

Felicia von Grundherr

# Die Haftung des Betriebsrats und seiner Mitglieder gegenüber Beratern

Mit Aspekten zu Regressmöglichkeiten



**Nomos**

**Studien zum Arbeitsrecht**

herausgegeben von

**Prof. Dr. Georg Caspers, Universität Erlangen-Nürnberg**

**Prof. Dr. Richard Giesen, Universität München**

**Prof. Dr. Matthias Jacobs, Bucerius Law School, Hamburg**

**Prof. Dr. Dr. h.c. Dr. h.c. Horst Konzen, Eltville**

**Band 36**

Felicia von Grundherr

## Die Haftung des Betriebsrats und seiner Mitglieder gegenüber Beratern

Mit Aspekten zu Regressmöglichkeiten



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Hamburg, Bucerius Law School, Diss., 2021

ISBN 978-3-8487-8637-4 (Print)

ISBN 978-3-7489-3010-5 (ePDF)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Frühjahrstrimester 2021 von der Bucerius Law School als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 24. März 2021 statt. Das im Wesentlichen 2019 abgeschlossene Manuskript berücksichtigt Rechtsprechung und Literatur bis Mitte 2021.

Ganz besonderer Dank gilt meinem persönlich und fachlich hoch geschätzten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Matthias Jacobs. Seine Unterstützung und der wissenschaftliche Diskurs insbesondere zu Beginn des Vorhabens haben diese Arbeit sehr gefördert und mir gleichzeitig alle nötigen Freiheiten gelassen. Herrn Prof. Dr. Klaus-Stefan Hohenstatt danke ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens.

Bei meinem Mann Max bedanke ich mich von Herzen für die fortwährende Unterstützung und Ermutigung, diese Arbeit zu einem erfolgreichen Ende zu führen.

Mein größter Dank gilt meinen Eltern. Ohne sie wäre vieles in meinem Leben, insbesondere dieses Promotionsvorhaben, nicht möglich gewesen. Ihnen ist diese Arbeit in tiefer Dankbarkeit gewidmet.

*München, im August 2021*

*Felicia Grundherr*



## Inhaltsverzeichnis

§ 1	Vorbemerkung	23
	I. Gegenstand der Untersuchung und wissenschaftliches Interesse	23
	II. Termini	25
	1. Betriebsrat	26
	2. Dritte	26
	3. Haftung	26
	III. Gang der Untersuchung	27
§ 2	Einführung: Betriebsratskosten und Betriebsrätstätigkeit im Hinblick auf § 111 S. 2 BetrVG	28
	I. Anwendung des § 111 S. 2 BetrVG	28
	1. Neuerungen durch Einfügung des § 111 S. 2 BetrVG	28
	2. Unternehmen mit mehr als 300 Arbeitnehmern	28
	a) Unternehmen als Bezugspunkt	29
	b) Anwendung auf den gemeinsamen Betrieb mehrerer Unternehmen	30
	c) Bestimmung der 300 Arbeitnehmer	31
	3. Beteiligungspflichtige Betriebsänderungen	32
	4. Mögliche Berater	32
	II. Betriebsratskosten	34
	1. Kostenzuweisung an den Arbeitgeber	34
	2. Begrenzung	35
	III. Stellung des Betriebsratsvorsitzenden	36
§ 3	Meinungsstand zur Haftung des Betriebsrats und seiner Mitglieder	37
	I. Rechtsprechung	37
	1. Arbeitsgerichtsbarkeit	37
	a) Haftung des Betriebsrats	37
	aa) Rechtsfähigkeit	37
	bb) Vermögensfähigkeit	38
	b) Haftung der Betriebsratsmitglieder	39
	2. Ordentliche Gerichtsbarkeit	40
	a) Verfahrensgang zum BGH	40
	b) BGH	41

