprüft werden, ob sich das Landesarbeitsgericht entsprechend den Vorgaben des Prozessrechts mit dem Prozessstoff umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, seine Würdigung vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze verstößt (BAG 13. August 2025 - 7 AZR 174/24 - Rn. 23). Um diese Überprüfung zu ermöglichen, sind nach § 286 Abs. 1 Satz 2 ZPO die wesentlichen Grundlagen der Überzeugungsbildung nachvollziehbar darzulegen. Dies erfordert zwar keine ausdrückliche Auseinandersetzung mit allen denkbaren Gesichtspunkten. Die Urteilsgründe müssen aber erkennen lassen, dass überhaupt eine sachentsprechende Beurteilung stattgefunden hat. Es genügt daher nicht, durch formelhafte Wendungen ohne Bezug zu den konkreten Fallumständen zum Ausdruck zu bringen, das Gericht sei von der Wahrheit ei-

ner Tatsache überzeugt oder nicht (*BAG 20. Januar 2021 - 7 AZR 52/20 - Rn. 38; 11. Juni 2020 - 2 AZR 442/19 - Rn. 63, BAGE 171, 66*).

- 59 c) Diesen Anforderungen genügt die Begründung des Landesarbeitsgerichts nicht.
- 60 aa) Es ist zunächst zutreffend davon ausgegangen, es komme für die Darlegung eines Anspruchs aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB nicht lediglich auf fachliche und persönliche Qualifikationen an, der Beklagte habe vielmehr darlegen müssen, dass er sich in einem Bewerbungsverfahren gegen etwaige Mitbewerber durchgesetzt hätte. Im Folgenden stellt das Landesarbeitsgericht aber lediglich fest, „eine substantiierte Darlegung hierzu“ habe „der Beklagte jedoch nicht geleistet“.
- 61 bb) Dies genügt nicht den Anforderungen an die Darlegung der wesentlichen Grundlagen der Überzeugungsbildung. Es lässt nicht erkennen, welchen Vortrag das Landesarbeitsgericht überhaupt in seine Überlegungen einbezogen hat und warum es diesen nicht als hinreichend substantiiert erachtet hat.
- 62 IV. Dies führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).
- 63 1. Die Frage des für die Darlegung der objektiven Fehlerhaftigkeit der dem Beklagten in der Vergangenheit gezahlten Vergütung iRd. Anspruchs aus § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG maßgebenden Zeitpunkts ist bislang zwischen den Parteien nicht erörtert worden. Das Gebot eines fairen Verfahrens (*Art. 103 Abs. 1 GG*) gebietet es, der Klägerin im fortgesetzten Verfahren Gelegenheit zu geben, nunmehr Sachvortrag in Bezug auf den Zeitpunkt der letzten Vergütungsmitteilung zu erbringen.
- 64 2. Hinsichtlich des mit dem (Wider-)Hauptantrag angebrachten Feststellungsbegehrens fehlt es an den erforderlichen Tatsachenfeststellungen zu den Anforderungen an die Stelle eines „Local Expert Labor Relation Entgelt“ sowie zur Qualifikation des Beklagten, die dem Senat eine Sachentscheidung ermöglichen würden.
- 65 3. Der Zurückverweisung unterliegt damit auch der hilfsweise geltend gemachte Widerantrag zu 3. Dieser fällt nur zur Entscheidung an, wenn der mit dem Hauptantrag geltend gemachte Feststellungsantrag abgewiesen wird.
- 66 V. Im weiteren Verfahren wird das Landesarbeitsgericht - unter Berücksichtigung des bisherigen und ggf. weiteren Vorbringens der Parteien - Folgendes zu beachten haben:
- 67 1. Die Klägerin genügt der ihr im Rahmen eines Anspruchs nach § 37 Abs. 4 BetrVG obliegenden Beweislast nur, wenn sie eine die Tätigkeit des Beklagten vor Amtsübernahme berücksichtigende Gruppe von Vergleichspersonen bestimmt. Etwaige Beweisschwierigkeiten wegen des Zeitablaufs gingen zu ihren Lasten. Es handelt sich um Vorgänge in ihrem Unternehmen (*vgl. zu Beweisschwierigkeiten BAG 28. August 2008 - 2 AZR 15/07 - Rn. 26*). Das ist Konsequenz der Verteilung der Darlegungs- und Beweislast.
- 68 2. Sollte die Klägerin ihrer Darlegungs- und Beweislast im Hinblick auf die objektive Fehlerhaftigkeit der Vergütungsanpassung im Jahr 2015 nachgekommen sein, wird das Landesarbeitsgericht - allerdings nur, soweit entsprechender Sachvortrag vorliegt - zu prüfen haben, ob ausnahmsweise für die Bestimmung der vergleichbaren Arbeitnehmer ein späterer Zeitpunkt als derjenige der Amtsübernahme in Betracht kommt (*vgl. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 41; 20. März 2025 - 7 AZR 159/24 - Rn. 44*).
- 69 3. Ein Anspruch aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB wäre hinsichtlich des Zahlungsantrags nur zu prüfen, wenn dem Beklagten kein Anspruch auf eine Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE aus § 37 Abs. 4 BetrVG zustehen sollte.
- 70 4. Der Beklagte ist grundsätzlich für die Voraussetzungen eines Anspruchs nach § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB - sowohl bezogen auf den Zahlungsantrag als auch auf die Feststellungsanträge - darlegungs- und beweisbelastet. Der Anspruch kann nur bestehen, wenn der Beklagte eine konkrete freie Stelle benennen kann, die ihm ohne das Betriebsratsamt tat-

sächlich übertragen worden wäre (vgl. Rn. 57). Soweit er sich bislang auf die Stelle „Fachreferent (m/w/d) kaufmännisch TB 144_Local Expert Labor Relation Entgelt“ berufen hat, ist nicht ausreichend, wenn der Beklagte darlegt, dass er sich gegenüber dem aktuellen Stelleninhaber, Herrn T, durchgesetzt hätte. Vielmehr ist hinreichender Sachvortrag erforderlich, dass er statt Herrn H ausgewählt worden wäre. Diesem wollte die Klägerin nach dem Auswahlverfahren die Stelle übertragen. Der Beklagte wäre daher nur dann für die Stelle ausgewählt worden, wenn er sich gegen Herrn H durchgesetzt hätte. Mit dem Vergleich zu Herrn T könnte der Beklagte nicht darlegen, dass er der „beste“, sondern nur diesem gegenüber der „bessere“ Bewerber gewesen wäre.

- 71 5. Sollte danach grundsätzlich ein Anspruch des Beklagten auf Zahlung einer Vergütung nach Entgeltstufe 17/18 RTVE bestehen, wäre zu prüfen, ob die Feststellung - wie vom Beklagten begehrt - bereits ab 1. August 2020 erfolgen kann. Dies wäre nicht der Fall, wenn etwaige (Nach-)Zahlungsansprüche nach den tarifvertraglichen Regelungen verfallen wären (vgl. für die Eingruppierungsfeststellungsklage BAG 28. Februar 2018 - 4 AZR 816/16 - Rn. 47 ff., BAGE 162, 81).

Schmidt

A. von
der Stein

Wullenkord

Steininger

Klug

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