

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

Gesetz: ArbGG § 2 Abs. 1 Nr. 4, § 8, §§ 80 ff.;
BetrVG 1972 § 5 Abs. 3, §§ 9, 19; ZPO § 256.

- Leitsätze:
1. Ein Rechtsschutzinteresse an der Feststellung der für die Größe des Betriebsrats maßgebenden Arbeitnehmerzahl entfällt, wenn die Betriebsratswahl durchgeführt und nicht angefochten ist und auch völlig ungewiß ist, ob die aufgetretene Streitfrage bei einer zukünftigen Betriebsratswahl noch eine Rolle spielen kann.
 2. Eine Berichtigung des Wahlergebnisses einer Betriebsratswahl kommt bei unterschiedlichen Rechtsauffassungen über die Zahl der nach § 9 BetrVG 1972 zu berücksichtigenden Arbeitnehmer nicht in Betracht.
 3. Ein vor Durchführung einer Betriebsratswahl mit einem Feststellungsantrag eingeleitetes Beschlußverfahren kann nach Durchführung der Wahl nicht ohne weiteres in ein Verfahren auf Anfechtung der inzwischen durchgeführten Betriebsratswahl umgedeutet werden.

Aktenzeichen: 1 ABR 5/72

Beschluß des BAG vom 15. Dezember 1972 LAG Düsseldorf



1 ABR 5/72

4 BV Ta 9/72 Düsseldorf

Verkündet
am 15. Dezember 1972

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15. Dezember 1972 durch den Präsidenten Professor Dr. Müller, die Richter Dr. Auffarth und Wendel sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Frey und Riedel beschlossen:

Die Beschlüsse des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 13. Juni 1972 - 4 BV Ta 9/72 - und des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 25. April 1972 - 4 BV 17/72 - werden aufgehoben.

Das Verfahren hat sich erledigt.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

G r ü n d e :

Die Beteiligten zu 3) beschäftigte im Frühjahr 1972 607 Arbeitnehmer, von denen nach Auffassung der Betriebsleitung 67 leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG 1972 waren.

Die Antragstellerin, bei der Arbeitnehmer der Beteiligten zu 3) Mitglieder sind, vertritt die Auffassung, diese 67 Arbeitnehmer seien im Rahmen des § 9 Abs. 1 BetrVG 1972 bei der Berechnung der Zahl der Betriebsratsmitglieder hinzuzurechnen. Der Betriebsrat müsse daher nicht aus 9, sondern aus 11 Mitglieder bestehen. Die Antragstellerin hat beantragt

festzustellen, daß bei der Berechnung der Zahl der zu wählenden Betriebsratsmitglieder alle Arbeitnehmer zu berücksichtigen sind, und zwar auch die gemäß § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG.

Die Beteiligten zu 1) bis 3) haben keine Anträge gestellt.

Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat durch Beschluß vom 25. April 1972 den Antrag mit der Begründung zurückgewiesen, die von der Beteiligten zu 3) als leitende Angestellte bezeichneten 67 Arbeitnehmer seien bei der Ermittlung der Zahl der Betriebsratsmitglieder nicht einzurechnen.

Inzwischen hat in der Zeit vom 23. bis 26. Mai 1972 die Betriebsratswahl bei der Beteiligten zu 3) stattgefunden. Es wurden neun Mitglieder gewählt. Die als leitende Angestellte angesehenen Arbeitnehmer haben nicht mitgewählt. Die Wahl ist nicht angefochten worden.

Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde der Antragstellerin durch Beschluß vom 13. Juni 1972 zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen. Nach Auffassung des angefochtenen Beschlusses wird die Zahl der Betriebsratsmitglieder nach der Zahl der Arbeitnehmer berechnet, die vom Betriebsrat vertreten werden.

- 3 -



- 3 -

Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Antragstellerin ihr Begehren weiter. Hilfsweise stellt sie nunmehr den Antrag, daß die Wahl des Betriebsrats mit dem Ziel der Unwirksamkeit der Wahl angefochten wird. Die Beteiligten zu 3) bittet um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde. Die anderen Beteiligten haben sich nicht geäußert.

II. Über den Hauptantrag kann nicht mehr sachlich entschieden werden, da sich das Verfahren nach Durchführung der Betriebsratswahl erledigt hat. Entgegen der Auffassung des angefochtenen Beschlusses besteht kein Rechtsschutzinteresse mehr an der begehrten Feststellung. Es hat schon zur Zeit der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts nicht mehr bestanden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts muß auch im Beschlußverfahren in jedem Stadium des Verfahrens das Rechtsschutzinteresse bestehen und dessen Vorliegen geprüft werden; etwa erforderliche tatsächliche Feststellungen hat auch das Rechtsbeschwerdegericht noch zu treffen (vgl. BAG AP Nr. 2 zu § 80 ArbGG 1953).

