

Aktenzeichen: 1 ABR 19/81

Bundesarbeitsgericht 1. Senat **Beschluß vom 20. Juli 1982**
Az. 1 ABR 19/81

I. Arbeitsgericht Kassel **Beschluß vom 13. November 1979**
Az. 3 BV 3/79

II. Landesarbeitsgericht **Beschluß vom 23. September 1980**
Frankfurt am Main Az. 4 Ta BV 89/79

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Ja (ohne B V.)

Entscheidungsstichwort:

Anfechtung der Aufsichtsratswahl

Gesetz: BetrVG 1952 §§ 76, 77; Wahlordnung vom 18. März 1953 i.d.F. vom 7. Februar 1962 (WO 53) §§ 26 bis 28, 32; BetrVG § 19; ArbGG § 83 Abs. 3, §§ 90, 95

- Leitsätze:**
1. Im Verfahren um die Anfechtung der Wahl des Betriebsrates oder der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat sind die im Betrieb bzw. Unternehmen vertretenen Gewerkschaften von Amts wegen zu beteiligen. Seine gegenteilige frühere Rechtsprechung (Beschluß vom 30. August 1963, AP Nr. 2 zu § 88 BetrVG) gibt der Senat auf.
 2. Zur formgerechten Anfechtung der Wahl des Betriebsrates oder der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat genügt es, wenn aus der Anfechtungserklärung zu ersehen ist, welche Wahl - gegebenenfalls in welchem Umfang - angefochten wird. Die Angabe der Namen der gewählten Organmitglieder und deren Bezeichnung als Antragsgegner ist nicht erforderlich.
 3. Können bei der Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat auch nicht dem Unternehmen als Arbeitnehmer angehörige Bewerber gewählt werden, so stellt es einen Verstoß gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlverfahren dar, wenn es im Wahlausschreiben heißt, daß wählbar (nur) alle Wahlberechtigten sind, die sechs Monate dem Betrieb angehören, und (nur) gewählt werden kann, wer in die Wählerliste eingetragen ist. Dieser Verstoß wird in aller Regel die Anfechtung der Wahl begründen.



1 ABR 19/81

4 Ta BV 89/79 Frankfurt am Main

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
20. Juli 1982

Ude,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Beschluß

In Sachen

pp.



- 2 -

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Anhörung vom 20. April 1982 durch den Präsidenten Professor Dr. Kissel, die Richter Dr. Seidensticker und Matthes sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Frey und Blanke beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsteller W , M und R sowie der Deutschen Angestellten-Gewerkschaft wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 23. September 1980 - 4 Ta BV 89/79 - aufgehoben.

Die Beschwerde der Beteiligten P (jetzt K), B (jetzt G) und Sch gegen den Beschluß des Arbeitsgerichts Kassel vom 13. November 1979 - 3 BV 3/79 - wird zurückgewiesen.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

G r ü n d e :

A. Für den Aufsichtsrat der beteiligten Firma EDEKA Handelsgesellschaft Hessenring mbH fand am 24. August 1979 die Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat nach § 77 BetrVG 1952 statt. Zu wählen waren drei Arbeitnehmervertreter.

Die Wahl wurde durch ein Wahlausschreiben des Wahlvorstandes vom 27. Juni 1979 eingeleitet. In diesem Wahlausschreiben heißt es u.a.:

"....

Wählbar sind alle Wahlberechtigten, die sechs Monate dem Betrieb angehören oder als in Heimarbeit Beschäftigte ... für den Betrieb gearbeitet haben.

....

Hiermit werden die wahlberechtigten Arbeitnehmer aufgefordert, vor Ablauf von zwei Wochen, spätestens bis zum 12. Juli 1979, dem Wahlvorstand Vorschlagslisten (Wahlvorschläge) einzureichen.

....

Die einzelnen Bewerber sind in erkennbarer Reihenfolge unter laufender Nummer mit Familiennamen, Vornamen, Geburtsdatum, Art der Beschäftigung und Arbeitnehmergruppe aufzuführen.

...."

Um die zu besetzenden Aufsichtsratssitze bewarben sich - offenbar aufgrund eines Wahlvorschlages des Betriebsrates und eines weiteren Wahlvorschlages - die nachfolgend genannten Arbeitnehmer, die jeweils die angegebenen Stimmen erhielten:

B	, Angestellter	285
H	, Arbeiter	174
P	, Angestellter	183



- 4 -

R	, Angestellter	120
S	, Angestellter	117
Sch	, Arbeiterin	177

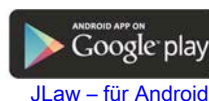
In dem am 28. August 1979 vom Wahlvorstand veröffentlichten festgestellten Wahlergebnis heißt es, daß als Arbeitnehmervertreter die Angestellten B und P und die Arbeiterin Sch gewählt seien.

