

Bundesarbeitsgericht  
Siebter Senat

Urteil vom 13. Mai 2026  
- 7 AZR 15/25 -  
ECLI:DE:BAG:2026:130526.U.7AZR15.25.0

I. Arbeitsgericht Braunschweig

Urteil vom 19. September 2023  
- 2 Ca 130/23 -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 13. November 2024  
- 8 Sa 686/23 -

---

Entscheidungsschloort:

Vergütung freigestelltes Betriebsratsmitglied

# BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 15/25

8 Sa 686/23

Landesarbeitsgericht  
Niedersachsen

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
13. Mai 2026

## URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagter, Widerkläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 13. Mai 2026 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Schmidt, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Klug und Dr. Wullenkord sowie den ehrenamtlichen Richter Steininger und die ehrenamtliche Richterin von der Stein für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 13. November 2024 - 8 Sa 686/23 - aufgehoben, soweit es die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Braunschweig vom 19. September 2023 - 2 Ca 130/23 - 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.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Höhe der Vergütung des Beklagten, welcher von seiner beruflichen Tätigkeit freigestelltes Betriebsratsmitglied ist. 1

Der Beklagte ist seit dem 7. Oktober 1985 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. 2

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 Bestim- 3

mung der Entgeltentwicklung von Betriebsratsmitgliedern“ (GBV 2020) mit näheren Regelungen ua. zu einer Schlichtungsstelle abgelöst.

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.

4

Der Beklagte ist ausgebildeter Schlosser und war im Jahr 2006 als Maschinen- und Anlagenüberwacher im Arbeitssystem L in der Organisationseinheit P mit einer Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE beschäftigt. Seit dem 4. Mai 2006 ist der Beklagte Mitglied des Betriebsrats und vollständig von seiner beruflichen Tätigkeit freigestellt. Mit Schreiben vom 30. Oktober 2007 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. Dezember 2007 nach Entgeltstufe 12 RTVE erhöht. Mit gleichlautenden Schreiben vom 22. Juni 2009 und 13. Mai 2011 erfolgten weitere Vergütungsanpassungen nach Entgeltstufe 13 und 14 RTVE. Seit dem 1. Juli 2011 erhielt der Beklagte eine Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE.

5

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 12 RTVE vergüten werde. Ab Februar 2023 zahlte sie lediglich ein Entgelt in Höhe der Entgeltstufe 12 RTVE an den Beklagten. Von der Vergütung für Mai 2023 behielt sie insgesamt 1.118,98 Euro netto ein. Hierbei handelt es sich

6

um ihrer Auffassung nach überzahlte Beträge in den Monaten Oktober 2022 bis Januar 2023 in Höhe von jeweils 279,75 Euro netto.

Die von der Klägerin zur Überprüfung der Vergütung gebildete Gruppe der ihrer Auffassung nach mit dem Beklagten vergleichbaren Arbeitnehmer enthielt zunächst zehn im Jahr 2006 in seiner Organisationseinheit beschäftigte Arbeitnehmer mit einer Vergütung nach Entgeltstufe 11 RTVE, die über eine Ausbildung mit handwerklichem Bezug verfügten und deren Lebensalter und Dauer der Betriebszugehörigkeit sich in einem Korridor von +/- zehn Jahren bewegten. Aus dieser Gruppe entfernte sie zwei aufgrund Rentenbezugs ausgeschiedene Arbeitnehmer sowie die älteste der verbliebenen Vergleichspersonen, um eine ungerade Anzahl an Vergleichspersonen zu erzielen. Von den danach sieben verbleibenden Arbeitnehmern wurden zum Zeitpunkt der Erstellung der Vergleichsgruppe im Jahr 2023 vier nach Entgeltstufe 12 RTVE, einer nach Entgeltstufe 17 RTVE und zwei nach Entgeltstufe 11 RTVE vergütet. Die Klägerin legte im Laufe des Verfahrens eine Auswertung aller 637 Maschinen- und Anlagenüberwacher am Standort S sowie eine solche unter Berücksichtigung ausschließlich der 28 Maschinen- und Anlagenüberwacher, die über eine Ausbildung als Schlosser verfügen, vor. Der Beklagte hat eine eigene Liste mit sechs Vergleichspersonen erstellt, die im Jahr 2021 alle mindestens eine Vergütung nach Entgeltstufe 16 RTVE erhielten.

