

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

5. MRZ. 1974

Gesetz: BetrVG 1972 § 5 Abs. 3, § 19; Wahlordnung BetrVG
1972 § 2; ArbGG §§ 83,89

Leitsätze:

1. Leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 sind Angestellte, die spezifische unternehmerische Teilaufgaben wahrnehmen, die in Hinblick auf die Gesamttätigkeit des Angestellten und die Gesamtheit der Unternehmeraufgaben erheblich sind und bei deren Erfüllung der Angestellte einen eigenen erheblichen Entscheidungsspielraum hat.
2. Die Tatsachengerichte haben bei der Gesamtwertung der für die Charakterisierung eines Angestellten als leitenden Angestellten maßgebenden Merkmale einen Beurteilungsspielraum.

Aktenzeichen: 1 ABR 19/73

Beschluß des BAG vom 5. März 1974

LAG Frankfurt am Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BR 19/73

a. BV 8/72 Frankfurt am Main

kündet am
März 1974

. Henkelmann,
sinspektorin
Urkundsbeamter
Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

In Sachen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 12. und 13. Februar 1974 durch den Präsidenten Professor Dr. Müller, die Richter Dr. Auffarth und Wendel sowie die ehrenamtlichen Richter Hümme und Gnade beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerden der Antragstellerin und der beteiligten Industriegewerkschaft Metall und des beteiligten Betriebsrates wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 15. Dezember 1972 - 5 Ta BV 8/72 - mit Ausnahme der Entscheidung bezüglich der Angestellten Jerschewitz und Gärtner aufgehoben.

Der Antrag der Antragstellerin auf Nichtaufnahme von Beteiligten in die Wählerliste wird als unzulässig zurückgewiesen.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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



G r ü n d e :

I. Die Antragstellerin ist das wirtschaftliche Unternehmen einer Stiftung privaten Rechts. Bei ihr waren am 13. März 1972 1013 Arbeitnehmer beschäftigt. Das Produktionsprogramm der Antragstellerin umfaßt die Herstellung von Schleifmitteln und Schleifmaschinen, hinsichtlich letzterer vorwiegend die Sonderanfertigung von Maschinen, die nach den speziellen Bedürfnissen der Kunden konstruiert und gefertigt werden. Dementsprechend spielt in der Schleifmaschinenproduktion der Antragstellerin die Serienfertigung eine geringe Rolle. Sie ist ein lohnintensives Unternehmen, dessen gewerbliche Arbeitnehmer zu 90 % Facharbeiter sind. Die Antragstellerin, die auf dem Gebiet der Herstellung von Schleifmaschinen und Schleifmitteln Weltgeltung besitzt, vertreibt ihre Produkte in alle Welt.

Die Betriebsstätten der Antragstellerin sind räumlich folgendermaßen verteilt:

- Werksbereich F , W
Allee 29 - mit allgemeiner Verwaltung, Schleifmittelfabrik, mechanischer Fertigung (Werk M I) und den Büros der Schleifmaschinenfabrik
- Werksbereich F - F (Werk M II)
O straße 8 - mit Montagebetrieb (Werk M II) und nebenbetrieblichen Stellen, sowie elektrotechnische Büros der Schleifmaschinenfabrik und einer Lehrwerkstätte
- Werksbereich S stadt/Z -
mit mechanischer Fertigung (Werk M III) und Lehrwerkstatt der Schleifmaschinenfabrik
- Werksbereich H , R straße -
mit Aufbereitungsanlagen für Schleifkörnung; dort sind rund 30 Arbeitnehmer beschäftigt.

Das Unternehmen der Antragstellerin ist organisatorisch nach Aufgabenbereichen und Leitungszusammenhang wie folgt gegliedert:

Leiter des Unternehmens der Antragstellerin ist Dipl.-Ing. He , der zugleich Mitglied des Vorstandes der Stiftung ist.

He unmittelbar unterstellt ist die Stabsabteilung "Zentrale Werksplanung". Diese Stabsabteilung hat die Aufgabe, Um- und Neubauten sowie die Einrichtungen von Werkstätten und Büros zu planen. Sie wird von dem Beteiligten Bra geleitet.

Den Aufgabenbereich Schleifmaschinenfabrik mit den Aufgabengebieten "Entwicklung und Konstruktion von Schleifmaschinen", "Fertigung und Vertrieb" leitet Dipl.-Ing. He in Personalunion. Stellvertretender Leiter dieses Bereichs ist Dipl.-Ing. Brü . Brü leitete u.a. den Bereich "Entwicklung und Konstruktion" der Schleifmaschinenfabrik.

Der Leitung der Schleifmaschinenfabrik unmittelbar untergeordnet ist die Stabsstelle "Technik". Sie hat insbesondere die Aufgabe, Grundlagenforschung auf dem Gebiet der Technologie des Schleifens zu betreiben. Leiter dieser Stabsstelle ist Dipl.-Ing. Ei . Ihm unterstellt ist der Beteiligte Kol .

In dem von Dipl.-Ing. Brü geleiteten Bereich der Schleifmaschinenfabrik "Entwicklung und Konstruktion" sind sechs organisatorisch gleichgeordnete Konstruktions- und Entwicklungsabteilungen gebildet, die Brü unterstehen und die sich voneinander dadurch unterscheiden, daß die einzelnen Abteilungen jeweils bestimmte Arten von Schleifmaschinen zu konstruieren und zu entwickeln haben. Leiter der Konstruktions- und Entwicklungsabteilung für mittelschwere Walzenschleifmaschinen und Flächenschleifmaschinen ist der Beteiligte Le . Leiter der Konstruktions- und Entwicklungsabteilung für schwere Kurbelwellenschleifmaschinen, mittelschwere Rundschleifmaschinen und Mittellagerschleifmaschinen ist der Beteiligte Pö . Die Beteiligten Pö und Le haben zugleich die Aufgabe und Befugnis, gemeinsam den Leiter des gesamten Bereiches "Entwicklung und Konstruktion von Schleifmaschinen", Dipl.-Ing. Brü , zu vertreten. Die weiteren einzelnen Abteilungen für die Konstruktion und Entwicklung von Schleifmaschinen werden von folgenden Beteiligten geleitet:



Leiter der Abteilung für "Entwicklung und Konstruktion schwerer Walzenschleifmaschinen", ist der Beteiligte Kun . Leiter der Entwicklungs- und Konstruktionsabteilung "leichte Walzenschleifmaschinen und hydraulische Steuerung" ist der Beteiligte Ste . Die Entwicklungs- und Konstruktionsabteilung "Rundschleifmaschinen" leitet der Beteiligte Mün , die Entwicklungs- und Konstruktionsabteilung "Kurbelwellenschleifmaschinen" der Beteiligte Ho .

Die genannten Beteiligten sind als Leiter der verschiedenen gleichberechtigt nebeneinanderstehenden Entwicklungs- und Konstruktionsabteilungen jeweils Vorgesetzte einer unterschiedlichen Anzahl von Ingenieuren und sonstigen Mitarbeitern.

Dem Leiter der Schleifmaschinenfabrik, Dipl.-Ing. He , unmittelbar unterstellt ist die Abteilung "Versuchsfeld für Schleifmaschinen." Die Abteilung hat die Aufgabe, die Verwendbarkeit neuer Konstruktionsideen und Konstruktionen von Schleifmaschinen zu überprüfen und bei negativem Ergebnis die Konstruktionen abzuändern. Die Aufgaben dieser Abteilung werden von dem Beteiligten Ka wahrgenommen.

Dem Leiter der Schleifmaschinenfabrik Dipl.-Ing. He untersteht auch ein sog. "Elektrobereichsleiter". Dem Elektrobereichsleiter, dem Beteiligten Elektromeister Ret , obliegt die Betriebswartung, soweit es um Fragen der Elektrizität geht. Er hat des weiteren Fertigungserzeugnisse im Hinblick auf ihre elektrische Funktionsfähigkeit zu kontrollieren. Außerdem hat er den Kundendienst und die Beratung von Kunden für elektrische Probleme wahrzunehmen, die bei Schleifmaschinen der Antragstellerin auftreten. Zu seinen Aufgaben gehört ferner die Überwachung und Koordinierung des Fertigungsablaufes in den Werken M II und M III, soweit sie den elektronischen Steuerungsbau von Schleifmaschinen und sonstige elektrische Fragen betreffen. Schließlich hat er die Aufgabe, Konstruktionen von Schleifmaschinen, bei denen elektronische Probleme auftreten, zu kontrollieren und die Konstrukteure insoweit zu beraten.



Ebenfalls dem Leiter der Schleifmaschinenfabrik, Dipl.-Ing. He , unmittelbar unterstellt sind drei organisatorisch gleichgeordnet nebeneinander stehende Vertriebsabteilungen für Schleifmaschinen, die jeweils die Aufgabe des Vertriebs von Schleifmaschinen für territorial abgegrenzte Gebiete wahrnehmen. Leiter der Vertriebsabteilung Ausland für Schleifmaschinen ist der Beteiligte Kot , Leiter der Vertriebsabteilung Inland-Süd der Beteiligte Co und Leiter der Vertriebsabteilung Inland-Nord sowie das Gebiet der DDR der Beteiligte A. Mül .

