

Aktenzeichen: 6 ABR 106/78

LAG Schleswig-Holstein Beschluß des BAG vom 13. Januar 1981

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

Gesetz: BetrVG 1972 § 76 Abs. 2 Satz 1, § 112

Leitsätze:

1. Ist die Höhe des dem (betriebsfremden) Beisitzer einer Einigungsstelle zugesagten Honorars nicht festgelegt, hat dieser mangels des Bestehens einer üblichen Vergütung die Höhe des Honorars nach billigem Ermessen i.S. von § 315 Abs. 3 Satz 1, § 316 BGB zu bestimmen.
2. Es widerspricht regelmäßig nicht billigem Ermessen, wenn der Beisitzer 7/10 der Vergütung des Vorsitzenden verlangt.



4 Ta BV 10/78 Schleswig-Holstein

Verkündet am
13. Januar 1981

gez. Stöcker,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Beschluß

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Anhörung vom 13. Januar 1981 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Auffarth, die Richter Roeper und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Spiegelhalter und Dr. Hoffmann beschlossen:

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 9. November 1978 - 4 Ta BV 10/78 - insoweit aufgehoben, als der Anspruch des Antragstellers in Höhe von 2.400,-- DM abgewiesen worden ist. Der Beschluß wird insgesamt wie folgt neu gefaßt:

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des Arbeitsgerichts Lübeck vom 18. Januar 1978 - 4 BV 30/77 - geändert:

Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, an den Antragsteller 4.200,-- DM zu zahlen.

Die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin wird zurückgewiesen.

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

G r ü n d e :

I. Die Antragsgegnerin hatte beabsichtigt, ihre Niederlassung in A zum 31. Dezember 1977 stillzulegen. Nachdem eine Einigung über einen Sozialplan zwischen der Antragsgegnerin und dem Betriebsrat (weiteren Beteiligten) nicht zustande gekommen war, ist die Einigungsstelle angerufen worden, um einen Sozialplan zu beschließen.

In seiner Sitzung vom 1. Juli 1977 beschloß der weitere Beteiligte, mindestens einen betriebsfremden Beisitzer für die Einigungsstelle zu bestellen, in seiner Sitzung am 8. August 1977 faßte er den Beschluß, den Antragsteller als Beisitzer in der Einigungsstelle zu bestellen. Dies teilte er der Antragsgegnerin am 10. August 1977 schriftlich mit und wies zugleich darauf hin, daß er dem Antragsteller eine Vergütung zugesagt habe.

Der Antragsteller war seit 1960 bei der Antragsgegnerin beschäftigt, seit 1968 zunächst Betriebsratsmitglied, dann Vorsitzender des Betriebsrats und ist seit Januar 1977 als Gewerkschaftssekretär tätig.

- 3 -



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



- 3 -

Nach Verhandlungen am 16. August und am 12. September 1977 beschloß die Einigungsstelle am 13. September 1977 unter Mitwirkung des Antragstellers sowie des Vorsitzenden und des stellvertretenden Vorsitzenden des weiteren Beteiligten als Beisitzer einen Sozialplan. Auf der Seite der Antragsgegnerin wirkten als Beisitzer der Geschäftsführer des zuständigen Arbeitgeberverbandes sowie der Geschäftsführer und der Personalleiter der Antragsgegnerin mit. Der Vorsitzende der Einigungsstelle erhielt ein Honorar von 6.000,-- DM.

Am 11. Oktober 1977 antwortete die Antragsgegnerin dem weiteren Beteiligten auf dessen Schreiben vom 10. August 1977 mit der Erklärung, eine Honorierung der Beisitzer könne in keinem Fall erfolgen.

Der weitere Beteiligte hat vorgetragen, er habe ohne Vergütungszusage keinen anderen qualifizierten Beisitzer gewinnen können. Er und der Antragsteller sind der Auffassung, daß dem Antragsteller 7/10 der dem Vorsitzenden gezahlten Vergütung zustehe.

Der Antragsteller hat beantragt, die Antragsgegnerin zu verpflichten, an den Antragsteller 4.200,-- DM zu zahlen. Die Antragsgegnerin hat sich gegen den Antrag gewandt.