7

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, dem Beklagten stehe über § 37 Abs. 4 BetrVG lediglich eine Vergütung nach Entgeltstufe 12 RTVE zu. Die Darlegungs- und Beweislast für eine höhere Vergütung liege beim Beklagten. Unabhängig davon habe sich die Mehrheit der von ihr zutreffend ermittelten Vergleichspersonen nur bis zur Entgeltstufe 12 RTVE entwickelt, und zwar sowohl bei einer Vergleichsgruppe mit zehn Personen als auch unter Berücksichtigung der weiteren Vergleichsgruppen mit 637 oder 28 Vergleichspersonen.

8

Sie ist ferner der Auffassung, der Beklagte habe nicht hinreichend dargelegt, dass ihm ein Anspruch auf Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE aus § 78 Satz 2 BetrVG zustehe. Ein konkretes Angebot für eine freie Stelle habe es

9

nicht gegeben. Während der Betriebsratsarbeit erworbene Kenntnisse dürften zudem keine Berücksichtigung finden.

Die Klägerin hat beantragt 10

festzustellen, dass der Beklagte zutreffend in Entgeltgruppe 12 eingruppiert und entsprechend dieser Entgeltgruppe zu vergüten ist.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. 11

Er hat zudem widerklagend beantragt, 12

1. die Klägerin zu verurteilen, an ihn für den Monat Mai 2023 1.118,98 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 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 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.

Die Klägerin hat beantragt, die Widerklage abzuweisen. 13

In der Revisionsinstanz hat die Klägerin den Klageantrag zurückgenommen. Der Beklagte hat der Rücknahme nicht zugestimmt. 14

Er hat die Auffassung vertreten, er habe nach den Mitteilungen der Klägerin aus den Jahren 2007, 2009 und 2011 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, da nicht alle Maschinen- und Anlagenüberwacher miteinander vergleichbar seien. In den verschiedenen Arbeitssystemen seien für diese unterschiedliche Tätigkeitsbeispiele hinterlegt. Die Klägerin berücksichtige die konkrete, dem Beklagten zuletzt übertragene Tätigkeit nicht hinreichend. Zudem sei die persönliche Qualifikation und 15

Leistungsfähigkeit der Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Er habe sich bereits vor Übernahme des Betriebsratsamts und auch danach in zahlreichen Seminaren weitergebildet. Die nach diesen Kriterien von ihm zusammengestellte Vergleichsgruppe zeige, dass ihm sogar eine Vergütung nach Entgeltstufe 18 RTVE zustehe.

Erstmalig mit seiner Berufungserwiderung hat der Beklagte die Auffassung vertreten, er könne auch aufgrund einer hypothetischen Karriereentwicklung eine Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE beanspruchen. Im Jahr 2018 sei ihm eine Stelle als technischer Sachbearbeiter durch Herrn Z angeboten worden, für die eine Vergütung von Entgeltstufe 13 RTVE bis Entgeltstufe 19 RTVE vorgesehen sei. Er habe abgelehnt, so dass die Stelle nicht geschaffen und die Aufgaben von einem Unterabteilungsleiter übernommen worden seien. Hätte er die Stelle erhalten, hätte sich seine Vergütung nach den tariflichen Vorgaben nach zwei Jahren automatisch von Entgeltstufe 13 nach Entgeltstufe 14 RTVE erhöht. Zudem wäre ihm, wenn er sich beworben hätte, im Jahr 2021 die Stelle „Mitarbeiter Personalmanagement (m/w/d) TB 611 Kundenfunktion Integrationsexpert/in“ übertragen worden. 16