Zur Zeit der Wahl hatte die Firma EDEKA Handelsgesellschaft Hessenring mbH einen Betrieb in Melsungen und einen weiteren Betrieb in Großen-Buseck, für den jedoch ein Betriebsrat nicht gewählt worden war. Zum Betrieb Melsungen gehörte als Betriebsteil die Außenstelle Kassel. Hier wurden 29 wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt. Für diesen Betriebsteil hat der Wahlvorstand eine schriftliche Stimmabgabe beschlossen. Etwa am 15. August 1979 hat der Betriebsratsvorsitzende B die Unterlagen für die Briefwahl zur Außenstelle Kassel gebracht und hier dem dort beschäftigten Angestellten Kr übergeben. Unter nicht näher aufgeklärten Umständen haben am 22. August 1979 jedenfalls 23 der in der Außenstelle Kassel beschäftigten wahlberechtigten Arbeitnehmer ihre Stimme in der Weise abgegeben, daß sie den Stimmzettel ausgefüllt und diesen in einen Wahlumschlag gelegt haben. Diese Wahlumschläge hat der Angestellte Kr in einen größeren Umschlag gelegt, diesen zugeklebt und am 23. August dem Betriebsratsvorsitzenden B mitgegeben, der ihn dem Wahlvorstand übergeben hat. Das Wahlvorstandsmitglied Schm hat anschließend noch am 23. August beim Angestellten Kr telefonisch angefragt, welche Arbeitnehmer einen Stimmzettel abgegeben haben, und hinsichtlich der von Kr genannten Namen die Stimmabgabe in der Wählerliste vermerkt. Die 23 Wahlumschläge wurden am 24. August nach Abschluß der Stimmabgabe zusammen mit den anderen Wahlumschlägen vom Wahlvorstand ausgezählt.

- 5 -



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





JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

triebsangehörige als Arbeitnehmervertreter gewählt werden können. Das Ende der Frist für die Einreichung von Wahlvorschlägen sei unzutreffend auf den 12. Juli festgesetzt worden. Nicht erwähnt sei im Wahlausschreiben, daß Wahlvorschläge auch vom Betriebsrat eingereicht werden könnten, und unzutreffend sei der Hinweis, daß Bewerber in den Wahlvorschlägen in einer erkennbaren Reihenfolge aufgeführt sein müßten. Eine schriftliche Stimmabgabe sei überhaupt unzulässig gewesen, da kein wahlberechtigter Arbeitnehmer die Briefwahl beantragt habe.

Das Arbeitsgericht hat die Wahl für unwirksam erklärt. Gegen diesen Beschluß haben die gewählten Aufsichtsratsmitglieder P , B und Sch Beschwerde eingelegt. Das Landesarbeitsgericht hat auf diese Beschwerde hin den Beschluß des Arbeitsgerichts abgeändert und den Antrag abgewiesen.

Im Laufe des Rechtsbeschwerdeverfahrens sind die Arbeitnehmervertreter P und B aus dem Unternehmen ausgeschieden. An ihre Stelle sind die Arbeitnehmer K und G , die als Ersatzmitglieder gewählt worden waren, in den Aufsichtsrat nachgerückt.

Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgen die Antragsteller und die DAG ihren Antrag auf Feststellung der Unwirksamkeit der Wahl weiter, während die Aufsichtsratsmitglieder K , G und Sch die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde erbitten. Die übrigen Beteiligten haben keinen Antrag gestellt.

B. Die Rechtsbeschwerde hatte Erfolg. Die Anfechtung der Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat des beteiligten Unternehmens ist begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, daß sich die Anfechtung der Wahl der Arbeitnehmervertreter im

- 7 -



Aufsichtsrat gegen die gewählten Arbeitnehmervertreter richtet, diese daher Antragsgegner seien. Als Antragsgegner müßten sie in der Antragsschrift auch bezeichnet werden. Das sei vorliegend nicht geschehen. Der Antrag sei daher unvollständig und damit unzulässig, so daß eine zulässige Anfechtung der Wahl nicht gegeben sei. Es hat mit dieser Begründung den Antrag abgewiesen.

Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Die Anfechtung der Wahl der beteiligten Aufsichtsratsmitglieder ist vielmehr in zulässiger Weise erfolgt.

II.1. In Angelegenheiten aus dem Betriebsverfassungsgesetz 1952 findet, soweit über die Wahl von Vertretern der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat zu entscheiden ist, das Beschlußverfahren statt, § 2 a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 ArbGG.

2. Die Beteiligten zu 1) bis 3) und 5) bis 7) sind als natürliche Personen parteifähig und damit auch im Beschlußverfahren beteiligungsfähig. Gleiches gilt für das beteiligte Unternehmen als juristische Person. Die Beteiligungsfähigkeit der im Unternehmen vertretenen Gewerkschaften folgt aus § 10 ArbGG.

3. In einem Verfahren, in dem es um die Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat des Unternehmens geht, sind die in den Betrieben des beteiligten Unternehmens gebildeten Betriebsräte zu beteiligen (BAG 21, 210 = AP Nr. 18 zu § 76 BetrVG und Beschluß vom 8. Dezember 1981 - 1 ABR 71/79-AP Nr. 25 zu § 76 BetrVG). Die zu beteiligenden Stellen sind nach § 83 Abs. 3 ArbGG von Amts wegen zu ermitteln und in jeder Lage des Verfahrens zu hören. Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben es unterlassen, den Betriebsrat Meldungen zu beteiligen. Das stand seiner Beteiligung im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht entgegen. Jedem Beteiligten ist nach § 95 ArbGG auch in der Rechtsbeschwerdeinstanz die Rechtsbeschwerdeschrift und die Rechtsbeschwerdebegründung zur Äußerung zuzustellen, unabhängig davon, ob sie in einem früheren Stadium des Verfahrens beteiligt worden sind oder nicht.



