

Für das Nachschlagewerk !	Ja
Für die Fachpresse !	Ja
Für die Amtliche Sammlung !	Nein

Gesetz: BetrVG 1972 § 37 Abs. 4 Satz 1, § 78 Satz 2

Leitsätze: Nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG darf das Arbeitsentgelt eines freigestellten Betriebsratsmitglieds nicht geringer bemessen werden als das vergleichbarer Arbeitnehmer. Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn der frühere Arbeitsplatz des Betriebsratsmitglieds ersatzlos fortgefallen ist. In einem solchen Falle hat das Betriebsratsmitglied keinen Anspruch auf den Durchschnittslohn sämtlicher in seiner Lohngruppe tätigen Arbeitnehmer, sondern auf den Lohn von Arbeitnehmern mit vergleichbarer Tätigkeit, die auch das Betriebsratsmitglied ausüben würde, wenn es nicht freigestellt wäre.

Aktenzeichen: 1 AZR 458/74
Urteil des BAG vom 17. Mai 1977

LAG Berlin



1 AZR 458/74

3 Sa 101/73 Berlin

Verkündet am
17. Mai 1977

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. Mai 1977 durch den Richter Professor Dr. Auffarth als Vorsitzenden, die Richter Wendel und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Menzel und Keller für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 12. Juli 1974
- 3 Sa 101/73 - wird zurückgewiesen.

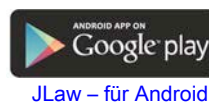
Die Kosten der Revision trägt der Kläger.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



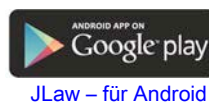
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger ist seit 1962 bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin beschäftigt. Er ist gelernter Maschinenschlosser und war bis zu seiner Freistellung als Betriebsratsmitglied im Jahre 1968 als Maschinenbauer tätig. Zu dieser Zeit wurden vier Fachkräfte in gleicher Weise bei der Abteilung Maschineninstandhaltung beschäftigt, von denen je einer in die Lohngruppe 5 und 6 und zwei, darunter der Kläger, in die Lohngruppe 7 kraft allseitiger Tarifbindung nach dem Lohntarifvertrag der Berliner Metallindustrie eingestuft waren. Am 1. April 1973 wurde der Kläger in die Lohngruppe 8 mit einem Stundenlohn von 8,90 DM eingestuft. In der Zwischenzeit hatte sich der Lohn des Klägers durch allgemeine Tariflohnerhöhungen und Steigerungen der übertariflichen Zulagen schon mehrfach erhöht. Die Arbeitsgruppe, in der der Kläger zu Beginn seiner Freistellung tätig war, besteht nicht mehr.

Der Kläger ist der Auffassung, sein Lohn sei nicht richtig festgesetzt, Änderungen während der Zeit seiner Freistellung müßten beachtet werden. Im Verhältnis zu vergleichbaren Tätigkeiten anderer Arbeitnehmer werde er zu gering bezahlt. Maßgebend sei nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG der Durchschnittslohn sämtlicher jetzt in der Lohngruppe 8 eingestufte Arbeitnehmer. Sein Lohn hätte deshalb in gleichem Maße seit 1968 steigen müssen, wie der Lohn von fünf von ihm benannten Arbeitnehmern, die mit ihm nach seiner Auffassung vergleichbar seien, insbesondere weil diese zur Zeit seiner Freistellung ebenfalls in der Lohngruppe 7 eingruppiert gewesen seien. Der Kläger hat weiter vorgetragen, er wäre ohne Freistellung an die Stelle des Vorarbeiters T getreten, der wegen erreichter Altersgrenze ausgeschieden sei und dessen Lohn zuletzt 8,81 DM betragen habe. Die Beklagte sei bereit gewesen, den dem Vorarbeiter T gewährten Lohn noch zu erhöhen, wenn dieser nicht auf einem Ausscheiden wegen Erreichens der Altersgrenze bestanden hätte. Mit der Klage begehrt der Kläger die Nachzahlung der Differenz für die Monate Februar bis August 1973 bis zu einem Stundenlohn von zuletzt 9,38 DM pro Stunde.