Die genannten Beteiligten sind als Leiter der verschiedenen Vertriebsabteilungen jeweils Vorgesetzte einer verschieden großen Anzahl von Mitarbeitern im Innendienst. Die Beteiligten haben die Aufgabe, den Vertrieb in ihren Vertriebsgebieten zu organisieren, Verkaufsgeschäfte für Schleifmaschinen anzubahnen und durchzuführen sowie den Außendienst (Vertreter) zu steuern, zu überwachen und zu informieren. Der Umsatz der Vertriebsabteilungen beträgt mehrere Millionen.

Der Unternehmensbereich "Schleifmittelwerk" wird von den Dipl.-Chemikern Dr. Cl und Kle geleitet. Die Leiter des Schleifmittelwerkes sind dem Leiter des Unternehmens, Dipl.-Ing. He , unmittelbar unterstellt. Sie haben zur Durchführung ihrer Aufgaben eine Aufgabenteilung vorgenommen. Verantwortlich für die Bereiche des Schleifmittelwerkes "Entwicklung und Fertigung" ist Dr. Cl . Ihm direkt unterstellt ist die Abteilung "Entwicklung und Labor". Die Abteilung hat die Aufgabe, Grundlagenforschung zu betreiben, neue Bindungstypen für Schleifscheiben zu entwickeln und vom Kunden herangetragene Schleifprobleme zu lösen. Der Abteilung obliegt auch die Rezeptierung von Bindungsmitteln. Leiter dieser Abteilung ist der Beteiligte Dr. Me .

Dem Leiter des Schleifmittelwerkes Dr. Cl unmittelbar unterstellt ist des weiteren der Fertigungsbetrieb für Schleifmaschinen, Leiter dieses Fertigungsbetriebes sind gleichberechtigt der Betriebsleiter Schm und der Beteiligte Wo . Dem Beteiligten Wo obliegt im Rahmen der Betriebsleitung die Überwachung und Koordinierung des

technischen Fertigungsablaufes, die Bestimmung des Einsatzes von Werkstoffen, Werkzeugen und Maschinen und die Qualitätskontrolle der Fertigungsprodukte. Wo ist Vorgesetzter von zwei Betriebsassistenten; hinsichtlich der übrigen Arbeitnehmer des Fertigungsbetriebes des Schleifmittelwerkes hat er nur eine "technische" Anordnungsbefugnis, während das eigentliche Weisungsrecht in personeller Hinsicht der Betriebsleiter Schm wahrnimmt.

Den Leitern des Schleifmittelwerkes unmittelbar unterstellt sind auch drei organisatorisch gleichberechtigt nebeneinanderstehende Vertriebsabteilungen, deren Aufgabe jeweils der Vertrieb von Schleifmittel für bestimmte territorial abgegrenzte Vertriebsgebiete ist. Leiter der Vertriebsabteilung Ausland ist der Beteiligte Ga, Leiter der Vertriebsabteilung Inland-Süd der Beteiligte Str und Leiter der Vertriebsabteilung Inland-Nord der Beteiligte Rei.

Die genannten Beteiligten haben jeweils die Aufgabe, den Vertrieb in ihren Vertriebsgebieten zu organisieren, Verkaufsgeschäfte für Schleifmittel anzubahnen und durchzuführen sowie den Außendienst zu steuern, zu überwachen und zu informieren. Den genannten Beteiligten obliegt weiter die Aufgabe, den Einsatz ihrer Untergebenen im Innendienst zu bestimmen und zu koordinieren. Sie sind ihnen gegenüber auch weisungsbefugt. Der Umsatz der genannten Vertriebsabteilungen beträgt ebenfalls mehrere Millionen.

Dem Leiter des Unternehmens der Antragstellerin, Dipl.-Ing. He untersteht auch unmittelbar der Fertigungsbetrieb in H. Leiter dieses Fertigungsbetriebes ist der Beteiligte Ga, der diese Aufgabe in Personalunion mit der Aufgabe Leitung des Vertriebs Ausland für Schleifmittel wahrnimmt. Der Beteiligte Ga hat in dem H Betrieb der Antragstellerin für gewerbliche Arbeitnehmer Einstellungs- und Entlassungsbefugnis.

Dem Leiter des Unternehmens der Antragstellerin unterstehen weiter unmittelbar die Leiter des Bereichs Verwaltung Dr. Kro und Mar. Der Bereich Verwaltung ist für sämtliche Bereiche des Unternehmens der Antragstellerin

(Schleifmaschinenfabrik und Schleifmittelwerk) zuständig. Die Leiter der Verwaltung Dr. Kro und Mar sind organisatorisch gleichberechtigt. Jeder der beiden nimmt ein bestimmtes Gebiet der Verwaltung selbständig wahr. Dr. Kro ist verantwortlich für das Finanz- und Rechnungswesen des Unternehmens der Antragstellerin. Ihm ist unmittelbar die Finanzbuchhaltung unterstellt mit weiteren Unterabteilungen (z. B. die einzelnen Buchhaltungsabteilungen). Leiter der Abteilung Finanzbuchhaltung ist der Beteiligte Kuh. Ihm obliegt die Aufgabe, die Finanzpläne des Unternehmens zu erstellen, Bilanzen sowie Gewinn- und Verlustrechnungen nach Aktienrecht zu erstellen und Steuererklärungen abzugeben. Der Beteiligte Kuh ist Vorgesetzter von 20 Untergebenen.

Ebenfalls dem Leiter des Bereichs Finanz- und Rechnungswesen Dr. Kro unmittelbar unterstellt, ist die Einkaufsabteilung. Leiter der Einkaufsabteilung ist der Beteiligte Gl. Gl obliegt die Aufgabe, Rohmaterialien für das Unternehmen der Antragstellerin (sowohl für die Schleifmaschinenfabrik als auch für das Schleifmittelwerk) und Investitionsgüter zu beschaffen. Gl ist Vorgesetzter mehrerer Mitarbeiter.

Dem Leiter des Finanz- und Rechnungswesens Dr. Kro untersteht auch die Abteilung Betriebsabrechnung, soweit sie sich auf die Kosten- und Leistungskontrolle, insbesondere auf die kurzfristige Kostenträgerrechnung bezieht (Betriebsabrechnungsbogen). Leiter dieser Abteilung ist der Beteiligte Ge. Ebenfalls dem Leiter des Finanz- und Rechnungswesens unmittelbar unterstellt ist die Abteilung Nachkalkulation, die von dem Beteiligten Ge in Personalunion wahrgenommen wird. Der Beteiligte Ge ist in seiner Eigenschaft als Leiter dieser Abteilungen Vorgesetzter mehrerer Mitarbeiter.

Schließlich ist dem Leiter des Finanz- und Rechnungswesens der Beteiligte Sche unmittelbar unterstellt. Sche nimmt folgende Aufgaben wahr: Kurzfristige Erfolgsrechnung, mittel- und langfristige Finanzplanung und Leitung des kaufmännischen Ausbildungswesens. Der Beteiligte Sche vertritt zugleich ständig den Leiter des



Finanz- und Rechnungswesens Dr. Kro . Der 73-jährige Dr. Kro arbeitet nur halbtags.

Für sämtliche Fertigungsbereiche des Unternehmens der Antragstellerin (Schleifmaschinenfabrik und Schleifmittelwerk) besteht im Unternehmen der Antragstellerin eine zentrale Abteilung Arbeitsvorbereitung, die von Herrn Ne geleitet wird. Stellvertreter ist der Beteiligte Bra .

Neben dieser Abteilung Zentrale Arbeitsvorbereitung bestehen organisatorisch gleichgeordnet und gleichberechtigt einzelne Abteilungen, die jeweils die Aufgabe der Arbeitsplanung für bestimmte Fertigungsbereiche im Unternehmen der Antragstellerin wahrnehmen. Außerdem besteht noch eine organisatorisch gleichberechtigte und gleichgeordnete Abteilung für Auftragsvorbereitung, die Aufgaben der Betriebs- und Betriebsmittelplanung zentral für alle Fertigungsbe- reiche im Unternehmen der Antragstellerin wahrnimmt. Weder aus den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts noch aus dem insoweit nicht übereinstimmenden Sachvortrag der Betei- ligten ist zu entnehmen, in welchem Leitungszusammenhang die genannten besonderen Abteilungen mit der von Ne geleite- ten zentralen Abteilung Arbeitsvorbereitung stehen und wem letztere Abteilung unterstellt ist.

Leiter der Abteilung Arbeitsplanung für den mechanischen Fertigungsbetrieb der Schleifmaschinenfabrik ist der Beteilig- te O. Mül , Leiter der Abteilung Arbeitsvorbereitung für die Montage von Schleifmaschinen der Beteiligte Vö und Leiter der Abteilung Arbeitsvorbereitung für das Schleif- mittelwerk der Beteiligte Ha . Diese Beteiligten nehmen innerhalb des Aufgabengebietes ihrer Abteilungen folgende Aufgaben wahr: Festlegung der Reihenfolge der Bearbeitungs- gänge, Ermittlung der Fertigungszeiten und Vorgabezeiten sowie die Offertkalkulation.