Entsprechend ist der Senat verfahren.

4. Das Landesarbeitsgericht hat lediglich die DAG beteiligt, nicht aber die im Unternehmen gleichfalls vertretene HBV. Auch damit hat das Landesarbeitsgericht gegen § 83 Abs. 3 ArbGG verstoßen, der nach § 90 Abs. 2 ArbGG auch in der Beschwerdeinstanz anzuwenden ist.

Die im Betrieb oder Unternehmen vertretene Gewerkschaft ist in einem Verfahren, in dem es um die Wahl des Betriebsrates oder der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat geht, von Amts wegen zu beteiligen. Die Gewerkschaft wird durch die Entscheidung über die Wirksamkeit der Wahl in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen oder unternehmensverfassungsrechtlichen Rechtsstellung unmittelbar berührt. Dadurch, daß das Gesetz den im Betrieb bzw. Unternehmen vertretenen Gewerkschaften ein Anfechtungsrecht eingeräumt hat, hat es ein rechtliches Interesse der Gewerkschaft an der ordnungsgemäßen Wahl des Betriebsrates oder der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat anerkannt. Dieses Interesse wird durch jede gerichtliche Entscheidung über die Wirksamkeit der Wahl unmittelbar berührt, also auch durch eine Entscheidung, mit der auf die Anfechtung eines anderen Anfechtungsberechtigten hin eine Wahl für unwirksam erklärt wird, die von der Gewerkschaft als wirksam angesehen worden ist. Der Senat hat daher schon früher entschieden, daß eine Gewerkschaft dann beteiligt ist, wenn sie die Wahl für wirksam hält und sich deshalb mit dem Ziel der Abweisung des Antrages am Verfahren beteiligt (BAG 23, 130 = AP Nr. 21 zu § 76 BetrVG). Aus den gleichen Gründen hat der Senat auch in seiner Entscheidung vom 9. Februar 1982 (1 ABR 36/80) ausgesprochen, daß die im Betrieb vertretene Gewerkschaft auch für ein Beschlußverfahren beteiligungsbefugt ist, das die Nichtigkeit einer Betriebsratswahl zum Gegenstand hat. Sind damit aber die im Betrieb oder Unternehmen vertretenen Gewerkschaften in Verfahren, in denen es um die Wirksamkeit der Wahl des Betriebsrates oder der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat geht, Betei-



- 9 -

ligte, so sind sie nach § 83 Abs. 3 ArbGG von Amts wegen am Verfahren zu beteiligen. Ihre Beteiligung darauf zu beschränken, daß sie das Verfahren als Antragsteller betreiben oder von sich aus dem Verfahren zur Unterstützung eines anderen Beteiligten beitreten, wie es der Senat in seiner Entscheidung vom 30. August 1963 (1 ABR 11/62, AP Nr. 2 zu § 88 BetrVG) ausgesprochen hat, ist daher nicht gerechtfertigt (so auch Grunsky, ArbGG, 4. Aufl., § 83 Rz 19; Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 19 Rz 46). Der Senat gibt deshalb seine in der genannten Entscheidung vom 30. August 1963 vertretene Ansicht auf.

Ob die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts schon deswegen aufzuheben ist, weil es den Betriebsrat und die HBV nicht beteiligt hat, obwohl dies nicht gerügt worden ist, kann dahinstehen, da die Aufhebung der Entscheidung aus einem anderen Grunde erfolgen muß.

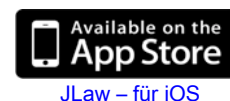
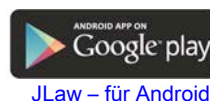
III. Die Antragsteller zu 1) bis 3) haben die Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat ordnungsgemäß angefochten. Die Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat nach § 76 und § 77 BetrVG 1952 kann trotz des Fehlens einer ausdrücklichen Vorschrift entsprechend § 19 BetrVG angefochten werden. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats (zuletzt Beschluß vom 24. November 1981 - 1 ABR 80/79 - AP Nr. 24 zu § 76 BetrVG). Die Wahl anfechten können daher auch drei im Unternehmen beschäftigte Arbeitnehmer. Die Beteiligten zu 1) bis 3) sind Angestellte des beteiligten Unternehmens. Die Anfechtungsfrist ist gewahrt. Nachdem das Wahlergebnis am 28. August 1979 bekanntgemacht worden war, lief die Anfechtungsfrist am 11. September 1979 ab. Die am 7. September 1979 beim Arbeitsgericht zu Protokoll gegebene Erklärung ist daher rechtzeitig.

Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts schadet es nichts, daß in der Anfechtungserklärung die gewählten

- 10 -



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



- 10 -

Aufsichtsratsmitglieder namentlich nicht benannt und als Antragsgegner bezeichnet worden sind.