*Inhaltsverzeichnis*

c) Zusammenfassung: Haftungsmodell des BGH	42
3. Verwaltungsgerichtsbarkeit	43
II. Haftungsmodelle in der Literatur	43
1. Gesicherte Erkenntnisse und Grundlagen	43
2. Haftungsmodelle beruhend auf Teilrechtsfähigkeit des Betriebsrats	44
a) Haftungsmodell beruhend auf lediglich betriebsinterner Teilrechtsfähigkeit des Betriebsrats	44
aa) Lediglich betriebsinterne Rechtsfähigkeit	44
bb) Haftungsmodell 1a: Haftung der Betriebsratsmitglieder	45
cc) Haftungsmodell 1b: Haftung des Arbeitgebers	46
b) Haftungsmodelle beruhend auf betriebsexterner Teilrechtsfähigkeit des Betriebsrats	47
aa) Haftungsmodell 2: Haftung des Betriebsrats hinsichtlich erforderlicher Leistungen, Haftung der handelnden Betriebsratsmitglieder für nicht erforderliche Leistungen nach § 179 BGB analog	47
bb) Haftungsmodell 3: Haftung des Betriebsrats hinsichtlich erforderlicher Leistungen, eingeschränkte Haftung der Betriebsratsmitglieder für nicht erforderliche Leistungen	47
cc) Haftungsmodell 4: Haftung des Betriebsrats für erforderliche Leistungen, keinerlei Haftung der Betriebsratsmitglieder für nicht erforderliche Leistungen	49
c) Keinerlei Haftung des Betriebsrats	50
III. Zwischenfazit und Konsequenzen für den Gang der Untersuchung	50
Teil 1 – Haftung für erforderliche Beratungsleistungen	53
Abschnitt 1 - Vertragspartner	53
§ 4 Parteistellung	53
I. Arbeitgeber	53
1. Abschluss eines echten Vertrages zugunsten Dritter durch den Arbeitgeber	54



2. Abschluss durch den Betriebsrat mit Wirkung für und gegen den Arbeitgeber	55
a) Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht	56
b) Gesetzliche Vertretungsmacht	56
aa) Offenkundigkeitsprinzip	57
bb) Kontraindizierende Wertung der §§ 80 Abs. 3, 111 S. 2 BetrVG	58
cc) Fehlende Handlungsfähigkeit des vertretenen Rechtssubjekts als ratio der gesetzlichen Vertretungsmacht	59
dd) Fremdnützigkeit der gesetzlichen Vertretung	60
ee) Keine Anordnung gem. § 40 Abs. 1 BetrVG oder § 111 AktG analog	61
ff) Zwischenergebnis	62
c) Betriebsrat als Organ des Arbeitgebers	63
d) Verpflichtungsermächtigung	63
3. Zwischenergebnis	66
II. Belegschaft	66
III. Betriebsratsmitglieder	67
1. Handeln „für die (zustimmenden) Betriebsratsmitglieder“	68
2. Handeln „für den Betriebsrat“	69
IV. Betriebsrat	70
1. Interessenlage	70
2. Wirksame schuldrechtliche Verpflichtung	72
V. Zwischenergebnis Parteistellung	73
Abschnitt 2 - Haftung des Betriebsrats	74
§ 5 Rechtsfähigkeit des Betriebsrats	74
I. Definition	74
II. Umfassende Rechtsfähigkeit	75
III. Keinerlei Rechtsfähigkeit	75
IV. Teilrechtsfähigkeit	76
1. Begriff und Methodik	77
2. Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit	77
a) Kein Fremdkörper im deutschen Zivilrecht	77
b) Ultra-vires-Lehre	78
c) Wertung des § 14 Abs. 2 BGB	79
d) Zwischenergebnis	81
3. Betriebsinterner Wirkungskreis	81