Der Leiter der Abteilung Betriebs- und Betriebsmittel- planung ist der Beteiligte Bra , der diese Aufgaben in Personalunion mit seiner Leitung der Abteilung Zentrale Werksplanung und der stellvertretenden Leitung der Abteilung Zentrale Arbeitsvorbereitung wahrnimmt. Ihm obliegt als Leiter der Abteilung Betriebsmittel und Betriebsmittelplanung die Aufgabe, für einwandfreien und rechtzeitigen Nachschub



von Rohstoffen und Teilen durch die Materialplanung von Werkzeugen und sonstigen Betriebsmitteln zu sorgen.

Sämtliche beteiligten Leiter der besonderen Abteilungen für Arbeitsvorbereitung und der Abteilungen für Auftragsvorbereitung sind Vorgesetzte einer verschieden großen Anzahl von Mitarbeitern.

Im Unternehmen der Antragstellerin wurden im Frühjahr 1972 in den Werksbereichen F , W Allee und F -F einheitliche Wahlen zum Betriebsrat durchgeführt. Zur Vorbereitung dieser Betriebsratswahl hatte der Wahlvorstand bei der Antragstellerin u.a. die genannten beteiligten Angestellten auf die Wählerliste gesetzt. Zwischen der Antragstellerin und den beteiligten Angestellten einerseits und dem Wahlvorstand und dem Betriebsrat andererseits entstanden daraufhin Meinungsverschiedenheiten darüber, ob diese beteiligten Angestellten zu Unrecht auf die Wählerliste gesetzt wurden, weil es sich bei ihnen um "leitende Angestellte" i.S. des § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG 1972 handele.

Die Antragstellerin hat mittlerweile die inzwischen stattgefundene Betriebsratswahl aus diesem Grunde angefochten. Das anhängige Beschlußverfahren ist bis zur Entscheidung dieses Verfahrens ausgesetzt worden.

Die Antragstellerin hat das vorliegende Beschlußverfahren eingeleitet, um die Feststellung zu erreichen, daß die beteiligten Angestellten leitende Angestellte nach § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 sind und nicht auf die Wählerliste zur Betriebsratswahl hätten aufgenommen werden dürfen. Die Antragstellerin hat folgenden Antrag gestellt:

festzustellen, daß folgende Arbeitnehmer leitende Angestellte nach § 5 Abs. 3 BetrVG und nicht in die Wählerliste aufzunehmen sind:

- | | | | |
|------|-----|------|-----|
| a) E | Bra | o) D | Le |
| b) G | Co | p) A | Mil |
| c) H | Gä | q) O | Mil |
| d) F | Ga | r) A | Mün |
| e) N | Ge | s) H | Pö |
| f) W | Gl | t) R | Rei |
| g) W | Ha | u) R | Ret |



h) H	Ho	v) H	Ste
i) P	J	w) F	Str
j) E	Ka	x) W	Vö
k) G	Kol	y) E	Wo
l) M	Kot	z) Dr. N	Me
m) H	Kuh	aa) A	Sche .
n) M	Kun		

Die vorgenannten Beteiligten haben sich dem Antrag der Antragstellerin angeschlossen.

Der Wahlvorstand hat eine Entscheidung durch das Gericht beantragt.

Das Arbeitsgericht hat den Betriebsrat, die DAG und die IG-Metall, Ortsverwaltung Frankfurt, beteiligt. Es hat festgestellt, daß folgende Arbeitnehmer der Antragstellerin leitende Angestellte nach § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 und in die Wählerliste nicht aufzunehmen sind:

E Bra , G Co , F Ga , W
Gl , M Kot , H Kuh , D Le ,
A Mil , H Pö , H Rei , F
Str ,

und im übrigen den Antrag der Antragstellerin zurückgewiesen.

Gegen den Beschluß des Arbeitsgerichts haben sowohl die Antragstellerin als auch die IG-Metall Beschwerde eingelegt. Mit ihrer Beschwerde hat die Antragstellerin das Ziel verfolgt, ihrem Antrag in vollem Umfange stattzugeben. Hingegen hat die IG-Metall mit ihrem Beschwerdeantrag das Ziel verfolgt, den Antrag der Antragstellerin auch insoweit zurückzuweisen, als das Arbeitsgericht dem Antrag der Antragstellerin stattgegeben hat. Der Betriebsrat hat sich dem Begehren der IG-Metall angeschlossen.

Das Landesarbeitsgericht hat mit dem angefochtenen Beschluß auf die Beschwerde der Antragstellerin zusätzlich zu dem vom Arbeitsgericht bereits als leitende Angestellte anerkannten Beteiligten noch die beteiligten Angestellten Ha , Ka , Kol , O. Mil , Vö , Wo , Dr. Me und Sche als leitende Angestellte nach § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 anerkannt und insoweit festgestellt, daß sie nicht in die Wählerliste aufzunehmen sind. Die Beschwerde



der Antragstellerin hinsichtlich des ausgeschiedenen beteiligten Angestellten J hat es als unzulässig verworfen und im übrigen diese Beschwerde als unbegründet zurückgewiesen. Die Beschwerde der IG-Metall wurde als unbegründet zurückgewiesen, die des Betriebsrats wurde als unzulässig verworfen. Das Landesarbeitsgericht hat die Rechtsbeschwerde gegen seinen Beschluß zugelassen.

Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgt die Antragstellerin das Ziel, daß ihrem Feststellungsantrag auch hinsichtlich derjenigen beteiligten Angestellten - mit Ausnahme der Beteiligten J und Gä - stattgegeben wird, die nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht als leitende Angestellte nach § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG 1972 zu qualifizieren sind, und festzustellen, daß sie ebenfalls nicht in die Wählerliste aufzunehmen waren. Sie hat außerdem beantragt, die Rechtsbeschwerde der IG-Metall und des Betriebsrats zurückzuweisen. Die Antragstellerin rügt die Verletzung formellen und materiellen Rechts.

Die IG-Metall und der Betriebsrat verfolgen mit ihren gleichlautenden Rechtsbeschwerdeanträgen das Ziel, den Antrag der Antragstellerin auch insoweit zurückzuweisen, als ihm durch das Landesarbeitsgericht stattgegeben wurde. Auch diese Beteiligten rügen die Verletzung formellen und materiellen Rechts.

II. Die Rechtsbeschwerden haben im wesentlichen Erfolg. Sie führen aber nicht zu einer endgültigen Entscheidung im Sinne der jeweiligen Anträge, sondern zur Zurückverweisung der Sache, damit das Landesarbeitsgericht auf Grund der maßgeblichen Abgrenzungsmerkmale für die leitenden Angestellten und auf Grund etwaigen weiteren Sachvortrags der Beteiligten und weiterer tatsächlicher Feststellungen erneut prüfen kann, welche der beteiligten Angestellten als leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 insbesondere der Nr. 3 BetrVG 1972 anzusehen sind. Hierzu sind jedenfalls weitere tatsächliche Aufklärungen erforderlich. Deshalb kommt eine die Sache abschließende Entscheidung des Senats nicht in Betracht.

1. Die Rechtsbeschwerden der Antragstellerin und der IG-Metall sowie des Betriebsrats sind zulässig und form- und fristgerecht eingelegt worden. Die Beteiligungsbefugnis als Grundlage für eine Antragstellung und die Einlegung von Rechtsmitteln ist für die drei genannten Beteiligten gegeben.

Dies folgt für die Antragstellerin und den Betriebsrat schon daraus, daß eine Entscheidung über die Eigenschaft der beteiligten Angestellten als leitende Angestellte unmittelbar die betriebsverfassungsrechtliche Rechtsposition von Arbeitgeber und Betriebsrat im Hinblick auf die Beteiligungsrechte des Betriebsrats für diesen Personenkreis berührt (§ 83 ArbGG). Außerdem ergibt sich die Beteiligungsbefugnis dieser Betriebsverfassungsorgane sowie auch der IG-Metall aus dem Umstand, daß die Betriebsratswahl wegen der Aufnahme der beteiligten Angestellten in die Wählerliste angefochten und das Wahlanfechtungsverfahren im Hinblick auf das vorliegende Beschlußverfahren ausgesetzt ist. Der Senat hat im Gegensatz zum angefochtenen Beschluß keine Zweifel an der jedenfalls hier ohne weiteres bestehenden Beteiligteigenschaft der IG-Metall. Dieses von der Antragstellerin zeitlich vor Einleitung des Wahlanfechtungsverfahrens betriebene Beschlußverfahren hat präjudizielle Wirkung für die Wahlanfechtung. Eine Feststellung, wer von den beteiligten Angestellten leitender Angestellter ist, wirkt für und gegen alle, insbesondere alle Beteiligten dieses Verfahrens. Da aber die im Betrieb vertretenen Gewerkschaften nach § 19 Abs. 2 BetrVG 1972 zur Anfechtung der Betriebsratswahl berechtigt sind, muß ihnen die Beteiligungsbefugnis auch in dem präjudiziellen Vorverfahren auf Feststellung der Eigenschaft als leitender Angestellter zugebilligt werden, selbst wenn der vom Arbeitgeber gestellte Antrag auf Klärung der Eigenschaft als leitender Angestellter schlechthin gerichtet ist, also nicht nur für das Wahlverfahren Bedeutung hat. Die im Betrieb vertretenen Gewerkschaften können bei ihrer Befugnis zur Wahlanfechtung im Interesse einer von vornherein zu schaffenden Klarheit hinsichtlich der Wahl-



berechtigung und der Wählbarkeit zum Betriebsrat auch diesem allgemeinen Antrag entgentreten und selbst Rechtsmittel einlegen, wenn es um die Eigenschaft der beteiligten Angestellten als leitende Angestellte geht(vgl. schon zum alten Recht BAG 16, 8 [12] = AP Nr. 4 zu § 4 BetrVG; zum neuen Recht vgl. BAG, Beschluß vom 16. Februar 1973 - 1 ABR 18/72 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 19 BetrVG 1972 - und zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt).