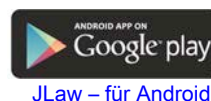
§ 19 BetrVG schreibt nicht im einzelnen vor, welchen Inhalt die Anfechtungserklärung haben muß. Es muß daher genügen, wenn aus der Erklärung zu ersehen ist, welche Wahl - gegebenenfalls in welchem Umfang - angefochten wird. Streitgegenstand des Wahlanfechtungsverfahrens ist die Wirksamkeit der angefochtenen Wahl, sei es, daß die Wahl des Organs im ganzen oder nur die Wahl einer Gruppe von Vertretern oder nur die Wahl eines einzelnen Organmitgliedes angefochten wird. Ist die angefochtene Wahl bestimmt bezeichnet, steht der Streitgegenstand des Verfahrens fest. Die namentliche Bezeichnung der gewählten Personen und deren Kennzeichnung als Antragsgegner ist nicht erforderlich, allenfalls wird es der Angabe des Namens dann bedürfen, wenn gerade die Wahl eines einzelnen Organmitgliedes angefochten wird.

Hinzu kommt, daß die Vorschriften des Arbeitsgerichtsgesetzes über das Beschlußverfahren den Begriff des Antragsgegners nicht kennen. Die Rede ist vielmehr ausschließlich vom Antragsteller und den Beteiligten. Wer neben dem Antragsteller Beteiligter des Verfahrens ist, bestimmt sich nach § 83 Abs. 3 ArbGG. Ob diese Beteiligten im Verfahren die Abweisung des Antrages erstreben oder den Antragsteller unterstützen werden, läßt sich jedenfalls hinsichtlich aller Beteiligten im voraus nicht verlässlich erkennen. Auch im Wahlanfechtungsverfahren müssen die gewählten Organmitglieder nicht notwendig Gegner des gegen das gewählte Organ gerichteten Anfechtungsantrages sein, wie sich daraus ergibt, daß auch gewählte Organmitglieder die Wahl in ihrer Eigenschaft als Arbeitnehmer anfechten können (Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 19 Rz 17; Kammann/Hess/Schlochauer, BetrVG, § 19 Rz 26; LAG Hamm, DB 1976, 1920). Auch von daher kann demnach nicht verlangt werden, daß bestimmte Beteiligte ausdrücklich als Antragsgegner bezeichnet werden. Der Senat hat deshalb auch schon ausgesprochen, daß die Wirksamkeit einer Anfechtungs-

- 11 -



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



erklärung nicht dadurch berührt wird, daß in ihr kein oder ein falscher Antragsgegner benannt wird (BAG 17, 165 = AP Nr. 14 zu § 18 BetrVG).

Aus der Entscheidung des Sechsten Senats vom 3. Oktober 1978 (6 ABR 92/76, AP Nr. 12 zu § 89 ArbGG 1953), auf die sich das Landesarbeitsgericht beruft, folgt nichts anderes. Wenn der Sechste Senat in diesem Beschluß entschieden hat, daß auch im arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahren die Beschwerdeschrift die ladungsfähige Anschrift des Beschwerdegegners enthalten müsse, so ist damit nichts darüber gesagt, welchen Inhalt eine an das Arbeitsgericht zu richtende Erklärung über die Anfechtung einer Wahl haben muß.

Die Antragsteller haben innerhalb der Anfechtungsfrist beim Arbeitsgericht erklärt, daß sie die am 24. August 1979 durchgeführte Wahl der Aufsichtsratsmitglieder der Arbeitnehmer bei dem beteiligten Unternehmen, der Firma EDEKA Handelsgesellschaft Hessenring mbH, anfechten. Damit war in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise klargestellt, welche Wahl mit dieser Erklärung angefochten werden sollte. Auf diesen Antrag hin waren nach § 83 Abs. 3 ArbGG die an diesem Verfahren beteiligten Personen und Stellen von Amts wegen zu hören. Diese zu ermitteln, war Aufgabe des Gerichts. Selbst wenn dabei die Antragsteller eine Pflicht zur Unterstützung treffen sollte, bedeutet dies nicht, daß die genaue Bezeichnung der konkret zu Beteiligten notwendiger Inhalt des Antrages sein muß.

Die Antragsteller haben daher die Wahl der Beteiligten zu 5) bis 7) rechtzeitig und ordnungsgemäß angefochten. Das hat das Landesarbeitsgericht verkannt, so daß der angefochtene Beschluß aufgehoben werden muß.

IV. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden. Schon aus dem vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalt ergibt sich, daß die Anfechtung der Wahl begründet ist.



1. Die Antragsteller machen geltend, bei der Stimmabgabe durch die Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel sowie bei der Berücksichtigung dieser Stimmen beim Wahlergebnis sei gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlverfahren verstoßen worden.

Bei der Prüfung dieses Vorbringens ist der Senat nicht auf die von den Antragstellern geltend gemachten Wahlverstöße beschränkt. Es sind vielmehr alle Wahlverstöße zu berücksichtigen, die sich aus dem Vortrag der Beteiligten ergeben, auch wenn sie von diesen als solche nicht erkannt oder gewertet worden sind (BAG 17, 165 = AP Nr. 14 zu § 18 BetrVG; BAG 22, 38 = AP Nr. 17 zu § 18 BetrVG).