1. Bei der Prüfung des Rechtsschutzinteresses im Beschlußverfahren sind zwar nicht die strengen Maßstäbe des Zivilprozeßrechts anzulegen (BAG 3, 288 [292 ff.] = AP Nr. 1 zu § 82 BetrVG; BAG 14, 164 [167] = AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG Entlohnung und AP Nr. 4 aaO), sondern es ist eine gewisse Großzügigkeit geboten, insbesondere wenn die streitige Frage auch in Zukunft noch mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit eine Rolle spielen wird. Der Zusammenhang mit dem konkreten gegenwärtigen oder zu erwartenden zukünftigen betrieblichen Geschehen darf aber nicht völlig verlorengehen. Auch im Beschlußverfahren sind die Arbeitsgerichte nicht dazu da, für die Beteiligten abstrakte Rechtsfragen zu beantworten oder ohne Zusammenhang mit dem tatsächlichen Geschehen ein Rechtsgutachten zu erstatten (vgl. BAG 3, 288 [293 f.] = AP Nr. 1 zu § 82 BetrVG; BAG 16, 8 [11/12] = AP Nr. 4 zu § 4 BetrVG; BAG AP Nr. 2 zu § 80 ArbGG). Das gilt auch für die Feststellung etwaiger Mängel oder

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

- 4 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

der notwendigen Verfahrensweise bei der Vorbereitung inzwischen abgeschlossener und in der Folgezeit nicht angefochtener Betriebsratswahlen jedenfalls dann, wenn – wie hier – nicht mit der hinreichenden Möglichkeit des wiederholten Auftretens dieser Streitfrage zu rechnen ist. In diesem Fall verneint auch das Bundesverwaltungsgericht das Rechtsschutzinteresse, während es sonst diese Prozeßfortsetzungsbedingung sogar dann noch für gegeben hält, wenn inzwischen bereits die nächste Personalratswahl stattgefunden hat (BVerwGE 7, 140 [192] = AP Nr. 12 und AP Nr. 13 zu § 31 PersVG; BVerwG AP Nr. 2 zu § 10 WO PersVG; BVerwG AP Nr. 19 zu § 22 PersVG).

2. Hier hat die Wahl eines neunköpfigen Betriebsrats bei der Beteiligten zu 3) bereits im Mai 1972 stattgefunden, und diese Wahl ist nicht angefochten worden. Demnach hat es für die Amtsperiode dieses Betriebsrats, des Beteiligten zu 2), dabei zu verbleiben, daß der Betriebsrat lediglich aus neun Personen besteht, selbst wenn es wirklich rechtens elf Personen sein müßten. Denn die Wahl eines Betriebsrats mit einer nicht dem § 9 BetrVG 1972 entsprechenden Größe ist zwar anfechtbar, aber nicht nichtig (vgl. Beschluß des Senats vom 14. Januar 1972 – 1 ABR 6/71 – AP Nr. 2 zu § 20 BetrVG Jugendvertreter; Fitting-Auffarth, Betriebsverfassungsgesetz, 10. Aufl., § 9 Anm. 14).

3. Eine "Berichtigung" des Wahlergebnisses im Hinblick auf eine etwaige Entscheidung in dem vorliegenden Beschlußverfahren, der Betriebsrat habe aus elf statt aus neun Mitgliedern zu bestehen, kommt nicht in Betracht. Eine Berichtigung des Wahlergebnisses setzt jedenfalls regelmäßig voraus, daß auf Grund einer falschen Tatsachenfeststellung, insbesondere auch eines fehlerhaften Zahlenwerkes, das Wahlergebnis falsch festgestellt wurde. Hier geht es aber um fortbestehende unterschiedliche Rechtsauffassungen bei der Auslegung des § 9 BetrVG 1972.



4. Schließlich läßt sich ein Fortbestehen des Rechtsschutzinteresses auch nicht aus dem Gesichtspunkt herleiten, es sei wenigstens mit einer Wiederholung einer ähnlichen Sachlage mit den sich daraus ergebenden rechtlichen Zweifelsfragen bei der nächsten Betriebsratswahl zu rechnen. Nach dem vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalt beschäftigte die Beklagte zu 3) insgesamt 607 Arbeitnehmer, davon angeblich 67 leitende Angestellte. Die hier erhebliche Grenze des § 9 BetrVG 1972 liegt bei 600 Arbeitnehmern. Da die Beteiligte zu 3) zu den Firmen des Baugewerbes gehört, die erfahrungsgemäß häufig einen wechselnden Beschäftigungsstand haben, muß es als völlig offen angesehen werden, ob in drei Jahren oder vielleicht noch später etwa der Betrieb gerade wieder rund 600 Arbeitnehmer beschäftigt. Noch fraglicher ist es, ob davon wirklich über 60 leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972 sind. Es ist also völlig ungewiß, ob die jetzt aufgetretene Streitfrage im Betrieb der Beteiligten zu 3) jemals noch eine Rolle spielen wird. Daß diese Frage von allgemeinem Interesse ist, vermag noch kein Rechtsschutzinteresse im konkreten Beschlußverfahren zu begründen, das stets einen bestimmten Sachverhalt zum Gegenstand hat.