Aus den vorgenannten Gründen bestehen auch gegen die form- und fristgerecht von der Antragstellerin und der IG-Metall gegen den Beschluß des Arbeitsgerichts eingelegten Beschwerden keine prozessualen Bedenken. Eine eigene Beschwerde des Betriebsrats wäre, wie der angefochtene Beschluß zutreffend erkannt hat, als selbständige Beschwerde wegen Fristversäumnis und als Anschlußbeschwerde im Beschlußverfahren schlechthin unzulässig (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 89 ArbGG 1953). Wenn sich der anwaltlich vertretene Betriebsrat Monate nach Einlegung der Beschwerde seitens der IG-Metall deren Beschwerde "anschließt", so ist darin aber kein eigener Verfahrens Antrag zu sehen, sondern nur die Bekundung, das Begehren der Gewerkschaft unterstützen zu wollen. Alle Beteiligten haben in der Rechtsbeschwerdeinstanz klargestellt, das Vorbringen des Betriebsrats in der Beschwerdeinstanz so verstanden zu haben und so verstanden wissen zu wollen. Obwohl der Betriebsrat im Beschwerdeverfahren demnach keinen eigenen Antrag gestellt hat, ist er als materiell Beteiligter jedoch befugt, selbständig Rechtsbeschwerde einzulegen und entsprechende Anträge zu stellen. Der Betriebsrat ist schon formell beschwert, weil eine von ihm nicht eingelegte Beschwerde als unzulässig verworfen wurde, und er ist materiell beschwert, weil die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts, soweit sie die Eigenschaft der beteiligten Angestellten als leitende Angestellte feststellt, seine betriebsverfassungsrechtliche Rechtsposition unmittelbar berührt.

2. Der Antrag auf Nichtaufnahme der beteiligten Angestellten in die Wählerliste ist im Gegensatz zum Feststellungsantrag der Antragstellerin nach Durchführung und Anfechtung der Betriebsratswahl unzulässig, weil inzwischen



das auch noch in der Rechtsbeschwerdeinstanz von Amts wegen zu prüfende Rechtsschutzinteresse insoweit weggefallen ist. Die Wählerliste hat als ein die konkrete Betriebsratswahl (§ 2 Abs. 1 Satz 1 WO) vorbereitender unselbständiger Teilakt derselben keine Bedeutung mehr.

Die gesetzliche Abgrenzung der leitenden Angestellten nach § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 ist zwingend (h.M. vgl. statt aller: Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 5 Anm. 123; Fitting-Auffarth, BetrVG, 10. Aufl., § 5 Anm. 28). Die Eintragung in die Wählerliste ist zwar formelle Voraussetzung für die Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts (§ 2 Abs. 3 WO), genügt aber nicht, wenn die materiellen Voraussetzungen für Wahlrecht und Wählbarkeit nicht vorliegen (Dietz-Richardi, aaO, § 2 WO Anm. 1; Fitting-Kraegeloh-Auffarth, BetrVG, 9. Aufl., § 2 WO Anm. 6). Die Eintragung in die Wählerliste hat keine konstitutive Bedeutung. Unrichtige Wählerlisten begründen eine Wahlanfechtung, die hier erfolgt ist (Dietz-Richardi, aaO, § 2 WO Anm. 5). Im Wahlanfechtungsverfahren kommt es ohne Rücksicht auf die Eintragung oder Nichteintragung in die Wählerliste allein auf die Abgrenzung des Personenkreises nach § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 an. Das alles entspricht der Bedeutung, die diese, zudem systematisch bei den allgemeinen Vorschriften des Gesetzes aufgeführte Norm als Gesetzesbestimmung hat.

3. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde der Antragstellerin hinsichtlich des Beteiligten J als unzulässig verworfen, da dieser inzwischen ausgeschieden und deshalb das Rechtsschutzinteresse weggefallen sei. Die Entscheidung ist insoweit nicht angefochten worden und daher formell rechtskräftig. Inzwischen ist auch der Beteiligte Str aus dem Unternehmen der Antragstellerin ausgeschieden. Deshalb ist aber das Rechtsschutzinteresse für den allein hier noch interessierenden Feststellungsantrag nicht weggefallen. Es kann dabei auf sich beruhen, ob es, wie der ange-

fochtene Beschluß meint, nur auf die Person des Arbeitnehmers oder auch auf den Arbeitsplatz ankommt, den u.U. ein Nachfolger bei unverändertem Aufgabenbereich einnimmt. Jedenfalls ist das Rechtsschutzinteresse noch im Hinblick auf das Wahlanfechtungsverfahren zu bejahen. Insoweit sind die tatsächlichen Verhältnisse und deren rechtliche Wertung zum Zeitpunkt der Wahl maßgebend. Es kann nicht von vornherein ausgeschlossen werden, daß die Aufnahme des beteiligten Str... in die Wählerliste Einfluß auf die Wahl, gegebenenfalls auch auf die Zahl der zu wählenden Betriebsratsmitglieder hatte, insbesondere unter Berücksichtigung der weiteren streitigen Fälle.

III. In der Sache selbst ist entscheidend die Auslegung des Begriffs des leitenden Angestellten im Sinne des § 5 Abs. 3, insbesondere der Nr. 3 BetrVG 1972. Zwischen den Beteiligten ist klargestellt, daß keiner der beteiligten Angestellten Generalvollmacht oder Prokura hat (§ 5 Abs. 3 Nr. 2 aaO); eine selbständige Einstellungs- und Entlassungsbefugnis (§ 5 Abs. 3 Nr. 1 aaO) hat nur der Beteiligte Ga in seiner Eigenschaft als Leiter des Werkbereichs H .

Es kommt somit hauptsächlich auf die Fallgruppe des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 an.

1. Insoweit wurden schon zum früheren Recht und werden auch heute die unterschiedlichsten Meinungen in der Frage vertreten, ob die dort genannten Merkmale bereits eine gesetzliche Begriffsbestimmung des leitenden Angestellten enthalten, also zusätzliche Voraussetzungen nicht erfüllt zu werden brauchen, was auch hinsichtlich der Nr. 1 und 2. gesagt wird, oder ob die allgemeine Qualifikation als leitender Angestellter hinzutreten muß, wobei auch die Auffassung vertreten wird, wer eine der Voraussetzungen der Nr. 1 - 3 erfülle, sei damit im Regelfall auch leitender Angestellter im allgemeinen Sinne (vgl. die Literaturnachweise bei Zöllner, Gedächtnisschrift für Dietz, S. 382, Fn. 15 und Janert, DB 74, 286). Mit anderen Worten ausgedrückt geht es um das Problem, ob § 5 Abs. 3 BetrVG 1972



von einem vorgegebenen Oberbegriff des leitenden Angestellten ausgeht, der durch die Tatbestände der Nrn. 1 - 3 präzisiert wird (so u.a. Boldt, DB 72, Beilage 5 S. 2 u. Fitting-Auffarth, aaO, § 5 Anm. 21) oder ob das Gesetz in Abs. 3 für den Bereich des Betriebsverfassungsgesetzes in den einzelnen Nummern abschließend umschreibt, wer leitender Angestellter ist (so Dietz-Richardi, aaO, § 5 Anm. 100 ff.).