2. Die Wahl ist auf der Grundlage eines fehlerhaften Wahlausschreibens durchgeführt worden. Schon das begründet die Anfechtung.

a) Für die Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat nach den §§ 76 f. BetrVG 1952 gilt nach wie vor die Wahlordnung vom 18. März 1953 in der Fassung vom 7. Februar 1962 - BGBl. I S. 64 - (im folgenden WO 53). Diese Wahlordnung ist durch § 129 BetrVG 1972 nicht aufgehoben worden. Diese Vorschrift hat vielmehr § 87 BetrVG 1952, die Ermächtigungsgrundlage für die WO 53, von der Aufhebung ausgenommen. In § 126 BetrVG 1972 ist der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung lediglich ermächtigt worden, Rechtsverordnungen zu erlassen zur Regelung der im Betriebsverfassungsgesetz 1972 vorgesehenen Wahlen. Daraus folgt, daß die Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat nach den §§ 76 f. BetrVG 1952 sich insgesamt noch nach dem bis zum Jahre 1972 geltenden Recht bestimmt, also auch die WO 53 nach wie vor anzuwenden ist. Dem entspricht es auch, daß in § 35 Abs. 2 der WO zum BetrVG 1972 klarstellend ausgesprochen wird, daß die WO 53 nur noch auf die in den §§ 76 und 77 des BetrVG 1952 bezeichneten Wahlen Anwendung findet.

b) Die beteiligte DAG hat geltend gemacht, daß das Wahlausschreiben keinen Hinweis darauf enthalte, daß auch Personen zu Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat gewählt werden können, die dem Unternehmen nicht als Arbeitnehmer angehören. Das Fehlen dieses Hinweises macht das Wahlausschreiben noch nicht fehlerhaft. Nach § 32 Abs. 2 d WO 53 muß im Wahlausschreiben lediglich die Zahl der zu wählenden Vertreter der Arbeitnehmer angegeben sowie der Hinweis enthalten sein, daß, wenn - wie hier - drei Vertreter zu wählen sind, mindestens je einer der Gruppe der Arbeiter und der Angestellten angehören muß. Diese Angaben enthält das Wahlausschreiben.

Allerdings heißt es im Wahlausschreiben weiter:

Wählbar sind alle Wahlberechtigten, die
sechs Monate dem Betrieb angehören oder
als in Heimarbeit Beschäftigte in der
Hauptsache für den Betrieb gearbeitet ha-
ben,

und

.... gewählt werden kann nur, wer in der
Wählerliste eingetragen ist (§ 2 Abs. 3 WO)

Diese Passagen des Wahlausschreibens schließen eine Kandidatur unternehmensexterner Bewerber für den Aufsichtsrat aus. Sie gehören nicht dem Betrieb an und sind nicht in der Wählerliste eingetragen, da diese nur wahlberechtigte Arbeitnehmer nennt. Damit informiert das Wahlausschreiben objektiv falsch über die Wählbarkeitsvoraussetzungen. Es ist auch nicht auszuschließen, daß wegen dieser unzutreffenden Passagen im Wahlausschreiben kein externer Bewerber vorgeschlagen worden ist und daß bei zutreffender Information durch das Wahlausschreiben ein entsprechender Wahlvorschlag erfolgt wäre und dann das Wahlergebnis anders hätte aussehen können.

Der Senat verkennt nicht, daß die Wahrscheinlichkeit, daß bei richtiger Fassung des Wahlausschreibens hinsichtlich der Wählbarkeitsvoraussetzungen ein externer Bewerber vorgeschlagen worden wäre, sehr gering ist. Die Beteiligten haben



nicht vorgetragen, daß die Kandidatur eines externen Bewerbers überhaupt erwogen worden ist und daß davon nur im Hinblick auf die unzutreffende Auffassung des Wahlvorstandes, wie sie im Wahlausschreiben zum Ausdruck gekommen ist, abgesehen wurde. In der Regel wird man auch annehmen können, daß diejenigen, die einen externen Bewerber vorschlagen wollen, die Möglichkeit einer solchen Kandidatur kennen und sich von einer entsprechenden Absicht auch nicht durch ein unrichtiges Wahlausschreiben abhalten lassen werden. Das rechtfertigt jedoch noch nicht die Feststellung, daß durch diesen Fehler im Wahlausschreiben und damit durch diesen Verstoß gegen Vorschriften über das Wahlverfahren das Wahlergebnis nicht beeinflußt werden konnte. Die Möglichkeit, daß bei richtiger Information durch das Wahlausschreiben Arbeitnehmer des Unternehmens einen externen Bewerber vorgeschlagen hätten, ist nicht völlig auszuschließen. Dann konnte aber durch diesen Fehler im Wahlausschreiben das Wahlergebnis beeinflußt werden, was zur Anfechtbarkeit der Wahl genügt.

c) Unzutreffend ist auch die im Wahlausschreiben angegebene Frist für die Einreichung von Wahlvorschlägen berechnet worden. Die Frist beträgt nach § 32 Abs. 2 f WO 53 zwölf Arbeitstage seit dem Erlass des Wahlausschreibens, d.h. hier, seit Samstag, dem 27. Juni 1979. Arbeitstage im Sinne dieser Vorschrift sind nicht alle Werktage, sondern nur diejenigen Tage, an denen die Überwiegende Zahl der Arbeitnehmer im Betrieb arbeitet. Nach dem Vorbringen der Beteiligten in der Rechtsbeschwerdeinstanz wurde im beteiligten Unternehmen in der Fünf-Tage-Woche gearbeitet. Damit errechnete sich als letzter Tag der Frist für die Einreichung der Wahlvorschläge Freitag, der 13. Juli 1979. Das Wahlausschreiben nennt hingegen als letzten Tag den 11. Juli. Auch das ist ein Verstoß gegen Vorschriften über das Wahlverfahren. Auch hier ist nicht völlig auszuschließen, daß bei richtiger Angabe der Frist noch ein weiterer Wahlvorschlag eingereicht worden wäre, was das Wahlergebnis hätte beeinflussen können. Auch



dieser Fehler macht daher die Wahl anfechtbar.

d) Die weiter gerügten Fehler im Wahlausschreiben vermögen hingegen die Anfechtung der Wahl nicht zu begründen.