*Inhaltsverzeichnis*

4. Betriebsexterner Wirkungskreis	82
a) Meinungsbild	82
b) Verhältnis der Vermögensfähigkeit zur Rechtsfähigkeit	82
aa) Praktische Aspekte: Rechtsunsicherheit	83
bb) Fehlerhafter Schluss von der Reichweite der Vermögens- auf die Reichweite der Rechtsfähigkeit	84
cc) Zweck der Verleihung von Rechtsfähigkeit und Vollstreckbarkeit von Pflichten	85
dd) Inkonsequente Anwendung des Schlusses von der Reichweite der Vermögensfähigkeit auf die der Rechtsfähigkeit	86
ee) Eigener Ansatz: Zweck der Einräumung der Rechtsfähigkeit und Charakter der Rechtsfähigkeit	87
c) Bedingt die Vermögensfähigkeit eine externe Rechtsfähigkeit?	88
aa) Existenz des Freistellungsanspruches	88
(1) Auslegung oder Rechtsfortbildung	89
(2) Wortlaut	89
(3) Systematik	90
(4) Telos	91
(5) Zwischenergebnis	92
bb) Schlussfolgerung vom Bestehen des Freistellungsanspruches auf externe Rechtsfähigkeit	93
cc) Abtretbarkeit des Freistellungsanspruches	93
dd) Zwischenergebnis	95
d) § 111 S. 2 BetrVG als Beleg externer Teilrechtsfähigkeit: Wortlaut und Ausprägung der gesetzlichen Funktion des Betriebsrats	95
e) Umfängliche Grenze der externen Teilrechtsfähigkeit	98
aa) Schutz der Belegschaft kein maßgeblicher Faktor einer Grenzziehung	99
bb) Gesetzlicher Rahmen betreffend den Schutz des Dritten	99

f) Gegenständliche Grenze der externen Teilrechtsfähigkeit: Abtretungsversprechen oder Zahlungsverprechen	101
g) Kein Widerspruch zu § 10 S. 1 Hs. 2 ArbGG	102
h) Vergleich zum Personalvertretungsrecht	104
i) Abschreckung Dritter	105
j) Herleitung der externen Rechtsfähigkeit aus einer Rechtsfortbildung	106
k) Zwischenergebnis externe Teilrechtsfähigkeit	107
V. Zwischenergebnis Rechtsfähigkeit	108
§ 6 Vermögensfähigkeit des Betriebsrats	108
I. Reichweite	109
1. Keinerlei Vermögensfähigkeit des Betriebsrats	109
a) Wertung der §§ 40, 41 BetrVG und §§ 85 Abs. 2 S. 2 ArbGG, § 2 Abs. 2 GKG als Beleg fehlender Vermögensfähigkeit	109
b) Betriebsrat als Gesamthand	110
2. § 40 BetrVG als Grundsatznorm der Vermögensfähigkeit und ihre Begrenzung	111
a) Erforderlichkeit	112
aa) Herleitung	112
(1) Grundrechtsschutz des Arbeitgebers	112
(2) Systematische und historische Auslegung des § 40 Abs. 1 BetrVG	115
(3) Zwischenergebnis	116
bb) Anwendung	116
b) Verhältnismäßigkeit	117
c) Zwischenergebnis	119
3. Gegenstand des Vermögens	119
a) Erfüllung des Freistellungsanspruchs und seine Abtretbarkeit	120
aa) Erfüllung des Freistellungsanspruches	120
bb) Abtretbarkeit	120
cc) Zwischenergebnis	122
b) Geld und Dispositionsfonds	122
aa) Geld und Fonds als Vorschuss	122
bb) Zuordnung an das Rechtssubjekt Betriebsrat	123
4. Konsequenzen für die Vollstreckbarkeit einer Geldschuld	125
5. Erstattungsanspruch	125