Die letztere Möglichkeit könnte jedenfalls hinsichtlich des Tatbestandes der Nr. 3 nur bejaht werden, wenn -abgesehen von dem Merkmal "nach Dienststellung und Dienstvertrag"- dieser Tatbestand aus sich heraus anwendbar wäre. Das ist aber nicht der Fall. Die Merkmale des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 enthalten eine typologische Tätigkeitsbeschreibung, die ein bestimmtes Vorverständnis des Gesetzgebers voraussetzt, weil die Erfüllung der Merkmale der Nr. 3 keine genügenden Gesichtspunkte für eine Abgrenzung dieses Personenkreises hergibt. Deshalb kann das Vorliegen der Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 nicht genügen, um einen Angestellten als leitenden Angestellten zu charakterisieren. Das ergibt sich aus folgendem:

a) Nach den Eingangsworten der Nr. 3 muß der Angestellte "im wesentlichen eigenverantwortlich" Aufgaben wahrnehmen. Bestimmte Aufgaben nimmt jeder Angestellte wahr. Es kommt also auf das Merkmal "im wesentlichen eigenverantwortlich", an, wobei sich die Worte "im wesentlichen" bei unbefangener sprachlicher Beurteilung nur auf die Aufgaben beziehen können, noch nicht darauf, daß qualitativ beachtenswerte Teilaufgaben (Unternehmerfunktionen) wahrgenommen werden müssen. Die Worte "im wesentlichen" grenzen also die Eigenverantwortlichkeit ein, die nicht vollständig gegeben, aber doch im Kern unberührt sein muß. Eigenverantwortlich tätig ist ein Angestellter, der für die Folgen und Ergebnisse seiner Tätigkeit einstehen und (oder) sich dafür rechtfertigen muß (Wahrig, Deutsches Wörterbuch, 1968, Spalte 3778 und 995), und zwar wegen seiner Entscheidungsfreiheit. Der Entscheidungsspielraum braucht aber nicht unbeschränkt zu sein.



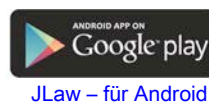
Eigenverantwortlich ist nicht gleichzusetzen mit völliger Weisungsunabhängigkeit. Gewisse "Sachzwänge" ergeben sich bei der Wahrnehmung zumindest jeder gehobenen Position. Vor allem schadet es wegen des Merkmals "im wesentlichen" nicht, daß dem Angestellten ein gewisser Rahmen für seine Tätigkeit vorgegeben wird, den er bei seiner weisungs- und entscheidungsfreien Arbeit einhalten muß. Auch Teamarbeit kann die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllen, sofern die Mitarbeiter gleichberechtigt und kooperativ zusammenarbeiten (Dietz-Richardi, aaO, § 5 Anm. 120). Der Kreis der Angestellten, der in diesem Sinne eigenverantwortlich handelt, ist groß.

b) Das Gesetz verlangt weiter, daß die übertragenen Aufgaben wegen deren "Bedeutung für den Bestand und die Entwicklung des Betriebs" übertragen werden. Der Begriff "Bestand und Entwicklung" des Betriebes ist ein einheitlicher, ähnlich wie Treu und Glauben im Sinne des § 242 BGB. Es gibt keine Entwicklung des Betriebes (oder des Unternehmens) ohne dessen Bestand und kein Bestand, der zumindest auf die Dauer gesehen nicht weiterentwickelt werden müßte, um den Betrieb (das Unternehmen) konkurrenzfähig und allgemein bei einer ständig weitergehenden wirtschaftlich-technischen und einer sonst noch etwa in Betracht kommenden Entwicklung lebensfähig zu erhalten. Nach dem Gesetzeswortlaut kommt es in § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 nicht darauf an, daß die übertragenen Aufgaben von "wesentlicher", "erheblicher" oder gar "entscheidender" Bedeutung für Betrieb oder Unternehmen sind. Es würde also wieder ein großer Teil aller Angestellten bei wörtlicher Auslegung der Bestimmung erfaßt werden. In einem rationell geführten Betrieb (Unternehmen) dürfte es kaum Tätigkeiten geben, die keine Bedeutung für Bestand und Entwicklung haben. Auch hier zeigt sich, daß der Gesetzgeber offenbar nach dem Sinnzusammenhang der gesamten Bestimmung von engeren Voraussetzungen ausgeht und jedenfalls verlangen will, daß die übertragenen Aufgaben von einer Bedeutung für das Geschick des Betriebes (Unternehmens) sind, die über dem liegen, was eine "normale" Angestellten-tätigkeit ausmacht. Mehr läßt sich allerdings in diesem Zusammenhang nicht sagen.



c) Ähnliches gilt für den Begriff "im Hinblick auf besondere Erfahrungen und Kenntnisse". Auch diese Merkmale sind nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut als Einheit zu sehen. Sie müssen Veranlassung dafür sein, daß dem Angestellten die hier in Buchstabe a und b näher erörterten Aufgaben übertragen werden. Die Erfahrungen liegen mehr auf praktischem Gebiet, die Kenntnisse können sowohl durch praktische Erfahrungen als auch durch eine entsprechende berufliche Bildung erworben sein. Das Wort "besondere" weist darauf hin, daß es sich um Erfahrungen und Kenntnisse handeln muß, die über den üblichen Rahmen dessen, was für die Ausführung einer "normalen" Angestelltentätigkeit verlangt wird, hinausgehen. Der Gesetzgeber hat unter Wegfall des früheren zum mindesten im Gesamtzusammenhang der damaligen Vorschrift mehr subjektiven Abgrenzungsmerkmals des "besonderen persönlichen Vertrauens des Arbeitgebers" (§ 4 Abs. 2 Buchst. c 3. Alternative BetrVG 1952) auf objektive, funktionsgebundene Merkmale abstellen wollen (vgl. Begründung Regierungsentwurf BT-Drucksache VI/1786 S. 34, Ausschlußbericht zu BT-Drucksache VI/2729 S. 11). Aber auch diese neue Begriffsbestimmung gibt für sich betrachtet keine hinreichend scharfe Abgrenzung der Funktionen des leitenden Angestellten von den übrigen Angestellten, die unter den persönlichen Geltungsbereich des Gesetzes fallen.

d) Nichts anderes gilt schließlich für das Wort "regelmäßig". Es bezieht sich auf die Übertragung eigenverantwortlicher Aufgaben unter den in § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 genannten weiteren Voraussetzungen und beinhaltet eigentlich eine Selbstverständlichkeit, daß nämlich üblicherweise diesem Personenkreis diese Aufgaben in einem Betrieb (Unternehmen) dieser Art übertragen werden und nicht nur ausnahmsweise (Fitting-Auffarth, aaO, § 5 Anm. 26). Es muß nach dem Zusammenhang, in dem das Wort steht, eine typische Fallgestaltung vorliegen. Nicht angesprochen ist damit das Problem, ob die Aufgabenübertragung als solche an den Angestellten nur gelegentlich erfolgt oder ständig (so aber Dietz-Richardi, aaO, § 5



Anm. 119), die Stellung des Angestellten also "prägt". Das weitere Erfordernis, daß die Angestelltentätigkeit durch die genannten Aufgaben geprägt sein muß, ergibt sich aber sinngemäß aus dem Gesamtzusammenhang der Vorschrift. Ein Angestellter, der nur gelegentlich und (oder) nebenbei die Funktionen eines leitenden Angestellten wahrnimmt, ist kein leitender Angestellter.

e) Auch eine Gesamtschau aller Tatbestandsmerkmale des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972, die in einem gegenseitigen Zusammenhang stehen, führt noch nicht zu einer brauchbaren Abgrenzung des vom Gesetz gemeinten Personenkreises. Es würde sonst ein erheblicher Teil der Angestelltenschaft von dieser Vorschrift erfaßt, was aber offenbar nicht beabsichtigt ist. Das Betriebsverfassungsgesetz soll nicht für einen Großteil der Angestellten leer laufen. Die verwandten Begriffe sind insgesamt auch so unscharf, daß sie noch keine justitiable Abgrenzung ermöglichen.

f) Somit ist der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht beizutreten, jeder Angestellte, der die Tatbestandsmerkmale der Nr. 3 erfülle, sei ohne weiteres leitender Angestellter im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes 1972.

2. Demnach muß der Eingangshalbsatz des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 mit herangezogen werden, um unter seiner Beachtung zu einer brauchbaren Abgrenzung des Personenkreises der Nr. 3, aber auch der Nr. 1 und 2, die das Gesetz als gleichwertig ansieht, zu gelangen. Das Gesetz geht von einem allgemeinen Begriff des leitenden Angestellten aus, der jedoch nicht näher definiert, sondern offenbar als bekannt vorausgesetzt wird. Die Motive des Betriebsverfassungsgesetzes 1972 sprechen von einer Neuabgrenzung des Personenkreises der leitenden Angestellten, der keine wesentliche Veränderung gegenüber dem bisherigen Recht enthalte. Die "Umschreibung" der zum Kreis der leitenden Angestellten zu zählenden Arbeitnehmer lehne sich an das bisher geltende Recht an (Begründung Regierungsentwurf BT-Drucksache VI/1786 S. 34, 36; Ausschlußbericht BT-Drucksache VI/ 2729 S. 11, 19). In der Tat enthält der Eingangssatz des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 nur eine Umschreibung eines typischen Falles, keine exakte

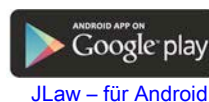


Definition.