Daß der nach § 32 Abs. 2 e WO 53 erforderliche Hinweis fehlte, daß Prokuristen und Generalbevollmächtigte nicht gewählt werden können, ist ohne Einfluß auf das Wahlergebnis geblieben. Ein solcher Arbeitnehmer ist als Aufsichtsratsmitglied nicht vorgeschlagen worden. Für ihn sind daher auch keine Stimmen abgegeben worden, die bei Kenntnis der Nichtwählbarkeit einem anderen Bewerber hätten gegeben werden können.

Auch das Fehlen des Hinweises im Wahlausschreiben, daß Wahlvorschläge auch von den Betriebsräten gemacht werden können, ist ohne Einfluß auf das Wahlergebnis geblieben. Ausweislich des Protokolls über die Betriebsratssitzung vom 26. Juni war dem Betriebsrat in Melsungen bekannt, daß er Wahlvorschläge einreichen kann. Er hat einen Wahlvorschlag beraten. Dieser Wahlvorschlag ist auch eingereicht und vom Wahlvorstand zugelassen worden.

Der Hinweis im Wahlausschreiben, daß die Bewerber in den Wahlvorschlägen in erkennbarer Reihenfolge aufgeführt sein müssen, entspricht § 6 Abs. 4 WO 53, der nach § 33 Abs. 1 WO 53 auch bei der Wahl der Arbeitnehmervertreter für den Aufsichtsrat gilt. Ein Verstoß gegen Vorschriften über das Wahlverfahren liegt daher insoweit nicht vor.

Da somit die Anfechtung der Wahl begründet ist, erweist sich die Entscheidung des Arbeitsgerichts im Ergebnis als zutreffend, was zur Zurückweisung der Beschwerde der gewählten Aufsichtsratsmitglieder gegen diese Entscheidung führen muß.

V. Unabhängig davon hält es der Senat für geboten, auf die weiteren von den Beteiligten in den Vordergrund gerückten



Wahlverstöße einzugehen. Das Wahlverfahren und das Vorbringen der Beteiligten dazu offenbaren eine Unsicherheit im Umgang mit den sicherlich komplizierten Vorschriften über das Wahlverfahren, die auch künftige Wahlen beeinflussen kann. Dem vorzubeugen, sieht der Senat als seine Aufgabe an.

1. Nach § 41 Abs. 1 WO 53 finden auch bei der Wahl der Arbeitnehmervertreter zum Aufsichtsrat die Vorschriften über die schriftliche Stimmabgabe der §§ 26 bis 28 WO 53 entsprechend Anwendung.

Im Gegensatz zu § 26 Abs. 2 Wahlordnung 1972 vom 16. Januar 1972 - BGBl. I S. 49 - (im folgenden WO 72) enthält § 26 WO 53 keine Bestimmung des Inhalts, daß für Betriebs- teile und Nebenbetriebe, die räumlich weit vom Hauptbetrieb entfernt sind, der Wahlvorstand die schriftliche Stimmabgabe beschließen könne. Eine schriftliche Stimmabgabe ist vielmehr nach § 26 Abs. 1 WO 53 nur auf Verlangen eines verhinderten Arbeitnehmers und nach Abs. 2 auch ohne ein solches Verlangen nur hinsichtlich solcher Arbeitnehmer möglich, von denen dem Wahlvorstand bekannt ist, daß sie im Zeitpunkt der Wahl nach der Eigenart ihres Beschäftigungsverhältnisses voraussichtlich nicht im Betrieb anwesend sein werden.

Gleichwohl kann in dem Beschluß, daß die Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel ihre Stimme schriftlich abgeben sollen, kein Verstoß gegen Wahlvorschriften gesehen werden. Die Vorschriften über die schriftliche Stimmabgabe dienen der Erleichterung der Wahl für solche Arbeitnehmer, die verhindert sind, ihre Stimme im Wahllokal im Betrieb persönlich abzugeben. Diese Erleichterung soll den wahlberechtigten Arbeitnehmern nicht nur dann gewährt werden, wenn sie dies verlangen, sondern schon dann, wenn dem Wahlvorstand diese Verhinderung bekannt ist. Worauf diese Verhinderung beruht, kann nicht von entscheidender Bedeutung sein. Wenn § 26 Abs. 2 WO 53 auf die "Eigenart des Beschäftigungsverhältnisses" abstellt, so steht diesem Verhinderungsgrund die weite Entfernung vom Beschäftigungsort zum Ort des Betriebes durch-