*Inhaltsverzeichnis*

II. Zwischenergebnis Vermögensfähigkeit	126
§ 7 Erforderlichkeit im Hinblick auf den Beratervertrag	126
I. Einfache Sachlage und ausreichende eigene beratungsrelevanten Kenntnisse	127
II. Berater verfügt nicht über erforderliche Fähigkeiten	127
III. Offensichtliche Aussichtlosigkeit und Mutwilligkeit	127
IV. Zu hohe Vergütung für an sich erforderliche Beratungsleistung	129
V. Teilbarkeit des Vertrages hinsichtlich erforderlicher und nicht erforderlicher Beratungsleistungen	129
§ 8 Zwischenergebnis Haftung des Betriebsrats	131
Abschnitt 3 - Haftung der Betriebsratsmitglieder und des Arbeitgebers	132
§ 9 Handelndenhaftung der Betriebsratsmitglieder	132
I. Haftungssubjekt einer Handelndenhaftung	132
1. Entwertung des Mitbestimmungsrechts durch falsche Anreizwirkung auf Betriebsratsmitglieder und die Wertung des § 78 S. 2 BetrVG	133
2. Zustimmende Betriebsratsmitglieder: Fehlende Praktikabilität und Eigenart des Betriebsrats als Beschlussorgan	133
a) Fehlende Praktikabilität	134
b) Eigenart des Betriebsrats als Beschlussorgan	134
3. Nach außen handelnde Betriebsratsmitglieder: Legitimiertes Verhalten	134
II. Zwischenergebnis Handelndenhaftung	135
§ 10 Statushaftung der Betriebsratsmitglieder	135
I. Aus dem BetrVG	135
II. Aus einer Analogie zu § 128 HGB	135
1. Bedürfnis für eine Doppelhaftung: Vergleich des Betriebsrats mit der OHG hinsichtlich des Haftungskapitals	136
2. Grundlage des Zusammenschlusses: Autonomes Vertrauen oder fremdbestimmte Wahl	137
3. Benachteiligungsverbot des § 78 S. 2 BetrVG als Sperre	138
III. Zwischenergebnis Statushaftung	138

§ 11 Konsequenzen einer freiwilligen Leistung des Betriebsratsmitglieds	138
I. Geschäftsführung ohne Auftrag	139
II. Legalzession des Freistellungsanspruches durch eine Gesamtanalogie	140
III. Zwischenergebnis freiwillige Leistung eines Betriebsratsmitglieds	141
§ 12 Haftung des Arbeitgebers	141
I. Innenverhältnis	142
II. Außenverhältnis	142
1. Abtretung des Freistellungsanspruches an den Berater	142
2. Durchgriffshaftung	143
III. Zwischenergebnis Haftung Arbeitgeber	143
§ 13 Fazit Teil 1 Intra vires	144
Teil 2 – Haftung für nicht erforderliche Beratungsleistungen im Außenverhältnis	147
Abschnitt 1 - Haftungssubjekt und Haftungsgrundlage	147
§ 14 Vertragliche Primärhaftung	149
I. Betriebsrat	149
II. Arbeitgeber	149
III. Betriebsratsmitglieder	150
1. Handeln „für den Betriebsrat“	150
2. Handeln „für die (zustimmenden) Betriebsratsmitglieder“	151
3. Ganzheitliche Parteistellung der Betriebsratsmitglieder	152
a) Konzept von Franzen	152
b) Stellungnahme: Ablehnung des Konzepts	152
aa) Verständnis der Rechtsfähigkeit	153
bb) Einklang mit den Vorgaben des BetrVG	153
cc) Schadensersatzanspruch gegen den Berater	154
dd) Erkennbarkeit des Haftungsrisikos	155
ee) Stärkung der vertrauensvollen Zusammenarbeit gem. § 2 Abs. 1 BetrVG	156
ff) Zwischenfazit	157
IV. Zwischenergebnis vertragliche Primärhaftung	157
§ 15 Schadensersatzhaftung des Betriebsrats	158
§ 16 Schadensersatzhaftung des Arbeitgebers	158