a) Es gibt keinen allgemein gültigen gesetzlichen Begriff des leitenden Angestellten, sondern nur einzelne besondere gesetzliche Regelungen, sei es für das Handels-, Wirtschafts- oder Gesellschaftsrecht oder auch für das Arbeitsrecht. Selbst innerhalb des Arbeitsrechts enthalten die einzelnen gesetzlichen Vorschriften Abgrenzungskriterien, die kein übergeordnetes Prinzip erkennen lassen; sie stehen im Gesamtzusammenhang der jeweiligen Regelungen und sind von dorthier zu bestimmen (Bulla, Festschrift für Herschel S. 121 [127]; Dietz-Richardi, aaO, § 5 Anm. 101; A. Hueck, BB 54, 537; Zöllner, aaO, S. 385 mit weiteren Nachweisen). Es ist insoweit neben der streitigen Bestimmung des Betriebsverfassungsgesetzes auf die AZO (§ 1 Abs. 2), das Kündigungsschutzgesetz (§§ 14, 17 Abs. 3), das Arbeitsgerichtsgesetz (§ 22 Abs. 2 Nr. 2) und die Zweite Durchführungsverordnung zum Arbeitnehmererfindungsgesetz (§ 2 Abs. 2 Nr. 2) hinzuweisen. Diese Bestimmungen stellen großenteils auf die gleichen oder vergleichbaren Merkmale ab, wie die Fallgruppen des § 5 Abs. 3 Nr. 1 und 2 BetrVG 1972. Der Tatbestand der Nr. 3 findet unter Übernahme des früheren Wortlauts des § 4 Abs. 2 c BetrVG 1952, 3. Alternative in § 2 der 2. DVO zum Arbeitnehmererfindungsgesetz eine Parallele. Nur das Kündigungsschutzgesetz und § 2 Abs. 2 Nr. 2 2. DVO zum Arbeitnehmererfindungsgesetz verwenden überhaupt den Begriff des "leitenden" Angestellten. Dabei ist aber immer das eingangs dieses Absatzes Gesagte zu berücksichtigen.

b) Es gibt auch keine allgemeingültige und vor allem genügend eindeutige allgemeine Vorstellung oder Verkehrsanschauung, welche Tätigkeiten in welchen Betrieben (Unternehmen) oder dem Gesamtarbeits- und Wirtschaftsleben gemeinhin als leitend angesehen werden.

In der wissenschaftlichen Literatur und in der Rechtsprechung wird überwiegend hervorgehoben, der Angestellte müsse innerhalb des Unternehmens anstelle des Unternehmers (Arbeitgebers) zumindest maßgebende Teilbereiche eigentlicher Unternehmer (Arbeitgeber) Funktionen wahrnehmen, insbesondere im personellen



Bereich und (oder) eine hochqualifizierte, für das Unternehmen maßgebliche Aufgabe in persönlicher Verantwortung ausüben. Dabei bleibt vielfach offen oder ist umstritten, ob diese beiden Merkmale zusammen gegeben sein müssen oder die Erfüllung einer dieser Voraussetzungen genügt (vgl. statt aller: BAG 11, 278 [281 ff.] = AP Nr. 1 zu § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung; BAG 16, 8 = AP Nr. 4 zu § 4 BetrVG; BAG 17, 41 = AP Nr. 1 zu § 1 AZO; BAG 19, 126 [128] = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Leitende Angestellte; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., 1. Bd., S. 78; Bulla, aaO, S. 131; Grüll, Handbuch für leitende Angestellte, Bd. I, S. 109 ff.). Der Begriff des leitenden Angestellten wird überwiegend von seiner Funktion im Unternehmen her abgeleitet (vgl. Grüll, RdA 72, 171 [172] und unten Buchst. c der Gründe), da der Betrieb nur das arbeitstechnische Spiegelbild des Unternehmens oder bei Unternehmen mit mehreren Betrieben nur einen Teilbereich davon darstellt.

Eine allgemein übliche Verkehrsanschauung darüber, wer leitender Angestellter ist, läßt sich derzeit nicht feststellen, falls eine Verkehrsanschauung überhaupt für eine juristische Begriffsabgrenzung des leitenden Angestellten brauchbar sein sollte (ablehnend Wiedemann, RdA 72, 210 [214]). Die Auffassung der beteiligten Kreise (leitende Angestellte, Arbeitgeber, Gewerkschaften, Arbeitnehmerschaft überhaupt) gehen weit auseinander. Das Selbstverständnis der Gruppen der leitenden Angestellten selbst kann schon deshalb kein brauchbares Abgrenzungsmerkmal sein, weil sie nach ihren Satzungen und Aufnahmebedingungen den Kreis der leitenden Angestellten zu unterschiedlich und durchweg sehr weitgreifend bestimmen (vgl. Zöllner, aaO, S. 385). Auch die Eintragung oder Nichteintragung in die Wählerliste durch den Wahlvorstand kann entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts kein ins Gewicht fallendes Indiz sein. Diese Eintragung hat keine konstitutive Bedeutung (vgl. oben Ziff. II 2 der Gründe).

c) Der allgemeine oder übliche Sprachgebrauch (vgl. BAG 16, 8 [18] = AP Nr. 4 zu § 4 BetrVG) der aufeinander bezogenen Worte "leitend" und "Angestellter" ist vage. Die Bezeichnung



"leitender Angestellter" hat sich erst in den letzten 50 Jahren herausgebildet. Eine sprachliche Betrachtung ergibt zunächst nur, daß ein leitender Angestellter nicht nur rein ausführende Funktionen wahrnimmt, sondern im Verhältnis zu den übrigen Angestellten herausgehobene Tätigkeiten ausübt. Das Wort "leitend" hat die Bedeutung von jemanden führen und jemandes Weges bestimmen (Wahrig, aaO, Spalte 22 67 und allgemein vom Führen und den Weg bestimmen. Den Weg bestimmen kann aber nicht nur, wenn man unmittelbare Anordnungsbefugnis gegenüber anderen Arbeitnehmern hat, sondern auch, wenn man kraft seiner Funktion maßgeblichen Einfluß auf die wirtschaftliche, technische, kaufmännische, organisatorische oder wissenschaftliche Führung des Unternehmens ausübt, mit anderen Worten, Voraussetzungen schafft, an denen die eigentliche Unternehmensführung nicht vorbeigehen kann. Der eben angesprochene Personenkreis ist in den letzten 50 Jahren auf Grund der weitreichenden wirtschaftlichen, sozialen und technischen Veränderungen in unserer Wirtschaft entstanden, weil der eigentliche Unternehmer allein gar nicht mehr in der Lage ist, alle Unternehmerfunktionen selbst auszuüben. Er kann seine Entscheidungen, vor allem in größeren Unternehmen, nicht mehr rein intuitiv oder nach einer mehr oder weniger groben oder auch eingehenderen Übersicht, Prüfung und Aufhellung der maßgeblichen Umstände allein treffen, sondern muß diese durch Spezialisten planen, in ihrer Ausführung kontrollieren und bereits schon die Probleme ermitteln lassen. Dabei kommt in der Regel vor allem den "Vorentscheidungen", dem Auffinden und Vorschlagen von Möglichkeiten auf Grund des besonderen Sachverstandes dieses Personenkreises, eine die endgültige Unternehmerentscheidung weitgehend bestimmendes Gewicht zu. Es handelt sich insoweit um eine Gruppe hochqualifizierter Personen in für das Unternehmen wichtigen Schlüsselstellungen (vgl. Bulla, aaO, S. 137 ff.; Wiedemann, aaO, S. 210, 211; Zöllner, aaO, S. 385 ff.), die daneben nicht notwendig noch eine eigentliche Vorgesetztenfunktion auszuüben brauchen.



Bei diesem geschichtlich gewordenen und vor allem funktionell bestimmten Sachverhalt kann aber der Begriff des leitenden Angestellten trotz aller auch an dieser Stelle noch verbleibenden Unschärfe in seiner Funktion doch nur auf das Unternehmen, nicht auf den einzelnen Betrieb bezogen sein (Grüll, RdA 72, 171 [172]; Rüthers-Stindt, BB 72, 973 [977]). Die Fallgruppe des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 betrifft nicht rein arbeitstechnische, sondern in erster Linie unternehmerische Entscheidungen. Der arbeitstechnische Zweck dient nur der Unterstützung der Unternehmensziele. Dasselbe gilt aber auch für den Personenkreis in einer typischen Vorgesetztenstellung, mag diese auch auf einen einzelnen Betrieb des Unternehmens beschränkt sein. Auch die personelle Entscheidungsbefugnis ist hier unbeschadet der arbeitsrechtlichen und betriebsverfassungsrechtlichen Auswirkungen im Betrieb als Teilhabe an dem unternehmerischen Entscheidungsprozeß anzusehen; sie schlägt auf das Unternehmen durch. Im übrigen ergibt sich die Unternehmensbezogenheit für leitende Angestellte, die in einer Schlüsselstellung typische Unternehmerfunktionen ausüben, von selbst.