aus gleich. Auch die Beschäftigung in einer Außenstelle, d.h. in einem Nebenbetrieb oder in einem Betriebsteil, liegt letztlich in der Eigenart des Beschäftigungsverhältnisses begründet, die der Anwesenheit im Hauptbetrieb entgegensteht. Zwar könnte der Wahlvorstand auch im Nebenbetrieb ein Wahllokal einrichten, da dies jedoch nicht zwingend vorgeschrieben ist, kann es der Entscheidung des Wahlvorstandes überlassen bleiben, ob er davon Gebrauch macht oder den Arbeitnehmern des Nebenbetriebes Gelegenheit zur schriftlichen Stimmabgabe gibt. Auch nach den Wahlordnungen zum Mitbestimmungsgesetz kann für Nebenbetriebe und Betriebsteile die schriftliche Stimmabgabe beschlossen werden. Diese Möglichkeit für Wahlen nach den §§ 76, 77 BetrVG 1952 auszuschließen, besteht nach dem Gesagten kein Grund. Sie trotz Fehlens einer ausdrücklichen Vorschrift in § 26 WO 53 zuzulassen, erscheint vielmehr angebracht, um dieses Wahlverfahren zu erleichtern und mit den übrigen Wahlverfahren so weit möglich in Übereinstimmung zu bringen.

Durch den Beschluß, daß die Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel ihre Stimmen schriftlich abgeben sollen, hat der Wahlvorstand daher nicht gegen Vorschriften über das Wahlverfahren verstoßen.

2.a) Die Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel haben bei ihrer schriftlichen Stimmabgabe keine schriftliche Erklärung des Inhaltes abgegeben, daß sie den Stimmzettel persönlich gekennzeichnet haben. Dadurch wurde ihre Stimmabgabe nicht ungültig. Die §§ 26 und 27 WO 53 verlangen eine solche Erklärung nicht. Daß eine solche Erklärung von der WO 72 und den Wahlordnungen zum Mitbestimmungsgesetz verlangt wird, rechtfertigt - auch unter Berücksichtigung des Interesses an einer möglichst weitgehenden Vereinheitlichung aller Wahlverfahren - nicht, auch für die schriftliche Stimmabgabe nach der WO 53 eine solche Erklärung zu verlangen, da damit eine zusätzliche Voraussetzung für die Gültigkeit der Stimmabgabe normiert würde.



b) Dadurch, daß die Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel die Wahlumschläge nicht in verschlossenen Briefumschlägen, die mit der Angabe ihres Absenders versehen waren, an den Wahlvorstand zurückgeschickt haben, ist gegen § 27 WO 53 verstoßen worden. Der nach dieser Vorschrift zu verwendende Wahlumschlag muß nach § 26 Abs. 1 WO 53 als Absender den Namen und die Anschrift des wählenden Arbeitnehmers tragen. Damit soll sichergestellt werden, daß die schriftliche Stimmabgabe jedes einzelnen Arbeitnehmers in der Wählerliste vermerkt werden kann, um auf diese Weise auszuschließen, daß ein Arbeitnehmer zweimal wählt.

Eine Wahlanfechtung konnte jedoch im vorliegenden Falle auf diesen Verstoß nicht gestützt werden. Der Wahlvorstand konnte aufgrund der telefonischen Auskunft des Angestellten Kr ohne Schwierigkeiten feststellen, welche 23 Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel schriftlich gewählt haben. Daß diese Auskunft falsch oder unvollständig war oder zu Mißverständnissen Anlaß gegeben hat, ist nicht vorgetragen worden und auch nicht ersichtlich. Keiner der Beteiligten hat vorgetragen, daß insoweit Zweifel aufgetreten sind. Damit war sichergestellt, daß die schriftliche Stimmabgabe der 23 Arbeitnehmer in der Außenstelle Kassel, die von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht haben, in der Wählerliste vermerkt werden konnte und vermerkt worden ist.

c) Gegen § 28 Abs. 1 WO 53 hat der Wahlvorstand verstoßen, als er die Briefwahlumschläge nicht unmittelbar vor Abschluß der allgemeinen Stimmabgabe in die Wahlurne eingelegt, sondern diese davon getrennt gehalten hat. Durch das Einwerfen der Briefwahlumschläge in die Wahlurne soll das Wahlgeheimnis geschützt werden. Es soll nicht bei der Öffnung der Briefwahlumschläge festgestellt werden können, wie der Briefwähler gewählt hat, was insbesondere dann leicht möglich wäre, wenn nur wenige Arbeitnehmer ihre Stimme schriftlich abgegeben haben. Durch die getrennte Auszählung der Briefwahlstimmen konnte hier jedenfalls festgestellt werden, wie die Arbeit-



nehmer in der Außenstelle Kassel insgesamt gewählt haben. Damit war das Wahlgeheimnis für diese Arbeitnehmer gefährdet. Allerdings konnte dadurch das Wahlergebnis nicht beeinflusst werden. Die unrichtige Behandlung der Wahlumschläge erfolgte nach Abgabe der Stimmen. Sie konnte daher für die Stimmabgabe nicht ursächlich sein. Am Wahlergebnis hätte sich auch dann nichts geändert, wenn der Wahlvorstand die Briefwahlumschläge zunächst in die Wahlurne gelegt und dann mit allen Wahlumschlägen zusammen ausgezählt hätte.