*Inhaltsverzeichnis*

§ 17	Anderweitige Haftung der Betriebsratsmitglieder:	
	Grundsätzliche Erwägungen	159
	I. Praktische Auswirkungen auf die Betriebsratsarbeit	160
	II. Befugnis und Verantwortung	162
	III. Schutzbedürftigkeit der Betriebsratsmitglieder bei rechtswidrigem Handeln	165
	IV. Rechtsgeschichtliche Entwicklung	166
	V. Dogmatische Bedenken im Hinblick auf das Ehrenamt der Betriebsratsmitglieder	167
	1. Wertungen des BetrVG	167
	a) Verbot von Störung und Behinderung gem. § 78 S. 1 BetrVG	168
	b) Benachteiligungsverbot gem. § 78 S. 2 BetrVG	169
	c) Wertung des § 37 BetrVG	171
	2. Vergleich mit anderen Ehrenämtern und unentgeltlichen Tätigkeiten	172
	a) Andere Ehrenämter	172
	b) Unentgeltliche Rechtsgeschäfte	174
	VI. Zwischenergebnis grundsätzliche Erwägungen	175
§ 18	Haftung aus culpa in contrahendo gem. §§ 311 Abs. 2, Abs. 3, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB	176
§ 19	Haftung aus Deliktsrecht gem. §§ 823 Abs. 1, Abs. 2, 830 Abs. 1 S. 2 BGB analog	177
§ 20	Haftung aus Vereinsrecht gem. §§ 31a Abs. 2 S. 1, 31b Abs. 2 S. 1 BGB analog	177
§ 21	Haftung als falsus procurator gem. § 179 BGB analog	178
	I. Wirksamkeit des Betriebsratsbeschlusses maßgeblich für die Vertretungsmacht	178
	II. Funktionsweise des § 179 Abs. 1, Abs. 2 BGB	179
	III. Analoge Anwendung	180
	1. Planwidrige Regelungslücke	182
	2. Vergleichbare Interessenlage	182
	a) Kausalität der fehlenden Vertretungsmacht für das enttäuschte Vertrauen	183
	b) Fehlendes Zuordnungssubjekt	184
	c) Schutzbedürftigkeit des Dritten	184
	aa) Berater als Spezialisten mit überlegenem Wissen?	185

bb) Gleicher Wissenstand des Beraters und der Betriebsratsmitglieder als Ausschluss der Schutzbedürftigkeit	188
cc) Abhängigkeit der Vertretungsmacht vom Beschluss des Betriebsrats als Hindernis schutzwürdigen Vertrauens	189
dd) Zwischenergebnis	190
d) Schutzbedürftigkeit des Betriebsratsmitglieds insbesondere im Hinblick auf die verschuldensunabhängige Haftung des § 179 BGB	190
e) Informationsnachteil des Dritten als Durchsetzungshindernis	192
f) Zwischenergebnis	193
IV. Schuldnersubjekt	193
1. Konstellation A: Außengerichtetes Handeln ist nicht durch den Beschluss gedeckt, der seinerseits die Grenzen der Rechtsfähigkeit wahrt	193
a) Vorsitzender bzw. Stellvertreter	194
b) Rechtsscheinvollmacht hinsichtlich der Betriebsratsmitglieder	194
2. Konstellation B: Außengerichtetes Handeln ist durch den Beschluss gedeckt, der aber seinerseits unwirksam ist	196
a) Heranziehung aller Betriebsratsmitglieder	197
aa) Bindungswirkung des Beschlusses	198
bb) Zurechenbarkeit und Benachteiligungsverbot	198
cc) Zwischenergebnis	199
b) Zustimmende Betriebsratsmitglieder als Schuldner	200
aa) Lösung von Beweisproblemen hinsichtlich des internen Abstimmungsverhaltens analog § 830 Abs. 1 S. 2 BGB?	200
bb) Auswirkung auf die Beschlussfindung durch Abstimmung	202
cc) Geschäftsführung und Vertretung als getrennte Ebenen der Verantwortlichkeit	203
dd) Zwischenergebnis	203
c) Betriebsratsvorsitzender bzw. das handelnde Mitglied als Schuldner des § 179 BGB in Konstellation B	203
aa) Wertungsfreie Betrachtung	204