Der Antrag blieb beim Arbeitsgericht erfolglos. Auf die Beschwerde des Antragstellers hat das Landesarbeitsgericht die Antragsgegnerin verpflichtet, dem Antragsteller 1.800,-- DM zu zahlen und im übrigen die Beschwerde zurückgewiesen.

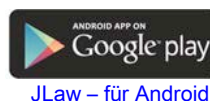
Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgen der Antragsteller und die Antragsgegnerin ihre Verfahrensziele erster Instanz weiter, soweit ihnen nicht entsprochen worden ist.

II.1. Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers und die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin sind nach § 91 Abs. 3 Satz 1, § 92 Abs. 1 ArbGG a.F., § 121 ArbGG 1979 an sich statthaft.

- 4 -



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



- 4 -

2. Der Antragsteller verfolgt seinen Antrag zutreffend im arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahren; die Vorinstanzen haben richtig in dieser Verfahrensart entschieden. Es handelt sich hier um eine "Angelegenheit aus dem Betriebsverfassungsgesetz" i.S. von § 2 a Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2, § 80 Abs. 1 ArbGG 1979. Zu entscheiden ist, ob und in welcher Höhe der Beisitzer einer betriebsverfassungsrechtlichen Einigungsstelle einen Honorarananspruch für seine Tätigkeit hat. Die Einigungsstelle ist eine betriebsverfassungsrechtliche Einrichtung. Auch die Vergütung der Beisitzer der Einigungsstelle betrifft deren organschaftliche Stellung in diesem Organ der Betriebsverfassung (vgl. BAG 25, 174 = AP Nr. 1 zu § 76 BetrVG 1972; AP Nrn. 2, 3, 5, 6 und 7 zu § 76 BetrVG 1972 mit weiteren Nachweisen).

3. Die Antragsbefugnis des Antragstellers ist mit dem Landesarbeitsgericht ebenso zu bejahen wie die Beteiligungsbefugnis der Antragsgegnerin. Durch die Bestellung zum Beisitzer der Einigungsstelle ist der Antragsteller (auch) in eine betriebsverfassungsrechtliche Rechtsbeziehung zur Antragsgegnerin getreten (BAG AP Nr. 6 zu § 76 BetrVG 1972). Diese Beziehung schließt auch den weiteren Beteiligten mit ein (ebenso Gaul, Anm. zu AP Nr. 6 zu § 76 BetrVG 1972). Die Ausführungen von Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 40 Anm. 26 sowie von Wohlgemuth, EzA, zu § 76 BetrVG 1972 Nr. 23, nach denen nur Rechtsbeziehungen zwischen Arbeitgeber und Beisitzer nicht dagegen auch zum Betriebsrat durch dessen Bestellungsakt entstehen, beruhen ersichtlich auf einem Mißverständnis der Entscheidung des Senats.

Damit ist auch die Beteiligungsbefugnis des weiteren Beteiligten zu bejahen.

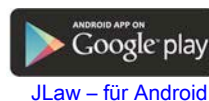
4. Das Rechtsschutzbedürfnis an der begehrten Entscheidung folgt aus der unterschiedlichen Auffassung der Beteiligten über den vom Antragsteller geltend gemachten Anspruch.

III. Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers ist begründet. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts steht dem Antrag-

- 5 -



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



steller der von ihm geltend gemachte Anspruch in voller Höhe zu. Dagegen hat die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin keinen Erfolg.

1. Das Landesarbeitsgericht geht jedenfalls im Ergebnis zu Recht davon aus, daß dem Antragsteller ein Zahlungsanspruch gegen die Antragsgegnerin wegen seiner Tätigkeit als Beisitzer in der im Betrieb der Antragsgegnerin gebildeten Einigungsstelle zusteht.

Der Senat hat in seinem Beschluß vom 15. Dezember 1978 (AP Nr. 6 zu § 76 BetrVG 1972) ausgeführt, daß die Befugnis des Betriebsrats zur Bestellung der Beisitzer der Arbeitnehmerseite auch die Befugnis einschließt, mit dem betreffenden Beisitzer eine Honorarvereinbarung zu treffen, soweit anders ein geeigneter Beisitzer nicht zu gewinnen ist. Diese Kosten sind Kosten der Einigungsstelle und vom Arbeitgeber unabhängig von § 40 BetrVG zu tragen (vgl. außerdem die Senatsentscheidungen BAG AP Nr. 5 zu § 76 BetrVG 1972 und 6 ABR 107/77 vom 22. April 1980 - nicht veröffentlicht).

