

**Bundesarbeitsgericht**  
**Beschl. v. 15.11.2000, Az.: 7 ABR 24/00**

---

**Betriebsrat: Auswärtigen Anwalt muss Arbeitgeber (nicht) akzeptieren**

Ein Betriebsrat darf in einem Streitfall mit seinem Arbeitgeber die höheren Kosten für einen auswärtigen Anwalt nur dann vom Arbeitgeber ersetzt verlangen, wenn er darlegen kann, dass er einen ebenso qualifizierten ortsansässigen Anwalt nicht finden konnte, der zur Mandatsübernahme bereit war.

Quelle: Wolfgang Büser

**Betriebsverfassungsrechtlicher Kostenerstattungsanspruch bzgl. Anwaltskosten**

<b>Gericht:</b> BAG	<b>Entscheidungsform:</b> Beschluss
<b>Datum:</b> 15.11.2000	<b>Referenz:</b> JurionRS 2000, 22114
<b>Aktenzeichen:</b> 7 ABR 24/00	<b>ECLI:</b> [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

LAG Hamm - 12.01.2000 - AZ: 3 TaBV 96/99

**Fundstellen:**

FA 2001, 119

FAr 2001, 119

---

**BAG, 15.11.2000 - 7 ABR 24/00**

**Redaktioneller Leitsatz:**

Die Fachkompetenz eines beauftragten auswärtigen Anwalts rechtfertigt für sich gesehen, noch nicht die Kostentragungspflicht des Arbeitgebers.

**Tenor:**

Auf die Rechtsbeschwerde der Beteiligten zu 2) wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 12. Januar 2000 - 3 TaBV 96/99 - aufgehoben. Das Verfahren wird zur anderweiten Anhörung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

**Gründe**

**1 A.**

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Arbeitgeberin die Kosten eines von dem Betriebsrat beauftragten Rechtsanwalts zu erstatten hat.

- 2** Die Arbeitgeberin ist ein Unternehmen mit Sitz in M . Sie betreibt drei Spielbanken in Nordrhein-Westfalen, u.a. das Spielkasino in . Für diesen Betrieb wurde der antragstellende Betriebsrat zuletzt im März 1998 gewählt. Sein damaliger Vorsitzender war zugleich Vorsitzender des bei der Arbeitgeberin errichteten Gesamtbetriebsrats. Die zwischen den Arbeitnehmervvertretungen und der Arbeitgeberin bestehenden Meinungsverschiedenheiten führten in der Folgezeit zu zahlreichen Beschlußverfahren, in denen der Betriebsrat und danach auch der

Gesamtbetriebsrat den in M ansässigen Rechtsanwalt Ma mit ihrer Vertretung beauftragten.

- 3 Erstmals vertrat Rechtsanwalt Ma den Betriebsrat in dem Beschlußverfahren - 1 BVGa 17/98 -, in dem die Beteiligten um das Teilnehmerrecht des suspendierten Betriebsratsvorsitzenden an einer Betriebsversammlung stritten. Auf die Kostenrechnung des Verfahrensbevollmächtigten des Betriebsrats vom 18. November 1998 verweigerte die Arbeitgeberin die Zahlung eines Teilbetrags von insgesamt 212,14 DM für Fahrtkosten von M zum Arbeitsgericht Mi in Höhe von 152,88 DM (294 km x 0,52 DM) sowie Tages- und Abwesenheitsgeld in Höhe von 30,00 DM zuzüglich 16 % Mehrwertsteuer, weil der Betriebsrat sich von einem ortsansässigen Anwalt habe vertreten lassen können.
- 4 Darüber hinaus verweigerte die Arbeitgeberin die Erstattung einer Gebührenrechnung des Rechtsanwalts Ma vom 24. November 1998 in Höhe von 468,41 DM, die nach einem Gegenstandswert von 8.000,00 DM berechnet war. Die Rechnung betraf die Vertretung des Betriebsrats hinsichtlich eines Mitbestimmungsrechts für die Aufstellung eines Dienstplans "Rezeption/Kontrolle/Garderobe" für die Zeit vom 22. November 1998 bis zum 26. Dezember 1998. Der Betriebsrat hatte dem ihm vorgelegten Dienstplan wegen der mehrfach ausgewiesenen Besetzung "NN" nicht zugestimmt und mit Schreiben vom 26. Oktober 1998 vergeblich um eine Änderung gebeten. Daraufhin beschloß der Betriebsrat am 11. November 1998, Rechtsanwalt Ma zu beauftragen, ein arbeitsgerichtliches Beschlußverfahren zur Sicherung des Mitbestimmungsrechts einzuleiten. Zuvor sollte er durch Anwaltsschreiben auf eine außergerichtliche Einigung der Betriebsparteien hinwirken. Auf das entsprechende Anwaltsschreiben vom 12. November 1998 hin erklärte die Arbeitgeberin mit Schreiben vom 18. November 1998 den vorgelegten Dienstplan für gegenstandslos und sagte zu, einen neuen Dienstplan unter Berücksichtigung der Bedenken des Betriebsrats zu erstellen. Dadurch erledigte sich die Mitbestimmungsangelegenheit ohne gerichtliches Verfahren.
- 5 Der Betriebsrat hat die Auffassung vertreten, die Arbeitgeberin sei zur Freistellung der von Rechtsanwalt Ma geltend gemachten Kosten verpflichtet. Er habe die Beauftragung eines seit vielen Jahren für Betriebsräte auf dem Gebiet des Betriebsverfassungsrechts tätigen Fachanwalts für Arbeitsrecht aus M für verhältnismäßig halten dürfen. In der Dienstplanangelegenheit habe dieser durch sein außergerichtliches Tätigwerden die Entstehung höherer Kosten verhindert.
- 6 Der Betriebsrat hat beantragt,  
  