d) Schließlich bestimmt der 1. Halbsatz des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 noch, daß die in Nr. 1 - 3 alternativ aufgeführten Tätigkeiten "nach Dienststellung und Dienstvertrag" wahrzunehmen sind. Diese Einfügung in den Regierungsentwurf hat der Bundestagsausschuß für Arbeit und Sozialordnung vorgenommen. Sie hat im wesentlichen für die Fälle der Nr. 3 weniger die der Nr. 1 und 2 praktische Bedeutung (Wiedemann, aaO, S. 211), und besagt lediglich, daß die übertragenen Aufgaben tatsächlich und rechtlich wahrgenommen werden müssen. Das Erfordernis eines schriftlichen Dienstvertrages, richtiger Arbeitsvertrages, ist aus dem Gesetzeswortlaut nicht herzuleiten. Die aus Gründen der Rechtsklarheit sicher wünschenswerte schriftliche Festlegung der Aufgaben des leitenden Angestellten im Arbeitsvertrag wirkt nicht konstitutiv (h.M.; vgl. statt aller: Dietz-Richardi, aaO, § 5 Anm. 108; Fitting-Auffarth, aaO, § 5 Anm. 23). Das in Rede stehende Merkmal des Gesetzes gibt für die Abgrenzung des Begriffs des leitenden Angestellten nichts weiteres her. Insbesondere kommt es



entgegen der Auffassung des angefochtenen Beschlusses nicht auf die persönlichen Arbeitsbedingungen, insbesondere die Dotierung der Tätigkeit des Angestellten an. Der Gesetzgeber hatte für die 3. Fallgruppe, 3. Alternative des § 4 Abs. 2 Buchst. c BetrVG 1952 u.a. ursprünglich darauf abgestellt, ob der Angestellte nach seinem Einkommen nicht mehr angestelltenversicherungs-pflichtig ist. Dieses Merkmal ist mit Wirkung vom 1. Januar 1968 gestrichen worden. Seitdem kam es auf die Grenze der Gehaltsbezüge des Angestellten nicht an. Auch aus dem heutigen Gesetz ist keinerlei Anhaltspunkt dafür zu gewinnen, daß die Gehaltsbezüge oder die sonstige persönliche Rechtsstellung nunmehr wieder eine maßgebliche Rolle bei der Abgrenzung des Personenkreises der leitenden Angestellten spielen sollten. Sinn und Zweck der Regelung des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 (vgl. darüber unten 3.) kann nicht oder jedenfalls nicht vornehmlich darin gesehen werden, daß dieser Personenkreis etwa nicht des Schutzes des Betriebsverfassungsgesetzes bedürfe, weil seine persönliche Rechtsstellung gegenüber der von anderen Arbeitnehmern wesentlich besser und gesicherter sei. Die Schutzfunktion des Betriebsverfassungsgesetzes ist in erster Linie nicht auf den Schutz individueller, sondern der kollektiver Arbeitnehmerinteressen der Belegschaft oder von Teilen derselben gerichtet (vgl. Rütters-Stindt, BB 72, 973 [1974 ff.]; Wiedemann, RdA 72, 217).

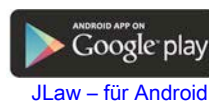
3a) Eine Auslegung des Eingangshalbsatzes des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 kann nicht isoliert von den im Abs. 3 genannten drei Fallgruppen vorgenommen werden, da die Angestellten auch eine der Voraussetzungen der Nr. 1 - 3 erfüllen müssen. Das Gesetz sieht damit die Wahrnehmung dieser verschiedenen Funktionen, zwar nicht als gleichartig, aber doch wie schon gesagt, als gleichwertig an. Sie sind in ihrer Gesamtheit und andererseits bei Beachtung der Eingangsworte der Vorschrift "Leitlinie" für das Bild des leitenden Angestellten, das dem Gesetzgeber vorgeschwebt hat.



Nach Nr. 1 muß der Angestellte zur selbständigen Einstellung und Entlassung von im Betrieb oder in der Betriebsabteilung beschäftigten Arbeitnehmern berechtigt sein. Damit ist in Verbindung mit der Einleitung der Regelung die typische Vorgesetztenstellung gegenüber anderen Arbeitnehmern angesprochen, woraus sich hier ein gleichsam natürlicher Interessengegensatz zu der übrigen Arbeitnehmerschaft ergibt (vgl. näher darüber unten Buchst. b). Es bedarf an dieser Stelle keiner näheren Erörterung der Frage, in welchem zahlenmäßigen oder sonst abgrenzbaren Umfang dem Angestellten diese Befugnis zustehen muß. Die Vorgesetztenstellung darf sich aber jedenfalls nicht auf einen ganz geringen Personenkreis erstrecken (vgl. BAG 11, 278 [284] = AP Nr. 1 zu § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung), weil anderenfalls das dem Gesetzgeber vorschwebende Leitbild des leitenden Angestellten bei aller "Unschärfe" der Abgrenzung nicht mehr gewahrt würde (vgl. schon Flatow, Kommentar zum BRG 1920, 12. Aufl., 1927, § 12 Anm. 7, S. 75).

Bei der Personengruppe der Nr. 2 bedarf es nicht unbedingt einer Vorgesetztenstellung gegenüber den anderen Arbeitnehmern. Hier werden, und zwar bereits unmittelbar ersichtlich, Personen aus dem Geltungsbereich des Gesetzes herausgenommen, die in weitgehendem Umfang das Unternehmen nach außen vertreten. Während die Prokura eine gesetzlich festgelegte Vollmacht (§ 48 ff. HGB) enthält, versteht man in der Wirtschaft unter Generalvollmacht eine über die Handlungsvollmacht (§ 54 HGB) hinausgehende Rechtsstellung, die zwischen der eines Vorstandsmitgliedes und des eines Prokuristen liegt (Boldt, DB 72, Beilage 5 S. 6; Dietz-Richardi, aaO, § 5 Anm. 13). Der Begriff wird in § 22 Abs. 2 Nr. 3 ArbGG und § 173 ZPO verwendet, aber nicht definiert.

Eine vergleichende Betrachtung der Tatbestände der Nr. 1 und 2 bestätigt also, daß das Gesetz nur diejenigen leitenden Angestellten aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes herausnehmen will, die in hervorragender Funktion typische Unter-



nehmer-(Arbeitgeber)aufgaben wahrnehmen.

b) Eine zutreffende und justiziable Auslegung des Begriffs des leitenden Angestellten insbesondere bei der Personengruppe des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 kann aber nicht nur unter Berücksichtigung des vorstehend unter Ziff. III 1, 2 und 3 a Gesagten vorgenommen werden. Die verwendeten Begriffe und Regelungen sind auch in ihrer Summierung und in ihrem gegenseitigen Zusammenhang nach zu unscharf, um den Personenkreis der leitenden Angestellten schon in jedem Fall abgrenzen zu können. Das Gesetz enthält in Wahrheit, insbesondere wegen des Rückgriffs auf den im Gesetz selbst nicht definierten und auch nicht eindeutig bestimmbaren Begriff des leitenden Angestellten, eine sogenannte "verdeckte Regelungslücke" (vgl. Wiedemann, RdA 72, 210 [212]; Rüthers-Stindt, BB 72, 973 [977]).

Dann muß aber die Frage nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift des § 5 Abs. 3 aaO gestellt werden, die auch im Zusammenhang mit § 5 Abs. 2 aaO zu sehen ist; (u.a. schließt § 5 Abs. 2 Nr. 2 aaO, was besonders auffällig ist, bei Personalgesellschaften im Gegensatz zum früheren Recht nicht mehr alle Mitglieder der Personengesamtheit aus dem Kreis der Arbeitnehmer aus, sondern nur noch die zur Vertretung oder Geschäftsführung berufenen Mitglieder, stellt also auf die Ausübung von Unternehmerfunktionen ab. Diesen Gedanken berücksichtigt im Ansatz auch das Landesarbeitsgericht, sofern es von dem "sozialpolitischen Gegensatz" spricht, der einträte, wenn ein leitender Angestellter einerseits vom Betriebsrat vertreten würde, andererseits aber als Widerpart des Betriebsrats in Erscheinung treten würde. In der Tat ist nach den betriebsverfassungsrechtlichen Folgen der Qualifikation eines Angestellten als eines leitenden Angestellten zu fragen. Diese Angestellten sind einerseits weder wahlberechtigt noch wählbar, andererseits aber hat der Betriebsrat auch keine Beteiligungsrechte hinsichtlich dieses Personenkreises, er ist lediglich von Einstellungen und personellen Veränderungen zu informieren (§ 105 BetrVG 1972). Daß das angebliche mangelnde Schutzbedürfnis der leitenden Angestellten kein maßgebender