Wenn Gaul (Anm. zu AP Nr. 6 zu § 76 BetrVG 1972, ebenso derselbe in Die betriebliche Einigungsstelle, 2. Aufl., Seite 303) dennoch meint, der Senat habe die Kosten der Einigungsstelle als Aufwendungen i.S. des § 40 BetrVG qualifiziert und damit werde zwangsläufig auch wegen der Berechtigung zur Honorarzusage und der Höhe auf die Maßstäbe dieser generellen Kostenerstattungsregelung des § 40 BetrVG abgehoben, ist das unzutreffend. Im Beschluß vom 15. Dezember 1978 wird im Gegenteil dargelegt, daß § 40 BetrVG nicht anwendbar ist, weil es sich bei der Anrufung der Einigungsstelle sowie der Durchführung des Einigungsstellenverfahrens nicht um eine unmittelbare Betriebsratstätigkeit handelt (vgl. zustimmend Wohlgemuth, Anm. zum Beschluß des Senats vom 15. Dezember 1978, EzA, § 76 BetrVG 1972, Nr. 23).

Der weitere Beteiligte hat hier unstreitig dem Antragsteller zugesagt, daß dieser für seine Mitwirkung in der Einigungsstelle ein Honorar erhalten werde. Tatsachen dafür, daß der weitere Beteiligte einen anderen geeigneten Beisitzer ohne Hono-



- 6 -

rarzusage hätte gewinnen können, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Das Landesarbeitsgericht hat daher zu Recht die Erforderlichkeit der Honorarzusage des weiteren Beteiligten gegenüber dem Antragsteller dem Grunde nach bejaht. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin kommt es auch nicht darauf an, daß der weitere Beteiligte die Antragsgegnerin etwa zu spät vor Beginn der Einigungsstellenverhandlungen von dem Beschluß unterrichtet habe, einen betriebsfremden Einigungsstellenbeisitzer zu bestellen, da es für die Wirksamkeit der Bestellung nicht auf den Zeitpunkt der Unterrichtung der jeweiligen Gegenseite ankommt. Im Übrigen hat die Antragsgegnerin ihrerseits einen betriebsfremden Beisitzer hinzugezogen. Damit ist davon auszugehen, daß dem Grunde nach eine Honorarverbindlichkeit der Antragsgegnerin entstanden ist.

2. Soweit das Landesarbeitsgericht jedoch den Honoraranspruch des Antragstellers nur mit 1.800,-- DM angenommen hat, kann seinen Erwägungen nicht beigetreten werden.

a) Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, die Zusage eines Beisitzerhonorars in Höhe von 7/10 des Vorsitzendenhonorars sei nicht stets und in jedem Falle erforderlich i.S. von § 40 BetrVG. Vielmehr komme es auf den Einzelfall und die persönlichen Erfahrungen an, die der betriebsfremde Beisitzer in die Einigungsstelle einbringen könne. Angesichts des zeitlichen Umfangs der Tätigkeit in der Einigungsstelle von 34 Stunden, der wirtschaftlichen Bedeutung des Sozialplans und der beruflichen und persönlichen Qualifikationen und Erfahrungen des Antragstellers sei ein Honorar von 4.200,-- DM weit übersetzt. Die Obergrenze sei in einem Stundensatz von 45,-- DM zu sehen. Demgemäß stünden dem Antragsteller 1.530,-- DM zu. Weiterhin habe er angemessene Reise- und Aufenthaltsspesen zu beanspruchen. Diese schätze das Gericht bei drei Sitzungstagen auf 270,-- DM, so daß dem Antragsteller insgesamt 1.800,-- DM zustünden.

b)aa) Diese Auffassung des Landesarbeitsgerichts begegnet zunächst insoweit Bedenken, als sie dem Antragsteller etwas zuspricht, was dieser nicht begehrt hat. Der Antragsteller hat

- 7 -

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 7 -

die Zahlung einer Vergütung verlangt. Das Landesarbeitsgericht spricht ihm dagegen auch einen Anspruch auf Aufwendungsersatz zu, den es ohne jede tatsächliche Feststellung auf 270,-- DM schätzt.