den Arbeitgeber zu verpflichten, ihn von der gegen ihn gerichteten Kostenforderung der Rechtsanwälte Me , D , Ma und Kollegen in Höhe von insgesamt 680,55 DM freizustellen.
- 7 Die Arbeitgeberin hat beantragt,  
  
den Antrag abzuweisen.
- 8 Sie hat gemeint, die Mehrkosten nicht tragen zu müssen, die durch die Beauftragung eines auswärtigen Rechtsanwalts entstanden seien. Der Verfahrensbevollmächtigte des Betriebsrats sei in der Dienstplanangelegenheit nur beratend tätig gewesen. Ihre Kostenerstattungspflicht beurteile sich nach der Vorschrift des § 80 Abs. 3 Satz 1 BetrVG über die Hinzuziehung von Sachverständigen. Die Kosten eines Sachverständigen seien nur nach einer vorherigen Vereinbarung mit ihr erstattungsfähig. An einer solchen Vereinbarung fehle es.
- 9 Die Vorinstanzen haben dem Antrag entsprochen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Arbeitgeberin die Abweisung des Antrags. Der Betriebsrat beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.
- 10 **B.**

Die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberin ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung des Verfahrens an das Landesarbeitsgericht. Die Begründung des Beschwerdegerichts, mit dem es dem Freistellungsantrag des Betriebsrats entsprochen hat, ist nicht frei von Rechtsfehlern. Mangels hinreichender Feststellungen des Landesarbeitsgerichts kann der Senat nicht abschließend darüber entscheiden, ob die Arbeitgeberin den Betriebsrat von den geltend gemachten Kosten der Beauftragung des Rechtsanwalts Ma in Höhe von insgesamt 680,55 DM freizustellen hat.

**11 I.**

Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann dem Anspruch des Betriebsrats auf Freistellung von Kosten in Höhe von insgesamt 212,14 DM, die durch die Beauftragung eines auswärtigen Anwalts in dem Beschlußverfahren -1 BVGa 17/98 - vor dem Arbeitsgericht M entstanden waren, nicht stattgegeben werden.

**12 1.**

Nach § 40 Abs. 1 BetrVG ist der Arbeitgeber verpflichtet, die durch die Tätigkeit des Betriebsrats entstehenden Kosten zu tragen. Dazu gehören nach der ständigen Rechtsprechung des Senats auch diejenigen Kosten, die im Zusammenhang mit der gerichtlichen Inanspruchnahme von Rechten des Betriebsrats anfallen (zuletzt BAG 20. Oktober 1999 - 7 ABR 25/98 - AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 67 = EzA BetrVG 1972 § 40 Nr. 89, zu B I 1 der Gründe mwN), sofern die Rechtsverfolgung nicht offensichtlich aussichtslos war (BAG 3. Oktober 1978 - 6 ABR 102/76 - BAGE 31, 93 [BAG 03.10.1978 - 6 ABR 102/76] = AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 14, zu III 3 a der Gründe).

**13 2.**

Der Betriebsrat hat grundsätzlich die Möglichkeit zu wählen, ob er seine Interessen in einem Beschlußverfahren selbst vertreten oder sich dazu eines Rechtsanwalts oder eines Vertreters einer Gewerkschaft bedienen will. Die Kosten der anwaltlichen Vertretung hat der Arbeitgeber nur dann zu übernehmen, wenn der Betriebsrat sie bei pflichtgemäßer Würdigung aller Umstände für erforderlich halten konnte (BAG 20. Oktober 1999 - 7 ABR 25/98 - aaO, zu B I 1 der Gründe mwN).