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter. 17

## **Entscheidungsgründe**

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. 18

- I. Die Revision ist auf die Widerklage beschränkt eingelegt worden. Das ergibt die Auslegung des Begehrens der Klägerin. 19
1. Das Revisionsgericht hat prozessuale Erklärungen selbstständig auszu- 20  
legen. Maßgebend sind die für Willenserklärungen des Bürgerlichen Rechts ent-  
wickelten 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 In-  
teressenlage entspricht. Dabei sind die schutzwürdigen Belange des Prozess-  
gegners zu berücksichtigen (*BAG 20. November 2019 - 5 AZR 39/19 - Rn. 12;*  
*21. März 2018 - 7 AZR 408/16 - Rn. 40*).
2. Die Klägerin hat ihren Revisionsantrag auf die Widerklage beschränkt 21  
und auch ihre Revisionsbegründung ausschließlich hierauf bezogen. Den mit der  
Klage geltend gemachten Feststellungsantrag hat sie ausdrücklich zurückge-  
nommen. Dies lässt erkennen, dass der Klageantrag nach dem Willen der Klä-  
gerin nicht Gegenstand der Revision sein sollte.
- II. Der Beklagte hat eine zulässige Anschlussberufung erhoben, indem er 22  
sich mit seiner Berufungserwiderung erstmals nicht nur auf einen Anspruch nach  
§ 37 Abs. 4 BetrVG, sondern auch auf einen solchen aus § 78 Satz 2 BetrVG  
gestützt hat.
1. Bei den Ansprüchen eines (freigestellten) Betriebsratsmitglieds auf eine 23  
bestimmte Vergütung aus § 37 Abs. 4 BetrVG (Mindestentgeltgarantie) und aus  
§ 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB (hypothetische Karriere bzw. fiktiver  
Beförderungsanspruch) handelt es sich um unterschiedliche Streitgegenstände  
(*BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 25*). Der Beklagte hat demnach durch  
Berufung auf § 78 Satz 2 BetrVG (hilfsweise) einen neuen Streitgegenstand ein-  
geführt. Die darin liegende Erweiterung der Klage war in der Berufungsinstanz  
für den erstinstanzlich obsiegenden Beklagten - auch in dem hier vorliegenden  
Fall, dass die Einführung eines neuen Klagegrundes keine Änderung des Sach-

antrags erfordert (vgl. BGH 28. April 2023 - V ZR 270/21 - Rn. 9) - nur im Wege der Anschlussberufung möglich. Sein Vorbringen ist daher auch ohne ausdrückliche Bezeichnung als eine solche auszulegen (vgl. BAG 26. November 2024 - 3 AZR 49/24 - Rn. 20; 21. August 2019 - 7 AZR 563/17 - Rn. 66 mwN).

2. Die Anschlussberufung ist zulässig, insbesondere hat der Beklagte sie 24  
fristgerecht innerhalb der verlängerten Frist zur Beantwortung der Berufung eingelegt und begründet (§ 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, § 524 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 1 ZPO, vgl. hierzu BAG 25. März 2021 - 8 AZR 120/20 - Rn. 52 mwN). Er hat sich mit seiner am 18. März 2024 - und damit innerhalb der bis zu diesem Tag verlängerten Erwidierungsfrist - beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Berufungserwiderung auf eine hypothetische Karriereentwicklung berufen und vorgetragen, der PC-Leiter und die Personalleiterin des Standorts S hätten ihm zwischen 2016 und 2021 mündlich Stellen als PE-Leiter, Sozialcoach, Personalreferent und Personalreferent für Arbeitsordnung angeboten. Diese habe er im Hinblick auf sein Betriebsratsamt abgelehnt. Er sei zudem für die im Jahr 2021 ausgeschriebene Stelle als „Mitarbeiter/in Personalmanagement (m/w/d) TB 611 Kundenfunktion Integrationsexpert/in“ geeignet gewesen und hätte sich bei einer Bewerbung gegenüber anderen Bewerbern durchgesetzt. Damit hat er sich hinreichend auf einen Anspruch aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB berufen und den maßgebenden Lebenssachverhalt zur Begründung mitgeteilt. Ob dieser den Anspruch trägt, ist keine Frage der Zulässigkeit der Anschlussberufung, sondern der Begründetheit der Klage.

III. Die Anträge sind zulässig. 25

1. Sie sind insbesondere hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. 26

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. 27

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*).

- 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 (*Rn. 23*) - die erforderliche Rangfolge festgelegt. Er hat sich erstinstanzlich ausschließlich auf einen Anspruch aus § 37 Abs. 4 BetrVG berufen und erst mit der Berufungserwiderung hilfsweise auf § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB. 28
2. Für den Feststellungsantrag besteht zudem - nach gebotener Auslegung - das erforderliche Feststellungsinteresse nach § 256 Abs. 1 ZPO. 29
- a) Mit diesem an eine Eingruppierungsfeststellungsklage angelehnten Antrag begehrt der Beklagte ersichtlich die Feststellung einer Vergütungspflicht der Klägerin nach Entgeltstufe 14 RTVE iVm. dem Entgelttarifvertrag in seiner jeweils gültigen Fassung. Dies steht zwischen den Parteien nicht im Streit. 30
- b) Das Feststellungsinteresse ist auch dann 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. 31