bb) Weiterhin übersieht das Landesarbeitsgericht, daß die Höhe des Honorars nicht nach den Grundsätzen der Erforderlichkeit i.S. von § 40 BetrVG bestimmt werden kann. Auch wenn davon ausgegangen wird, daß der Rechtsgedanke des § 40 BetrVG jedenfalls entsprechend auf die durch das Einigungsstellenverfahren verursachten Kosten anzuwenden ist, kann der Grundsatz der Erforderlichkeit allenfalls für die Beurteilung in Betracht kommen, ob die Hinzuziehung des Beisitzers der Einigungsstelle gerechtfertigt ist.

cc) Der Senat hat bereits mehrfach in den o.g. Entscheidungen ausgesprochen, daß die Höhe der Vergütung eines Mitglieds einer Einigungsstelle unter entsprechender Anwendung der §§ 612, 315, 316 BGB zu bemessen ist, wenn eine besondere Vergütungsvereinbarung fehlt.

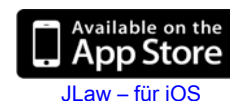
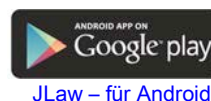
Eine Vereinbarung über die Höhe der Vergütung hat das Landesarbeitsgericht nicht festgestellt, ebenso nicht Tatsachen für das Bestehen einer üblichen Vergütung bzw. einer Taxe i.S. von § 612 Abs. 2 BGB. Damit hängt die Beurteilung, in welcher Höhe dem Antragsteller eine Vergütung für seine Tätigkeit in der Einigungsstelle zusteht, davon ab, ob die Erwägungen des Landesarbeitsgerichts hierzu mit § 315 Abs. 3 Satz 1, § 316 BGB in Einklang stehen.

dd) Das Rechtsbeschwerdegericht kann die Auffassung des Landesarbeitsgerichts, die Bestimmung der Gegenleistung durch den Antragsteller erfülle die Merkmale der Billigkeit i.S. von § 315 Abs. 3 Satz 1 BGB, nur in beschränktem Umfang nachprüfen. Mit der Verwendung dieses Begriffs hat der Gesetzgeber die Würdigung der Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalls dem Tatsachengericht überlassen und diesem damit jedenfalls einen gewissen Be-

- 8 -



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



- 8 -

urteilungsspielraum gewährt. Es handelt sich dabei um einen unbestimmten Rechtsbegriff, dessen richtige Anwendung in der Rechtsbeschwerdeinstanz grundsätzlich nur darauf nachprüfbar ist, ob das Tatsachengericht ihn frei von Rechtsirrtum angewandt hat und ob die Abwägung der Besonderheiten des Einzelfalls vollständig, ohne inneren Widerspruch und frei von Verstößen gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze erfolgt ist; alle diese tatsächlichen Besonderheiten unterliegen damit der abschließenden Würdigung durch das Tatsachengericht, die im Grundsatz nicht durch eine abweichende Beurteilung der Rechtsbeschwerdeinstanz ersetzt werden kann (zum unbestimmten Rechtsbegriff nach § 315 BGB vgl. z.B. BAG AP Nr. 5 zu § 611 BGB Lohnzuschläge [zu 3 der Gründe]; zur Nachprüfung des billigen Ermessens allgemein BGHZ 41, 271 [279 ff.] = LM Nr. 5 zu § 315 BGB).

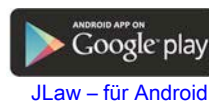
ee) Auch bei Anwendung dieses eingeschränkten Prüfungsmaßstabs hält die Auffassung des Landesarbeitsgerichts den Angriffen der Rechtsbeschwerde des Antragstellers nicht stand.

Zunächst ist festzustellen, daß das Landesarbeitsgericht nicht von der Bestimmung der Höhe der Vergütung durch den Antragsteller ausgeht, sondern unabhängig von dessen Begehren einen anderen Berechnungsmodus zugrunde legt, ohne Erwägungen anzustellen, aus welchen Gründen entgegen dem Begehren des Antragstellers nicht von der Berechnung des dem Vorsitzenden der Einigungsstelle zu zahlenden Honorars auszugehen ist. Das Landesarbeitsgericht hat damit unzulässigerweise sein eigenes Ermessen an die Stelle des von ihm zu überprüfenden Ermessens des Antragstellers gesetzt, ohne zuvor festgestellt zu haben, daß die Bestimmung der Gegenleistung durch den Antragsteller der Billigkeit nicht entspricht (§ 315 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 BGB). Im übrigen ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund ohne besondere Vereinbarung von Beträgen auszugehen sein soll, die sich aus dem Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen ergeben. Weder die eine noch die andere Tätigkeit hat der Antragsteller ausgeübt.