- 3 -

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 570,44 DM brutto zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie ist der Rechtsauffassung des Klägers entgegengetreten und hat vorgetragen, der Kläger könne nicht den Durchschnitt aller in einer Lohngruppe Beschäftigten zum Maßstab seiner Entlohnung machen. § 37 Abs. 4 BetrVG stelle eindeutig auf "vergleichbare Arbeitnehmer", also auf Einzelpersonen ab. Eine Bindung an den Durchschnitt der Lohngruppe 8 sei schon deshalb nicht richtig, weil hierin Arbeitnehmer eingestuft seien, die von der Tätigkeit her gesehen mit dem Kläger nicht verglichen werden könnten. Der Kläger sei vor seiner Freistellung als Maschinenschlosser in der Abteilung Maschineninstandhaltung beschäftigt gewesen, er könne sich demzufolge nur an den Maschinenschlosser ausrichten, deren Durchschnittslohn am 1. April 1973 bei 8,25 DM gelegen habe. Mit seinem Lohn von 8,90 DM habe der Kläger um 7,8 % über dem Durchschnittslohn der übrigen Maschinenschlosser gelegen. Mit seiner Eingruppierung in die Lohngruppe 8 habe die Beklagte den Kläger mit ihrem ehemaligen Mitarbeiter T gleichgestellt, obwohl dieser als einziger Betriebschlosser eine zusätzliche Techniker Ausbildung gehabt habe. Die Annahme des Klägers, er wäre an die Stelle des ausgeschiedenen T getreten, wenn er nicht von seiner Arbeit freigestellt wäre, sei durch nichts gerechtfertigt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers blieb ohne Erfolg. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine in den Vorinstanzen gestellten Zahlungsanträge weiter, während die Beklagte die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

1. Das Landesarbeitsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Arbeitsgericht im Ergebnis zu Recht die Klage abgewiesen. Es führt aus, da der Kläger nicht behauptet habe, andere Fach-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android

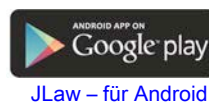


JLaw – für iOS

arbeiter der Beklagten hätten sich in der Zeit seiner Freistellung beruflich weiterbilden können, müsse entsprechend § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG bei der Bemessung des Arbeitsentgelts des Klägers von dem Kenntnis- und Erfahrungsstand und damit der Einsetzbarkeit aller in gleicher Weise einsetzbaren und entsprechend zu entlohnenden Arbeitnehmer ausgegangen werden. Die Rechtsauffassung des Klägers, er habe wegen Wegfalls seines früheren Arbeitsplatzes Anspruch auf den Durchschnittslohn der gleichwertig ausgebildeten und beschäftigten Arbeitnehmer seiner Lohngruppe, sei aber abzulehnen. Vielmehr sei abzuwägen, welche vertraglichen Ansprüche das freigestellte Betriebsratsmitglied haben würde, wenn es sein Amt plötzlich aufgeben würde. Der Kläger habe nicht dartun können, daß er gegenüber anderen vergleichbaren Arbeitnehmern ein geringeres Arbeitsentgelt erhalte. Er könne sein Klagbegehren auch nicht auf eine fiktive Entwicklung im Sinne der Einräumung eines Arbeitsplatzes infolge Ausscheidens eines Kollegen stützen.

Die Revision rügt die Verletzung materiellen Rechts. Sie vertritt die Auffassung, das Landesarbeitsgericht habe verkannt, daß als Maßstab des Arbeitsentgelts des Klägers als freigestellten Betriebsratsmitglieds der Durchschnittslohn der gleichwertig ausgebildeten und beschäftigten Arbeitnehmer zugrunde gelegt werden müsse, wenn der frühere Arbeitsplatz nicht mehr vorhanden sei. Diesen Ausführungen vermag der Senat nicht beizutreten.

2. Nach § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG darf das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats nicht geringer bemessen werden, als das vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung. Sinn und Zweck des § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG ist, wie die Vorderrgerichte rechtsfehlerfrei ausgeführt haben, daß freigestellte Betriebsratsmitglieder entsprechend der Vorschrift des § 78 Satz 2 BetrVG wegen der ihnen obliegenden gesetzlichen Aufgaben weder in wirtschaftlicher noch in beruflicher Hinsicht Nachteile erleiden. Vergleichbar im Sinne des



§ 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG sind nur solche Arbeitnehmer, die im Zeitpunkt der Wahl eine im wesentlichen gleiche qualifizierte Tätigkeit wie das freigestellte Betriebsratsmitglied ausgeübt haben (Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 37 Anm. 54; Galperin-Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 37 Anm. 57; Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 11. Aufl., § 37 Anm. 45; Gnade-Kehrmann-Schneider, BetrVG, § 37 Anm. 12; Rüthers in RdA 1976, 61 [63]; Wiese-GK, BetrVG, § 37 Anm. 30, 32). Der in § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG enthaltene Grundgedanke gilt, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen hat, auch dann, wenn der Arbeitsplatz des freigestellten Betriebsratsmitglieds fortgefallen und nicht durch einen gleichartigen oder gleichwertigen Arbeitsplatz ersetzt worden ist. In einem solchen Falle bemisst sich das dem Betriebsratsmitglied zustehende Arbeitsentgelt nach der Tätigkeit, die ihm nach dem Arbeitsvertrag übertragen werden müßte, wenn er nicht freigestellt wäre.