*Inhaltsverzeichnis*

bb) Rechtsunsicherheit bei Differenzierung zwischen Konstellation A und B	204
cc) Handlungsfreiheit als Haftungsvoraussetzung: Ein Vergleich zu Kontrahierungszwängen	205
dd) Bewertung des Betriebsratsvorsitzenden als Bote oder als Vertreter i.S.d. § 179 BGB?	206
(1) Einordnung des sog. „Vertreters in der Erklärung“ als Bote	206
(2) Keine bloße Botenstellung des Betriebsratsvorsitzenden	207
ee) Überlagerung der persönlichen Verantwortlichkeit durch die Bindung als ausführende Hand einer Mehrheitsentscheidung	210
ff) Zwischenergebnis	211
V. Einschränkungsmöglichkeiten	212
1. Kenntnis des Vertreters § 179 Abs. 2 BGB analog	212
2. Kenntnis des Beraters § 179 Abs. 3 S. 1 BGB analog	212
VI. Zwischenergebnis Haftung als falsus procurator	214
§ 22 Haftung aus Gesamtanalogie zu § 54 S. 2 BGB, § 11 Abs. 2 GmbHG, § 41 Abs. 1 S. 2 AktG	215
I. Rossets Modell: § 54 S. 2 BGB, § 11 Abs. 2 GmbHG, § 41 Abs. 1 S. 2 AktG analog	215
II. Ablehnung von Rossets Modell	216
1. Vergleichbarkeit der Interessenlage	216
2. Haftungssubjekt	217
3. Vergleichbare Regelungsgegenstände und Haftung auf das Erfüllungsinteresse	218
III. Zwischenergebnis Gesamtanalogie zu Haftungsnormen bei nicht rechtfähigen Gebilden	220
§ 23 Haftung analog anderer gesellschaftsrechtlicher Normen	220
I. § 128 HGB analog	220
II. § 93 Abs. 5 S. 1 AktG analog	221
1. Haftungskonzept gegenüber Dritten	221
2. Analoge Anwendung auf die Betriebsratsmitglieder	223
III. Zwischenergebnis Haftung analog anderer gesellschaftsrechtlicher Normen	224
§ 24 Exkurs: Freiwillige Zahlung durch den Arbeitgeber und Verzicht des Beraters	224



Abschnitt 2 – Haftungserleichterungen	224
§ 25 Haftungserleichterungen	224
I. Beschränkte Arbeitnehmerhaftung	225
1. Abhängigkeit vom Grad des Verschuldens	225
2. Übertragbarkeit	227
a) Gefahrgeneigte Arbeit	227
b) Betriebliche Veranlassung und Betriebsrisiko	228
c) Zwischenergebnis	229
3. Außenverhältnis	230
4. Zwischenergebnis	230
II. Haftungserleichterung nach Maßgabe des § 105 Abs. 1 SGB VII	231
III. Haftungserleichterung wegen Mitverschulden nach § 254 BGB	231
1. Mitverschulden des Arbeitgebers	231
2. Mitverschulden des Beraters in Verbindung mit dem Rechtsfähigkeitsrisiko	232
a) Begründungsansätze	233
b) Stellungnahme: Ablehnung der Zuweisung des Rechtsfähigkeitsrisikos an den Berater	233
3. Mitverschulden des Beraters durch Vertragsgestaltung	235
IV. Analogie zu §§ 93 Abs. 1 S. 1, 116 AktG, § 43 Abs. 1 GmbHG, § 34 Abs. 1 S. 1 GenG	235
1. Sorgfaltsmaßstab und Business Judgement Rule	235
2. Übertragbarkeit auf die Betriebsratsmitglieder	236
a) Regelungslücke und Vergleichbarkeit der Interessenlage	236
b) Vergleichbarkeit des Regelungsgegenstandes: Die freie Unternehmerentscheidung	238
3. Zwischenergebnis	239
V. Entschärfung des Verschuldensmaßstabs wegen Unentgeltlichkeit oder Ehrenamt	239
1. Ehrenamtlichkeit §§ 37 Abs. 1, 78 S. 2 BetrVG, §§ 31a, 31b BGB	239
a) Haftungsbeschränkung als wesentliche Systementscheidung des Gesetzgebers?	239
b) Praxisrelevanz: Handelt das Betriebsratsmitglied, das die Erforderlichkeit überschreitet, stets grob fahrlässig?	241
c) Vergleich zum amerikanischen Bundesrecht	241