- 9 -



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



- 9 -

Zur Bestimmung der Höhe des Honorars des Beisitzers der Einigungsstelle hat das Bundesarbeitsgericht wiederholt dargelegt, daß ein Honorar von 7/10 des dem Vorsitzenden der Einigungsstelle zugesagten oder gezahlten Honorars sich in einer vernünftigen Relation zu dessen Honorar hält (BAG 25, 174 = AP Nr. 1 zu § 76 BetrVG 1972; BAG AP Nr. 5 zu § 76 BetrVG 1972; BAG vom 15. Dezember 1978 - 6 ABR 76/76 - nicht veröffentlicht; vgl. zuletzt auch Brill, BB 80, 1277), damit also jedenfalls grundsätzlich billigem Ermessen entspricht. Erwägungen, die sich auf das Verhältnis des Honorars des Antragstellers zu dem des Vorsitzenden beziehen, hat das Landesarbeitsgericht nicht angestellt. Für die Beurteilung, ob das vom Antragsteller geforderte Honorar billigem Ermessen entspricht, ist regelmäßig nicht die absolute Höhe des dem Vorsitzenden gezahlten Honorars zu prüfen, sondern es kommt darauf an, ob es zu diesem in einer annehmbaren Relation steht. Zu berücksichtigen ist hier insbesondere, daß die Antragsgegnerin gegen die Zahlung der Vergütung des Vorsitzenden nichts einzuwenden hatte oder gar diesen Betrag mit ihm vereinbart hat. Unter diesen Umständen müßten aber besondere Anhaltspunkte ersichtlich sein, die es rechtfertigen könnten, abweichend von der von dem Antragsteller geforderten Relation zu verfahren. Solche Umstände sind jedenfalls den Merkmalen, die das Landesarbeitsgericht pauschal zusammengestellt hat, nicht zu entnehmen. Ebenso hat die Antragsgegnerin hierfür nichts vorgebracht.

Ob im übrigen der weitere Beteiligte und der Antragsteller auch einen Stundensatz von 45,-- DM ihrer Vereinbarung hätten zugrunde legen können, kann hier dahingestellt bleiben, da sie eine solche Vereinbarung nicht getroffen haben. Maßgeblich kann hier nur sein, ob die Vereinbarung des weiteren Beteiligten mit dem Antragsteller rechtlich zu beanstanden ist und ob ggf. die Bestimmung der Leistung durch den Antragsteller nicht der Billigkeit entspricht, nicht jedoch, ob eine andere Vereinbarung der Beteiligten mit anderem Inhalt an die Stelle der getroffenen Vereinbarung zu setzen ist.

- 10 -



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



- 10 -

ff) Schließlich sind auch die Überlegungen des Landesarbeitsgerichts zu einer möglichen Kürzung des Anspruchs des Antragstellers schon im Ansatz nicht zutreffend. Ob sich der Antragsteller die Vergütung in der Einigungsstelle auf sein Gehalt, das er von der IG Metall bekommt, anrechnen lassen muß, unterliegt allenfalls der Entscheidung des Arbeitgebers des Antragstellers, nicht jedoch der der Antragsgegnerin oder gar der des Gerichts.

c) Kann danach den Erwägungen des Landesarbeitsgerichts nicht gefolgt werden, so bedarf es dennoch keiner Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht, da der Sachverhalt unstreitig ist, weitere Tatsachen nicht mehr festzustellen sind und damit die Sache zur antragsgemäßen Endentscheidung reif ist, § 96 Abs. 1 ArbGG, § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO.

IV, Damit ergibt sich zugleich, daß die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin keinen Erfolg haben kann.

gez.: Dr. Auffarth Roeper Dr. Leinemann
 Spiegelhalter Dr. Hoffmann



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