3. 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 rechtskräftig abgewiesen. Hierdurch steht aber nicht bereits positiv fest, dass der Beklagte nach Entgeltstufe 14 RTVE zu vergüten wäre. 32
- a) Die Klägerin hat die Klage 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 Landesarbeitsgericht keine Revision eingelegt (*Rn. 19 ff.*), so dass diese mit Ablauf der Einlegungsfrist rechtskräftig geworden ist. 33
- b) Die positive Feststellung der dem Beklagten im Streitzeitraum zustehenden Vergütung ist aber von der Rechtskraft der klageabweisenden Entscheidung nicht erfasst. 34
- aa) 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*). 35
- bb) Der Feststellungsantrag war auf die Erstellung eines Rechtsgutachtens über die Rechtmäßigkeit des Verhaltens der Klägerin gerichtet (*vgl. etwa BAG* 36

20. März 2025 - 7 AZR 159/24 - Rn. 72 ff.). Sein Inhalt war darauf beschränkt, Entgeltstufe 12 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*).

IV. Mit der gegebenen Begründung durfte das Landesarbeitsgericht der Widerklage aber weder hinsichtlich des Zahlungs- noch des Feststellungsantrags stattgeben. 37

1. Das Landesarbeitsgericht ist rechtsfehlerhaft von lediglich einem Streitgegenstand ausgegangen. Es hat angenommen, der Beklagte könne seinen Anspruch zwar nicht auf § 37 Abs. 4 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 auch die (Wider-)Klageerweiterung in der Berufungsinstanz nicht als solche erachtet und auf seine Zulässigkeit hin geprüft. Es ist damit lediglich von einer Anspruchsgrundlagenkonkurrenz und nicht von mehreren Streitgegenständen ausgegangen. 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*). 38

2. Das Landesarbeitsgericht ist zudem zu Unrecht davon ausgegangen, die Klägerin habe der ihr obliegenden Darlegungs- und Beweislast genügt, um den primär durch den Beklagten geltend gemachten Anspruch auf Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG auszuschließen. 39

- a) 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*). 40
- b) § 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 41

auf Vergütungsanpassung) (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 33 mwN*).

c) Dem Arbeitgeber vermittelt § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG demgegenüber 42  
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 (*zum Ganzen BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 34*).

d) Berühmt sich das Betriebsratsmitglied eines Anspruchs auf Vergütungs- 43  
anpassung 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*).

e) Korrigiert hingegen der Arbeitgeber eine mitgeteilte und gewährte Vergütungs- 44  
erhöhung, 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 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. Beruft 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*).

- f) Ausgehend von diesen Maßstäben ist das Landesarbeitsgericht zu- 45  
nächst 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 Mitteilungen der Klägerin verlassen. Er konnte davon ausgehen, dass die Klägerin mit den ihm bis

zum Jahr 2011 gewährten Vergütungsanpassungen ihrer Verpflichtung aus § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG nachkommen wollte. Dies ergibt sich aus den übermittelten Begleitschreiben, in denen 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.

g) Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, die Klägerin habe die erforderliche Darlegung erbracht, hält aber einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. 46

aa) Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, die Klägerin habe mit Nennung der 637 im Betrieb beschäftigten Maschinen- und Anlagenüberwacher sowie einer gesonderten Betrachtung der in dieser Gruppe befindlichen Arbeitnehmer mit einer Ausbildung zum Schlosser hinreichend substantiierten Vortrag erbracht. 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 Acht 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 vergleichbarer Arbeitnehmer gemäß Entgeltstufe 14 RTVE ergebe, obwohl ihm dies möglich und auch zumutbar gewesen sei. 47

bb) 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 2011, nicht deren Voraussetzungen, sondern die der „nach unten“ korrigierten Vergütungsanpassung erfüllt waren (*vgl. BAG 20. März 2025 - 7 AZR 181/24 - Rn. 45*). Die 48

durch die Klägerin vorgelegte Tabelle bezieht sich aber allein auf den Zeitpunkt ihrer Erstellung in den Jahren 2023 bzw. 2024.