3. Die schriftliche Stimmabgabe durch die Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel ist mit einem weiteren Mangel behaftet, der möglicherweise ebenfalls die Anfechtung der Wahl begründet hätte.

In der Außenstelle Kassel waren 29 wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt. Nur 23 von ihnen haben ihre Stimme abgegeben. Warum sechs Arbeitnehmer nicht gewählt haben, ist nicht festgestellt. Nach dem Vorbringen der Antragsteller sind am 22. August nur 20 Arbeitnehmer der Außenstelle im Büro des Angestellten Kr erschienen. Nur diesen 20 Arbeitnehmern soll Kr die vorbereiteten Wahlunterlagen übergeben haben. Trifft das zu, dann haben die restlichen Arbeitnehmer die Wahlunterlagen für eine schriftliche Stimmabgabe überhaupt nicht erhalten und konnten daher von ihrem Wahlrecht keinen Gebrauch machen. Zwar steht fest, daß 23 Arbeitnehmer schriftlich gewählt haben, was mit den restlichen sechs geschehen ist, ist aber nicht geklärt. Waren bei der Zusammenkunft im Büro Kr 23 Arbeitnehmer anwesend, dann spricht viel dafür, daß den restlichen sechs Arbeitnehmern die Wahlunterlagen überhaupt nicht ausgehändigt worden sind, zumal dafür nur noch wenig Zeit war und vorgetragen worden ist, daß Kr die zurückgegebenen Wahlumschläge sofort in einen größeren Umschlag getan und diesen zugeklebt hat. Sechs Arbeitnehmern der Außenstelle Kassel wären dann die Wahlunterlagen nicht ausgehändigt worden, obwohl für diesen



Betriebsteil vom Wahlvorstand eine schriftliche Stimmabgabe beschlossen worden war. Das würde einen Verstoß gegen § 26 Abs. 1 WD 53 darstellen. Danach hat der Wahlvorstand die Wahlunterlagen den entsprechenden Arbeitnehmern auszuhändigen oder zuzusenden. Dabei ist zwar gleichgültig, auf welche Weise dies geschieht, der Wahlvorstand muß jedoch sicherstellen, daß alle in Frage kommenden Arbeitnehmer die Wahlunterlagen erhalten. Tut er das nicht, so macht er diesen eine Stimmabgabe unmöglich und verstößt damit gegen deren aktives Wahlrecht.

Durch diesen Verstoß konnte das Wahlergebnis auch beeinflusst werden. Der Stimmabstand der Arbeiterbewerber für den Aufsichtsrat, H und Sch, betrug nur drei Stimmen. Hätten die sechs ausgeschlossenen Arbeitnehmer mitgewählt, ist nicht auszuschließen, daß H mehr Stimmen als Sch erhalten hätte und damit in den Aufsichtsrat gewählt worden wäre.

Warum im einzelnen sechs Arbeitnehmer der Außenstelle Kassel tatsächlich nicht gewählt haben, braucht nicht näher aufgeklärt zu werden. Die Wahlanfechtung ist - wie dargelegt - auch unabhängig davon begründet.

Dr. Kissel

Dr. Seidensticker

Matthes

Dr. Frey

Blanke



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dieser Fehler macht daher die Wahl anfechtbar.

d) Die weiter gerügten Fehler im Wahlausschreiben vermögen hingegen die Anfechtung der Wahl nicht zu begründen.

Daß der nach § 32 Abs. 2 e WO 53 erforderliche Hinweis fehlte, daß Prokuristen und Generalbevollmächtigte nicht gewählt werden können, ist ohne Einfluß auf das Wahlergebnis geblieben. Ein solcher Arbeitnehmer ist als Aufsichtsratsmitglied nicht vorgeschlagen worden. Für ihn sind daher auch keine Stimmen abgegeben worden, die bei Kenntnis der Nichtwählbarkeit einem anderen Bewerber hätten gegeben werden können.

Auch das Fehlen des Hinweises im Wahlausschreiben, daß Wahlvorschläge auch von den Betriebsräten gemacht werden können, ist ohne Einfluß auf das Wahlergebnis geblieben. Ausweislich des Protokolls über die Betriebsratssitzung vom 26. Juni war dem Betriebsrat in Melsungen bekannt, daß er Wahlvorschläge einreichen kann. Er hat einen Wahlvorschlag beraten. Dieser Wahlvorschlag ist auch eingereicht und vom Wahlvorstand zugelassen worden.

Der Hinweis im Wahlausschreiben, daß die Bewerber in den Wahlvorschlägen in erkennbarer Reihenfolge aufgeführt sein müssen, entspricht § 6 Abs. 4 WO 53, der nach § 33 Abs. 1 WO 53 auch bei der Wahl der Arbeitnehmervertreter für den Aufsichtsrat gilt. Ein Verstoß gegen Vorschriften über das Wahlverfahren liegt daher insoweit nicht vor.

Da somit die Anfechtung der Wahl begründet ist, erweist sich die Entscheidung des Arbeitsgerichts im Ergebnis als zutreffend, was zur Zurückweisung der Beschwerde der gewählten Aufsichtsratsmitglieder gegen diese Entscheidung führen muß.

.....

Dr. Kissel

Dr. Seidensticker

Matthes

Dr. Frey

Blanke



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)