*Inhaltsverzeichnis*

d) Vergleich zur Beamtenhaftung und Ablehnung der Übertragung einer das Innenverhältnis betreffenden Regelung auf das Außenverhältnis	242
2. Gesamtanalogie zu §§ 521, 599, 690 BGB	243
VI. Teleologische Reduktion des § 179 BGB durch Verschuldenserfordernis	245
VII. Haftungserleichterung im Hinblick auf § 23 BetrVG	245
VIII. Rechtsgeschäftliche Haftungserleichterungen	246
1. Vertraglich mit dem Berater	246
2. Vertraglich mit dem Arbeitgeber	247
3. Vertraglich mit einem Rechtsanwalt	248
4. Zwischenergebnis	250
IX. Haftungserleichterungen de lege ferenda	250
X. Exkurs: Schutz durch einstweiligen Rechtsschutz?	252
§ 26 Fazit Teil 2	253
Teil 3 – Haftung für nicht erforderliche Beratungsleistungen: Abschließende Risikozuweisung im Innenverhältnis im Wege des Regresses	255
Abschnitt 1 - Stärkung der Rolle des Betriebsratsvorsitzenden de lege ferenda	255
§ 27 Prüfungsrecht und de lege ferenda zu schaffende Vorlagekompetenz des Betriebsratsvorsitzenden nach dem Vorbild des § 63 Abs. 2 BBG	255
I. Prüfungskompetenz des Betriebsratsvorsitzenden	256
1. Vergleich zum Vorstand eines Idealvereins	256
2. Ausgestaltung des Betriebsratsvorsitzes im BetrVG	257
3. Konsequenzen für die Anwendung des § 179 Abs. 2 BGB	259
II. De lege ferenda zu schaffende Vorlagekompetenz nach dem Vorbild des § 63 Abs. 2 BBG?	259
III. Zwischenergebnis Prüfungsrecht und Vorlagekompetenz	263
Abschnitt 2 - Regressschuldverhältnis	263
§ 28 Arbeitgeber als Regressschuldner	263
I. Regressanspruch nach Auftragsrecht: § 670 BGB in doppelter Analogie	263
1. Analogievoraussetzungen	263