5. Es gibt nur zwei Wege, die hier streitige Rechtsfrage klären zu lassen: Einmal kann durch einstweilige Verfügungen (§ 85 Abs. 2 ArbGG) der Aufschub einer Betriebsratswahl erreicht werden, wenn bereits bei der Vorbereitung der Wahl erhebliche Mängel des Wahlverfahrens in Rede stehen. Streitige Rechtsfragen können dann im Vorfeld der Wahl durch ein besonderes Beschlußverfahren geklärt werden. Zum anderen besteht auch die Möglichkeit der Wahlanfechtung nach § 19 BetrVG 1972, und zwar entweder in einem besonderen fristgemäß einzuleitenden neuen Verfahren oder auch durch rechtzeitigen Übergang von dem Antrag, der auf Klärung einer Vorfrage gerichtet ist, zum Anfechtungsantrag in dem selben Verfahren, was im Interesse der Verfahrensbeschleunigung zulässig ist. Nach Durchführung der Betriebsrats-



- 6 -

wahl noch mehrere getrennte, im Ergebnis jedoch auf dasselbe hinauslaufende Verfahren zuzulassen, widerspräche der Prozeßökonomie und würde zudem die Rechtsunsicherheit im Betrieb ohne zeitliche Grenze fortbestehen lassen (BAG 3, 288 [294] = AP Nr. 1 zu § 82 BetrVG). Gerade das soll aber mit der kurzen Anfechtungsfrist von zwei Wochen vermieden werden.

6. Schließlich kann auch der in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Senat gestellte Hilfsantrag nicht zu einer materiellen Entscheidung führen. Sollte der Antrag dahingehend aufzufassen sein, daß die Betriebsratswahl nunmehr angefochten wird, so ist dieser Antrag verspätet, wie keiner weiteren Darlegung bedarf. Aber selbst wenn man den Antrag so versteht, der Senat möge den in erster Linie gestellten Feststellungsantrag auch als Anfechtungsantrag auffassen, ergibt sich nichts anderes. Zur Zeit der Stellung des Feststellungsantrags in erster Instanz war die Betriebsratswahl noch gar nicht durchgeführt. Der Feststellungsantrag konnte also ursprünglich auch von der Antragstellerin schlechterdings nicht als Antrag auf Anfechtung der Betriebsratswahl gemeint sein. Eine ändernde Umdeutung ist jetzt, insbesondere in der Rechtsbeschwerdeinstanz, nicht mehr möglich. Zwar ist gerade im Beschlußverfahren nicht am Wortlaut der Anträge zu haften. Sie sind der Auslegung in der Richtung fähig und bedürftig, was der Antragsteller wirklich begehrt (BAG 14, 164 [166] = AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG Entlohnung; BAG 15, 235 [236] = AP Nr. 6 zu § 3 BetrVG). Diese Auslegung darf sich wegen der Prozeßklarheit andererseits aber nicht völlig vom Wortlaut des Antrags entfernen und muß von der tatsächlichen Lage ausgehen, wie sie bei Antragstellung für die Beteiligten bestand (BAG 22, 448 [450] = AP Nr. 4 zu § 63 BetrVG). Seinerzeit war hier aber eine Wahlanfechtung noch gar nicht möglich. Die Antragstellerin hätte denn schon in dem vorliegenden Verfahren, und zwar innerhalb der Anfechtungsfrist von zwei Wochen nach § 19 BetrVG 1972

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

- 7 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

eine Erklärung abgeben müssen, der Feststellungsantrag solle nunmehr als Antrag auf Anfechtung der Betriebsratswahl angesehen werden. Dies ist aber nicht geschehen.

7. Nach alledem ergibt sich, daß sich das Verfahren wegen Wegfalls des Rechtsschutzinteresses an der begehrten Feststellung erledigt hat. Dies ist durch Beschluß auszusprechen.

gez. Dr. Müller

Dr. Auffarth

Wendel

Dr. Frey

Riedel