Entgegen der Auffassung des Klägers garantiert § 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG einem freigestellten Betriebsratsmitglied nicht den absolut gleichen Lohn wie vergleichbaren Arbeitnehmern. Gerechtfertigte tarifliche oder auch einzelvertragliche Lohnzuschläge, auf die das freigestellte Betriebsratsmitglied vor seiner Wahl keinen Anspruch hatte oder, wenn er arbeitete, nicht hätte, haben bei der Bemessung seines Arbeitsentgelts nach der Wahl außer Betracht zu bleiben. Wollte man der Auffassung des Klägers folgen, dann erhielte er u. U., wie die Vordergerichte zutreffend ausgeführt haben, einen mit § 78 Satz 2 BetrVG nicht zu vereinbarenden Vorteil gegenüber anderen Arbeitnehmern.

3. Die Erwägungen des Landesarbeitsgerichts, die zur Ablehnung des von dem Kläger geltend gemachten Anspruchs geführt haben, lassen rechtliche Fehler nicht erkennen. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht die Auffassung des Klägers abgelehnt, sein Arbeitsentgelt müsse sich nach dem Durchschnittsverdienst sämtlicher in der Lohngruppe 8 des Lohntarifvertrages der Berliner Metallindustrie eingestuften Arbeitnehmer ausrichten.

- 6 -

Es kommt vielmehr auf die vergleichbare Tätigkeit an, die andere Arbeitnehmer ebenso ausüben, wie sie der Kläger ohne Freistellung ausüben würde. Aus dem vom Landesarbeitsgericht in Bezug genommenen Urteil des Arbeitsgerichts ergibt sich, daß nach der vom Kläger überreichten Lohnaufstellung die Tätigkeiten der in die Lohngruppe 8 eingestuften Arbeitnehmer nicht ohne weiteres mit der früheren Tätigkeit des Klägers vergleichbar sind. Sie sind im Betrieb der Beklagten als Werkzeugmacher, Lehren- und Formenbauer, Fräser und Elektriker eingesetzt. Aus der Lohnaufstellung ist weiter zu entnehmen, daß diese Arbeitnehmer bereits vor der Wahl des Klägers zum Betriebsrat einen höheren Lohn als der Kläger bezogen haben. Darüber, ob und inwieweit die in der Lohnaufstellung aufgeführten Tätigkeiten mit der früheren Tätigkeit des Klägers verglichen werden können, fehlt jeder nähere Sachvortrag des Klägers. Es wäre aber Sache des Klägers gewesen, näher darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, daß ihm, wäre er nicht freigestellt, eine Arbeit übertragen wäre, die mit einer der in der Lohnaufstellung aufgeführten Tätigkeiten vergleichbar ist. Hieran fehlt es im vorliegenden Fall.

Dem angefochtenen Urteil ist schließlich auch darin zu folgen, daß der weitere vom Kläger vorgetragene Sachverhalt auch nicht ausreicht, eine Unterbezahlung im Verhältnis zu anderen vergleichbaren Arbeitnehmern zu begründen. Ein freigestelltes Betriebsratsmitglied ist gegenüber anderen Arbeitnehmern jedenfalls dann nicht benachteiligt, wenn die Relation seines Arbeitsentgelts im Verhältnis zu dem anderer vergleichbarer Arbeitnehmer in etwa die gleiche bleibt. Dies ist hier der Fall. Aus der Lohnaufstellung des Klägers ist zu entnehmen, daß sich im Verlaufe seiner Freistellung sein Arbeitsverdienst etwa im gleichen Maße gesteigert hat wie das Arbeitsentgelt der anderen nach der Lohngruppe 8 bezahlten Arbeitnehmer und, wie das Arbeitsgericht zutreffend feststellt, in Relation zu diesen Arbeitnehmern sogar etwas stärker gestiegen ist.

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 7 -

Es fehlt somit für das Klagbegehren ein ausreichender Sachvortrag.

4. Schließlich ist dem Landesarbeitsgericht auch darin beizutreten, daß das Klagbegehren nicht darauf gestützt werden kann, der Kläger hätte, wenn er nicht freigestellt wäre, den Arbeitsplatz des ausgeschiedenen ehemaligen Leiters der Instandsetzungsabteilung erhalten. Diesem Vortrag des Klägers ist die Beklagte bereits in der Vorinstanz entgegengetreten, ohne daß seitens des Klägers ein Widerspruch erfolgt wäre. Es fehlt somit auch hier an jedem näheren Sachvortrag, der das Klagbegehren rechtfertigen könnte. Die fiktive Annahme des Klägers, er hätte den Arbeitsplatz des ausgeschiedenen Herrn T erhalten, reicht nicht aus, um den von ihm geltend gemachten Klaganspruch zu begründen.

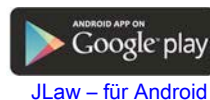
5. Demnach ist die Klage zu Recht abgewiesen worden.

gez.: Dr. Auffarth Bichler Wendel

Keller Dr. Menzel



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)