**14** Die Frage der Erforderlichkeit hat der Betriebsrat nicht allein nach seinen subjektiven Bedürfnissen zu beantworten. Vielmehr hat er die Interessen der Belegschaft an einer sachgerechten Ausübung des Betriebsratsamts einerseits und die berechtigten Interessen des Arbeitgebers andererseits gegeneinander abzuwägen. Dabei hat er auch die Kostenbelange des Arbeitgebers zu berücksichtigen. Dies gilt nicht nur hinsichtlich der Beauftragung, sondern auch hinsichtlich der Auswahl des beauftragten Anwalts. Ein Betriebsrat, der nicht einen ortsansässiges, sondern ein auswärtiges Anwaltsbüro mit der Wahrnehmung seiner Interessen beauftragen will, hat daher auch zu prüfen, ob die dadurch entstehenden Mehrkosten vertretbar und sachlich gerechtfertigt sind (BAG 20. Oktober 1999 - 7 ABR 25/98 - aaO, zu B I 2 a der Gründe mwN).

**15 3.**

Die Entscheidung des Betriebsrats über die Erforderlichkeit der Hinzuziehung eines auswärtigen Rechtsanwalts unterliegt der arbeitsgerichtlichen Kontrolle. Diese ist wie in den sonstigen Fällen des § 40 BetrVG auf die Prüfung beschränkt, ob die Hinzuziehung unter den konkreten Umständen der Erledigung einer gesetzlichen Aufgabe des Betriebsrats diene und der Betriebsrat nicht nur die Interessen der Belegschaft berücksichtigt, sondern bei seiner Entscheidung auch berechtigten Interessen des Arbeitgebers, insbesondere an der Begrenzung seiner Kostentragungspflicht Rechnung getragen hat (BAG 9. Juni 1999 - 7 ABR 66/97 - AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 66 = EzA BetrVG 1972 § 40 Nr. 88, zu B II 2 der Gründe). Dabei ist die Frage der Erforderlichkeit vom Zeitpunkt des Beschlusses aus zu beurteilen, der die Kosten ausgelöst hat (BAG 19. April 1989 - 7 ABR 6/88 - BAGE 61, 340 = AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 29, zu B I 1 der Gründe). Die vom Landesarbeitsgericht auf Grund einer solchen Prüfung ergehende Entscheidung kann im Rechtsbeschwerdeverfahren ebenfalls nur eingeschränkt daraufhin überprüft werden, ob

Rechtsbegriffe verkannt, Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt oder wesentliche Umstände bei der Würdigung übersehen worden sind (BAG 9. Juni 1999 - 7 ABR 66/97 - aaO, zu B I 2 der Gründe; 20. Oktober 1999 - 7 ABR 25/98 - aaO, zu B I 4 der Gründe).

16 4.

Diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab hält die Begründung des Landesarbeitsgerichts nicht stand. Das Landesarbeitsgericht hat bei der Überprüfung der Entscheidung des Betriebsrats zur Beauftragung eines auswärtigen Anwalts wesentliche Umstände außer Acht gelassen und einen falschen Beurteilungszeitpunkt gewählt.

17 a)

Das Landesarbeitsgericht hat tragend darauf abgestellt, daß der beauftragte Rechtsanwalt als besonders sachkundiger Vertreter von Arbeitnehmer- und Betriebsratsinteressen anerkannt sei und mittlerweile das Vertrauen des antragstellenden Betriebsrats erworben habe. Zu Recht rügt die Rechtsbeschwerde, das Landesarbeitsgericht habe für die Feststellung eines die Beauftragung eines auswärtigen Anwalts rechtfertigenden Vertrauensgrundlage nicht auf den Zeitpunkt der Anhörung im vorliegenden Beschlußverfahren, sondern auf den Zeitpunkt der Beschlußfassung des Betriebsrats abstellen müssen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats hat der Betriebsrat das Alleinbeurteilungsrecht über die Erforderlichkeit einer Maßnahme, die der Erledigung von Betriebsratsaufgaben dient (BAG 8. März 2000 - 7 ABR 11/98 - AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 68 = EzA BetrVG 1972 § 40 Nr. 90, zu B 3 der Gründe). Dazu gehört auch die Entscheidung über die Beauftragung eines Anwalts, der den Betriebsrat in einem arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahren vertritt. Bei seiner Entscheidung über die Erforderlichkeit der Hinzuziehung eines Anwalts und die Auswahl eines nicht ortsansässigen Verfahrensbevollmächtigten hat der Betriebsrat die berechtigten Interessen der Belegschaft wie des Arbeitgebers gegeneinander auf der Grundlage der ihm im Zeitpunkt der Beschlußfassung bekannten Umstände abzuwägen. Das schließt es aus, die Erforderlichkeit einer kostenverursachenden Maßnahme mit Erkenntnissen zu begründen, die erst zu einem späteren Zeitpunkt oder während des Verfahrens über die Kostenfreistellung entstanden sein können (vgl. BAG 8. März 2000 - 7 ABR 11/98 - AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 68 = EzA BetrVG 1972 § 40 Nr. 90, zu B 2 der Gründe).