2. Wertung des § 40 Abs. 1 BetrVG	264
II. Schadensersatzansprüche gegen den Arbeitgeber infolge Fehlinformation	265
1. Gesetzliches Schuldverhältnis mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	265
2. Drittschadensliquidation	265
III. Zwischenergebnis Arbeitgeber als Regressschuldner	267
§ 29 Berater als Regressschuldner durch Einwendungsausübung	267
I. Konzept	267
II. Verweis auf Einwendungsausübung nicht interessensgerecht	268
III. Zwischenergebnis Berater als Regressschuldner	269
§ 30 Betriebsrat als Regressschuldner	269
I. Denkbare Anspruchsgrundlagen und Probleme	270
1. § 31a Abs. 2 BGB analog	270
2. § 774 Abs. 1 S. 1 BGB analog	271
3. § 110 Abs. 1 HGB analog	271
4. §§ 670, 683 S. 1 BGB analog	272
5. Rechtsgedanke der § 75 Abs. 1 S. 1 BBG, § 48 S. 1 BeamStG	273
6. Zwischenergebnis	274
II. Teilweise Vermögensfähigkeit des Betriebsrats als Hindernis	274
1. Betriebsinterner Regressfonds	274
2. Stellungnahme: Widerspruch zum Leitprinzip der Erforderlichkeit und kein praktisches Bedürfnis	275
III. Zwischenergebnis Betriebsrat als Regressschuldner	278
§ 31 Zustimmende Betriebsratsmitglieder als Regressschuldner	278
I. § 78 S. 2 BetrVG und die Pflichtverletzung des Betriebsratsmitglieds bei der Beschlussfassung als allgemeine Regressvoraussetzung	278
1. § 78 S. 2 BetrVG als Verankerung einer allgemeinen Haftungsvoraussetzung	278
2. Zustimmung zu rechtswidrigen Beschlüssen als Pflichtverletzung des einzelnen Betriebsratsmitglieds	279
a) Einhaltung der Betriebsratspflichten als Pflicht des Betriebsratsmitglieds	279

*Inhaltsverzeichnis*

b) § 111 S. 2 BetrVG: Überschreiten der Rechtsfähigkeit als Pflichtverletzung des Betriebsratsmitglieds und Auswirkungen der Ermessensentscheidung	280
II. Aufwendungsersatz nach § 670 BGB analog als Regressgrundlage	282
1. Analoge Heranziehung für Schäden	282
2. Analoge Heranziehung auf das Verhältnis zwischen Betriebsratsvorsitzendem und zustimmendem Betriebsratsmitglied	282
a) Veranlassungsgedanke	283
b) Auftrag	284
aa) Verantwortung des zustimmenden Betriebsratsmitglieds für den Beschluss	284
bb) Verantwortung für die eigene Zustimmungserklärung: Kein Zurücktreten hinter dem Kollektivwillen des Gremiums	285
cc) Keine Vergleichbarkeit zwischen Zustimmung und Auftrag	286
dd) Zwischenergebnis	287
c) Interessenrichtung des Handelns maßgeblich für Lastenzuweisung	287
d) Zwischenergebnis	288
III. Andere Anspruchsgrundlagen	288
IV. Ablehnung einer Neuschaffung von Regressgrundlagen	288
1. Beeinträchtigung der Funktionstüchtigkeit des Betriebsrats	289
2. Herausgehobene Stellung des Betriebsratsvorsitzenden	289
3. Durchsetzbarkeit: Beweisproblematik und die Anwendung von § 93 Abs. 1 AktG	290
V. Zwischenergebnis zustimmende Betriebsratsmitglieder als Regressschuldner	291
§ 32 D&O Versicherung	291
I. Funktionsweise der D&O-Versicherung	291
II. D&O-Versicherung für Betriebsratsmitglieder	291
1. Begünstigter Personenkreis	292
2. Finanzierung des Versicherungsvertrages und Parteistellung	293
a) Arbeitgeber	293

b) Arbeitnehmer	295
aa) Interessenlage	295
bb) Konstruktion der Lastentragung	296
cc) Konflikt mit § 41 BetrVG	296
dd) De lege ferenda vorzunehmende Modifizierung des § 41 BetrVG	297
c) Betriebsratsmitglieder	300
III. Zwischenergebnis D&O Versicherung	301
§ 33 Fazit Teil 3	302
§ 34 Gesamtfazit Teil 2 und Teil 3: Ultra vires	304
Teil 4 – Ergebnisse	309
§ 35 Darstellung der wichtigsten Ergebnisse	309
I. Intra vires Außenhaftung	309
II. Ultra vires Außenhaftung	311
III. Ultra vires Innenhaftung	312
Literaturverzeichnis	315