- cc)      Darüber hinaus hat die Klägerin entgegen der Auffassung des Landes- 49  
arbeitsgerichts ihrer Darlegungslast zu vergleichbaren Arbeitnehmern nicht ge-  
nügt, indem sie alle Arbeitnehmer mit der gleichen Tätigkeitsbezeichnung aufge-  
listet hat. Jedenfalls nachdem der Beklagte darauf verwiesen hat, nicht alle Ma-  
schinen- und Anlagenüberwacher würden vergleichbare Tätigkeiten ausüben  
und hierfür existierten auch bei der Klägerin unterschiedliche Tätigkeitsbeschrei-  
bungen, wäre es Sache der Klägerin gewesen, die Vergleichbarkeit näher darzu-  
legen. Ebenso wie ein Betriebsratsmitglied, das - gestützt auf § 37 Abs. 4  
BetrVG - eine höhere Vergütung begehrt, darlegen muss, dass gleich bezeich-  
nete, 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 ver-  
gleichbar sein sollen.
- dd)      Das Landesarbeitsgericht hat auch nicht berücksichtigt, dass der Be- 50  
klagte eine Gruppe seiner Auffassung nach vergleichbarer Arbeitnehmer mit ei-  
ner betriebsüblichen Entwicklung nach mindestens Entgeltstufe 16 RTVE be-  
nannt hat. Da die Klägerin darlegungs- und beweisbelastet ist, würde es ihr ob-  
liegen, die Fehlerhaftigkeit dieser Vergleichsgruppenbildung darzulegen.
- ee)      Zudem sind entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts bei der 51  
Vergleichsbetrachtung nicht jegliche außerhalb der Berufsausbildung erworbe-  
nen Qualifikationen außer Betracht zu lassen. Sollte der Beklagte vor Beginn sei-  
ner Betriebsrattätigkeit - ggf. betrieblich veranlasst - Fortbildungen absolviert  
haben, aufgrund derer vergleichbar ausgebildete Arbeitnehmer eine betriebsüb-  
liche Entwicklung genommen haben, die sich von Arbeitnehmern ohne derartige  
Fortbildungen unterscheidet, wäre dies bei der Vergleichsgruppenbildung zu be-  
achten (vgl. hierzu GK-BetrVG/Weber 12. Aufl. BetrVG § 37 Rn. 145; DKW/  
Wedde BetrVG 20. Aufl. § 37 Rn. 88).

- V. 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). Die Frage des für die Darlegung 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. Gleiches gilt, soweit das Landesarbeitsgericht keine weiteren Anforderungen an den Sachvortrag der Klägerin zu den Vergleichspersonen gestellt hat. 52
- VI. Im weiteren Verfahren wird das Landesarbeitsgericht - unter Berücksichtigung des bisherigen und ggf. weiteren Vorbringens der Parteien - Folgendes zu beachten haben: 53
1. Sollte die Klägerin ihrer Darlegungs- und Beweislast im Hinblick auf die objektive Fehlerhaftigkeit der Vergütungsanpassung im Jahr 2011 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). 54
2. Ein Anspruch aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a Abs. 2 BGB wäre nur zu prüfen, wenn dem Beklagten kein Anspruch auf eine Vergütung nach Entgeltstufe 14 RTVE aus § 37 Abs. 4 BetrVG zustehen sollte. 55
- a) Sollte der Beklagte sich (weiterhin) auf mehrere Stellen, die ihm übertragen worden wären, wenn er sie nicht im Hinblick auf sein Betriebsratsamt abgelehnt hätte, berufen, müsste er, um seine Widerklage hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zu formulieren, auch insoweit eine Rangfolge angeben (vgl. BAG 5. November 2025 - 7 AZR 186/24 - Rn. 15, 27). Es würde sich bei diesen Stellen um verschiedene Lebenssachverhalte handeln. 56

- b) Ein Anspruch nach § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 611a BGB kann nur bestehen, wenn der Beklagte eine konkrete freie Stelle benennen kann, die ihm ohne das Betriebsratsamt tatsächlich übertragen worden wäre. 57
- aa) 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 (*BAG 5. November 2025 - 7 AZR 186/24 - Rn. 28*). 58
- bb) 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 (*BAG 5. November 2025 - 7 AZR 186/24 - Rn. 28*). 59
- cc) 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. Ebenso wenig ist ausreichend, wenn es im Betrieb der Klägerin in den vergangenen Jahren zahlreiche Stellen gab, die der Beklagte aufgrund seiner Qualifikationen hätte ausüben können. Der Umstand der 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 (*BGBI. 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 Be- 60

triebsratsmitglied die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Qualifikationen aufweisen muss, voraussetzt (*BAG 5. November 2025 - 7 AZR 186/24 - Rn. 28*).

dd) Entgegen der Auffassung der Klägerin steht dieser Rechtsprechung des Senats nicht die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entgegen (*BAG 20. März 2025 - 7 AZR 46/24 - Rn. 67 ff.*). 61

Schmidt

Wullenkord

Klug

A. von der Stein

Steininger