18 Aus diesem Grund ist der Beurteilungsspielraum des Betriebsrats auch nicht deswegen gewahrt, weil der beauftragte Rechtsanwalt als Verfahrensbevollmächtigter des Gesamtbetriebsrats über besondere Kenntnisse der betrieblichen Abläufe und der Gepflogenheiten eines Spielbankbetriebs verfügt und deshalb in besonderem Maße für die Wahrnehmung der Interessen des antragstellenden Betriebsrats geeignet ist. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist die Beauftragung des Rechtsanwalts Ma mit den Angelegenheiten des Gesamtbetriebsrats, auf Grund deren er diese Kenntnisse über die bei der Arbeitgeberin bestehenden besonderen betrieblichen Verhältnisse erhalten hat, erst erfolgt, nachdem ihn der antragstellende Betriebsrat mit der Vertretung seines Vorsitzenden in einem Verfahren um das Zugangsrecht zu einer Betriebsversammlung beauftragt hatte.

19 b)

Die weitere Annahme des Landesarbeitsgerichts, der Betriebsrat habe die Einschaltung eines auswärtigen Anwalts auch deswegen für erforderlich halten können, weil die Arbeitgeberin ihrerseits in den Auseinandersetzungen mit dem Betriebsrat auswärtige Anwälte beauftrage, ist ebenfalls nicht frei von Rechtsfehlern. Sie steht nicht in Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Senats. Danach folgt weder aus § 40 Abs. 1 BetrVG noch aus dem Benachteiligungsverbot des § 78 BetrVG und dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit nach § 2 Abs. 1 BetrVG die Pflicht des Arbeitgebers, die Kosten des Betriebsrats in dem Umfang zu erstatten, in dem er Verpflichtungen gegenüber seinen Auftragnehmern einget (BAG 11. März 1998 - 7 ABR 59/96 - BAGE 88, 188 = AP BetrVG 1972 § 40 Nr. 57, zu B I 3 c der Gründe).

20 c)

Auch die im Falle der Fortführung des damaligen Beschlußverfahrens vor dem Landesarbeitsgericht geringeren Fahrtkosten rechtfertigen die Beauftragung des auswärtigen Anwalts für das erstinstanzliche Beschlußverfahren nicht. Ob die zu erwartende Entscheidung des Arbeitsgerichts von einem der Verfahrensbeteiligten überhaupt mit Rechtsmittel angegriffen würde, war zum Zeitpunkt der Beschlußfassung des Betriebsrats nicht absehbar. Überdies hatte die Beauftragung des Rechtsanwalts Ma in dem Verfahren vor dem Landesarbeitsgericht einer erneuten Beschlußfassung des Betriebsrats bedurft.

**21** 5.

Das Landesarbeitsgericht wird in einem erneuten Beschwerdeverfahren zu prüfen haben, ob der Betriebsrat die Beauftragung eines auswärtigen Anwalts für erforderlich halten durfte. Die von dem Beschwerdegericht festgestellte Fachkompetenz des beauftragten Anwalts rechtfertigt für sich gesehen die Kostentragungspflicht der Arbeitgeberin nicht. Die Mehrkosten der Beauftragung eines auswärtigen Anwalts kann der Betriebsrat erst für erforderlich halten, wenn er darlegen kann, daß er einen ebenso qualifizierten ortsansässigen Anwalt nicht finden konnte, der zur Mandatsübernahme bereit war, oder daß ihm eine solche Suche auf Grund der konkreten Umstände nicht möglich oder zumutbar war (BAG 20. Oktober 1999 - 7 ABR 25/98 - aaO, zu B II 4 der Gründe). Einen solchen Vortrag hatte der Betriebsrat bereits mit Schriftsatz vom 23. März 1998 angeboten. Diesem Vorbringen wird das Landesarbeitsgericht in einem erneuten Beschwerdeverfahren nachzugehen haben.