Gesichtspunkt ist, wurde schon ausgeführt (vgl. oben Ziff. 2 d). Der Zweck der Sonderstellung der leitenden Angestellten kann nach dem Gesamtzusammenhang der gesetzlichen Konzeption des Betriebsverfassungsgesetzes selbst nur sein, dem gleichsam natürlichen Interessengegensatz zwischen Unternehmer (Arbeitgeber) und Arbeitnehmerschaft, repräsentiert durch den Betriebsrat, und damit der Polarität der Interessen Rechnung zu tragen. Da die leitenden Angestellten wesentliche Unternehmerfunktionen wahrnehmen, können sie nicht gleichzeitig für den Unternehmer handeln und zum Betriebsrat wählen oder gar gewählt werden, um unter Umständen in einer Person diesen Interessengegensatz auszutragen. Zwar geht jetzt § 5 Abs. 3 aaO zutreffend davon aus, auch die leitenden Angestellten seien Arbeitnehmer; sie haben auch spezifische Arbeitnehmerinteressen. Gleichwohl nimmt der Gesetzgeber diesen Personenkreis aus der Anwendung des Gesetzes heraus, weil eben der leitende Angestellte kraft seiner ihm übertragenen und von ihm ausgeübten Funktion typische Unternehmer-(Arbeitgeber)interessen zu wahren hat. Der Grundgedanke des § 5 Abs. 3 aaO verlangt daher auch eine Wertung der Funktion des Angestellten im Hinblick darauf, ob er unternehmerische Aufgaben ausübt, bei denen der Betriebsrat ein Beteiligungsrecht stärkeren oder minderen Grades hat (sogenannter "Gegnerbezug", vgl. zuerst Rüthers-Stindt, BB 72, 973 [977 ff.]; auch Zöllner, aaO, S. 393; Dietz-Richardi, aaO, § 5 Anm. 105; LAG Hamm, DB 73, 2353; wohl auch LAG Düsseldorf [Köln] DB 73, 577; ablehnend Janert, DB 74, 286).

Damit ist nicht gesagt, daß dieser Interessengegensatz in jedem Fall besonders ausgeprägt sein müßte. Das hängt von der jeweiligen Funktion des leitenden Angestellten und den auf den verschiedenen Gebieten unterschiedlichen Beteiligungsrechten des Betriebsrats ab. Der Gesichtspunkt des Interessengegensatzes hat unterschiedliches Gewicht und kann u.U., insbesondere bei dem von der Fallgruppe Nr. 3 erfaßten Personenkreis, mehr oder weniger zurücktreten, wenn die Gesamtbetrachtung der Funktionen



des Angestellten diesen gleichwohl in die Nähe des Unternehmers weist, weil bei der Wertung der anderen maßgeblichen Gesichtspunkte die unternehmerischen Teilaufgaben doch der Tätigkeit das Gepräge geben. Die unternehmerische Tätigkeit führt schon zu einem gewissen "Interessengegensatz".

c) Allgemein ist bei der Abwägung der maßgeblichen Gesichtspunkte noch folgendes zu berücksichtigen: Das Zurücktreten einzelner Abgrenzungsmerkmale kann dadurch ausgeglichen werden, daß andere in besonders starkem Maße vorhanden sind. Die spezifischen Unternehmeraufgaben müssen der Tätigkeit des Angestellten das Gepräge geben. Es muß sich allerdings auch um die Wahrnehmung eines beachtlichen Teilbereichs unternehmerischer Aufgaben handeln. Wenn in einem Unternehmen die Leitungsfunktionen derartig aufgeteilt, ja "atomisiert" sind, daß auf den einzelnen Angestellten nur noch ein so schmaler Bereich unternehmerischer Aufgaben entfällt, daß diese für Bestand und Entwicklung des Unternehmens nicht mehr von maßgeblicher Bedeutung sind, so kann allenfalls nur derjenige leitender Angestellter sein, dem organisatorisch diese schmalen Teilbereiche in einer übergeordneten Einheit unterstellt sind. Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß die privaten Unternehmen, insbesondere in ihrer Organisation und Produktion so unterschiedlich sind, daß eine einheitliche Abgrenzung des Begriffs der leitenden Angestellten für das gesamte Wirtschaftsleben oder auch nur für Teilbereiche der Wirtschaft unmöglich ist. Es muß immer auf die besonderen Verhältnisse des konkreten einzelnen Unternehmens abgestellt werden, so daß es auch keine festen Prozentsätze für die Größe des Personenkreises der leitenden Angestellten gibt.

d) Die unternehmerischen Funktionen eines Angestellten müssen unter Berücksichtigung der "Interessenpolarität" der Tätigkeit des Angestellten das Gepräge geben, um ihn als leitenden Angestellten charakterisieren zu können. Er muß eindeutig mit seinen Aufgaben der Unternehmer-(Arbeitgeber)seite zugeordnet sein.



4. Nach den vorstehenden Ausführungen spielen insbesondere die folgenden Gesichtspunkte eine Rolle: Vorliegen muß die Wahrnehmung spezifischer unternehmerischer (Teil)Aufgaben, die im Hinblick auf die Gesamttätigkeit des Angestellten und die Gesamtheit der Unternehmeraufgaben erheblich sind. Diese Aufgaben müssen in Übereinstimmung mit der rechtlichen Stellung des Angestellten tatsächlich ausgeübt werden. Bei der Bewältigung der Aufgaben muß der Angestellte einen eigenen erheblichen Entscheidungsspielraum haben. Schließlich muß die Tätigkeit des Angestellten ihn so in die Nähe des Unternehmers rücken, daß er bei der allgemeinen Interessenspolarität des Unternehmers gegenüber der Arbeitnehmerschaft kraft seiner Aufgaben auf der Seite des Unternehmers steht. Nicht entscheidend ist dagegen anders, als nach der Auffassung des Landesarbeitsgerichts, die persönliche, insbesondere finanzielle Rechtsstellung des Angestellten. Entscheidend ist auch nicht die Frage, ob der Angestellte eine sogenannte "Linienfunktion" oder eine "Stabsfunktion" ausübt, was das Landesarbeitsgericht insoweit zutreffend ausgeführt hat.

IV. 1. Das Landesarbeitsgericht ist nicht in allen Punkten von den nach Auffassung des Senats allein maßgeblichen Merkmalen bei der Abgrenzung des Personenkreises des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG 1972 ausgegangen. Schon deshalb ist es zweifelhaft, ob die "Einstufung" der beteiligten Angestellten als leitende Angestellte oder als "normale" Angestellte im Einzelfall zutreffend ist. Es kann auch nicht ausgeschlossen werden, daß die Beteiligten vom Rechtsstandpunkt des Senats ausgehend weiteren Tatsachenstoff vortragen können und wollen. Schon im Rahmen der Offizialmaxime sind im übrigen die bisherigen tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht in allen Punkten ausreichend. Insbesondere bedarf es hinsichtlich der nicht leicht zu überschauenden Organisation der Antragstellerin weiterer Aufklärung. Deshalb kann der Senat auch nicht hinsichtlich einzelner beteiligter Angestellter zu einer abschließenden Entscheidung kommen. Die Sache muß unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses in vollem Umfange an



das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden.

2. Den Tatsachengerichten ist bei der Gesamtwertung der für die Charakterisierung eines Angestellten als leitenden Angestellten maßgebenden Merkmale ein gewisser Beurteilungsspielraum einzuräumen. Das Rechtsbeschwerdegericht kann nur nachprüfen, ob die Bewertungsmaßstäbe im einzelnen richtig erkannt, eine vertretbare Gesamtwertung aller maßgeblichen Gesichtspunkte erfolgt ist und ob alles wesentliche Tatsachenmaterial ohne Verstoß gegen die Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze berücksichtigt worden ist (vgl. hinsichtlich der Erforderlichkeit der Betriebsratstätigkeit oder der Schulung von Betriebsratsmitgliedern BAG 14, 117 [120 f.] = AP Nr. 8 zu § 37 BetrVG; Beschluß vom 9. Oktober 1973 - 1 ABR 29/73- [demnächst] AP Nr. 3 zu § 38 BetrVG 1972. Sind diese Grenzen von den Tatsachengerichten eingehalten, so hat deren Entscheidung auch in der Rechtsbeschwerdeinstanz Bestand.

3. Bei der erneuten Erörterung und Entscheidung der Sache wird das Landesarbeitsgericht bezüglich der Angestellten Sche und Ga auch folgendes zu berücksichtigen haben, was sich im Rahmen der erforderlichen Gesamtwertung hält: Sche vertritt unbeschadet seiner sonstigen Aufgaben den Prokuristen Dr. Kro ständig. Insoweit wird es darauf ankommen, ob er nach Gewicht und Umfang dieser Tätigkeit selbst unternehmerische Funktionen anstelle von Dr. Kro in einem Ausmaß wahrnimmt, daß diese seine Gesamttätigkeit prägen (vgl. auch Boldt, aaO, S. 4). Der Angestellte Ga hat neben seiner Aufgabe als Vertriebsleiter Ausland des Schleifmittelwerkes die Leitung des Betriebes in H mit Einstellungs- und Entlassungsbefugnis für die gewerblichen Arbeitnehmer. Die letztere Funktion kann - obwohl der Betrieb in H betriebsverfassungsrechtlich nicht zum Bereich F gehört - bei der Prüfung der Eigenschaft als leitender Angestellter nicht außer Betracht bleiben. Denn es handelt sich insoweit ebenfalls um Aufgaben, die, wenn auch in einem räumlichen Teilbereich, doch auf das Unternehmen

gez. Dr. Müller Dr. Auffarth Wendel
Hümme Gnade