**22** II.

Die vom Landesarbeitsgericht gegebene Begründung trägt auch nicht die Verpflichtung der Arbeitgeberin auf Freistellung des Betriebsrats von Kosten, die anlässlich der Beauftragung des Rechtsanwalts Ma zur Wahrnehmung des Mitbestimmungsrechts in einer Dienstplanangelegenheit entstanden sind. Das Landesarbeitsgericht hat zwar zutreffend erkannt, daß diese Kosten nach § 40 Abs. 1 BetrVG erstattungsfähig sind. Es hat jedoch die Erforderlichkeit der Beauftragung eines Rechtsanwalts nicht geprüft.

**23** 1.

Der Anspruch des Betriebsrats auf Freistellung von Kosten in Höhe von 468,41 DM folgt aus § 40 Abs. 1 BetrVG . Die Vorschrift des § 80 Abs. 3 BetrVG findet keine Anwendung. Der vom Betriebsrat beauftragte Rechtsanwalt ist nicht als sachkundiger Berater hinzugezogen worden.

**24** a)

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts wird ein Rechtsanwalt, der vom Betriebsrat zur Beratung über eine vom Arbeitgeber vorgeschlagene Betriebsvereinbarung hinzugezogen wird, als Sachverständiger im Sinne des § 80 Abs. 3 BetrVG tätig. Das gilt auch dann, wenn diese Person dem Betriebsrat seine Sachkunde nicht neutral, sondern an den Interessen des Betriebsrats ausgerichtet zur Verfügung stellen soll. Die dabei entstehenden Kosten sind nur unter den weiteren Voraussetzungen des § 80 Abs. 3 BetrVG erstattungsfähig. Entspricht die Heranziehung einer sachkundigen Person nicht den besonderen Erfordernissen des § 80 Abs. 3 Satz 1 BetrVG , kann die Kostentragungspflicht des Arbeitgebers für den in dieser Vorschrift geregelten Sachverhalt nicht auf § 40 Abs. 1 BetrVG gestützt werden (BAG 26. Februar 1992 - 7 ABR 51/90 - BAGE 70, 1 [BAG 26.02.1992 - 7 ABR 51/90] = AP BetrVG 1972 § 80 Nr. 48).

**25** b)

In den Auseinandersetzungen der Betriebsparteien um das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Aufstellung des Dienstplans für die Zeit vom 22. bis 28. Oktober ist der vom Betriebsrat beauftragte Rechtsanwalt nicht als sachkundiger Berater tätig geworden. Er ist gegenüber der Arbeitgeberin als Verfahrensbevollmächtigter des Betriebsrats eines Beschlußverfahren aufgetreten, dessen Einleitung der Betriebsrat zur Sicherung seines Mitbestimmungsrechts bereits am 11.

November 1998 beschlossen hatte. Denn zur Tätigkeit des Betriebsrats, dessen Kosten der Arbeitgeber nach § 40 Abs. 1 BetrVG zu tragen hat, gehört auch die Einleitung und die Durchführung arbeitsgerichtlicher Beschlußverfahren, die geeignet sind, in dem vom Betriebsrat geltend gemachtes Mitbestimmungsrecht durchzusetzen (BAG 20. Oktober 1999 - 7 ABR 25/98 - aaO). Dazu zählt auch die außergerichtliche Geltendmachung eines konkreten Mitbestimmungsrecht gegenüber dem Arbeitgeber mit dem Ziel, die bereits beschlossene Durchführung eines arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahrens entbehrlich zu machen.

26 2.

Die Arbeitgeberin ist jedoch nur dann zur Tragung der durch die Heranziehung des Rechtsanwalts Ma entstandenen Kosten verpflichtet, wenn der Betriebsrat am 11. Dezember 1998 die Einschaltung eines Rechtsanwalts zur Durchsetzung eines Mitbestimmungsrechts bei pflichtgemäßer Würdigung für erforderlich halten konnte, ohne zuvor die Arbeitgeberin zur Vorlage eines geänderten Dienstplans aufgefordert zu haben. Dazu hat das Landesarbeitsgericht keine Feststellungen getroffen. Es wird daher aufzuklären haben, ob der Betriebsrat berechtigterweise bei seiner Beschlußfassung über die Einleitung eines arbeitsgerichtlichen Verfahrens in der streitigen Dienstplanangelegenheit die Arbeitgeberin nicht noch einmal erinnern mußte, sondern davon ausgehen konnte, die Arbeitgeberin werde sich bei der bevorstehenden Dienstplangestaltung über das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats hinwegsetzen.

---

Dörner  
Steckhan  
Schmidt  
Nottelmann  
Meyer

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.