

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die Amtliche Sammlung! Nein

9. DEZ. 1975

Gesetz: BetrVG § 5 Abs.3

Leitsätze:

1. Der Senat hält an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, daß § 5 Abs. 3 BetrVG von einem vorgegebenen Begriff des leitenden Angestellten ausgeht, der durch die einzelnen Tatbestandsgruppen des § 5 Abs. 3 Nr. 1 - 3 aaO näher präzisiert, aber nicht abschließend umschrieben wird..
2. Leitender Angestellter kann nach Sinn und Zweck der die Nichtanwendung des BetrVG aussprechenden Vorschrift nur sein, wer unternehmensbezogenen Leitungsaufgaben mit einem eigenen, erheblichen Entscheidungsspielraum wahrnimmt und in einer Interessenpolarität zur übrigen Arbeitnehmerschaft steht.

Aktenzeichen: 1 ABR 80/73

Beschluß des BAG vom ~~24. November 1975~~ ^{9. DEZ. 1975}

LAG Frankfurt/Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 80/73

5 Ta BV 39/72 Frankfurt a.Main

180

Verkündet am
9. Dezember 1975

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Beschluß

In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 21. November 1975 durch den Richter Prof. Dr. Auffarth als Vorsitzenden, die Richter Wendel und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Hirschmann und Schwarz beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 8. Mai 1973 - 5 Ta BV 39/72 - aufgehoben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

Gründe:

I. Das antragstellende Unternehmen stellt in dem Betrieb in M hitzebeständige Leitungen, Heizkabel sowie drahtgewickelte Test- und Drehwiderstände u.a. her; es beschäftigt zur Zeit etwa 475 Arbeitnehmer, davon etwa 92 Angestellte und 383 gewerbliche Arbeiter.

Die Produktion gliedert sich in drei Bereiche: Kabel- und Leitungsfertigung, Kabel- und Leitungskonfektionierung und Bauelementenfertigung.

Der Geschäftsleitung der GmbH sind die folgenden 12 Abteilungen unter Leitung je eines Abteilungsleiters unterstellt:

- | | |
|---|---------|
| 1) Entwicklung Bauelemente: | H. K |
| 2) Entwicklung Kabel/Konfektionierung: | H. B |
| 3) Arbeitsvorbereitung und Arbeitsstudien: | H. L |
| 4) Fertigung Bauelemente: | H. P |
| 5) Fertigung Kabel: | H. R |
| 6) Fertigung Konfektionierung: | H. T |
| 7) Qualitätskontrolle: | H. G |
| 8) Zentralwerkst. Maschinenbau: | H. N |
| 9) Fabrik- und Anlagen-Planung: | H. H |
| 10) Verkauf: | H. Sch |
| 11) Einkauf: | H. Ba |
| 12) Finanz- und Bilanzwesen,
Personal Angestellte: | FrI. Ro |

Am 29. März 1972 wurde die Wählerliste für die Wahlen zum Betriebsrat veröffentlicht, die am 19. Mai 1972 stattfand. Die Abteilungsleiter waren als wahlberechtigte Arbeitnehmer aufgeführt, wie schon unbeanstandet zu den vorangegangenen Wahlen im Jahre 1971. Die beteiligten Angestellten und die Antragstellerin erhoben gegen die Aufnahme in die Wählerliste Einspruch und Gegenvorstellungen, die der Wahlvorstand aber durch einen mit Gründen versehenen Beschluß vom 17. Mai 1972 zurückwies.



Die Antragstellerin hat am 25. Mai 1972 beim Arbeitsgericht ein Beschlußverfahren eingeleitet, in dem sie den Beteiligten zu 3) als leitenden Angestellten gemäß § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG mit dem Antrag in Anspruch genommen hat, festzustellen, daß der Beteiligte Wilhelm Ba leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG ist.

Der Beteiligte Ba ist Leiter des Zentraleinkaufs, am 6. Juni 1938 geboren, am 1. Juni 1964 in den Betrieb eingetreten. Er hat Handlungsvollmacht. Ihm sind unterstellt:

- 1 Einkaufssachbearbeiter für Kabel und Konfektionierung
- 1 Sachbearbeiter für Bauelemente, Büromaterial und Sonstiges
- 1 Leiter des Rohwarenlagers
- 3 Kontoristinnen
- 6 Angestellte
- 7 Lagerarbeiter

13
====

In dem Arbeitsvertrag vom 6. April 1972 heißt es u.a.: "Zum Ressort des Einkaufsleiters gehören Einkaufsabteilungen, Wareneingang und Rohwarenlager. Der Aufgabenbereich umfaßt alle sachlichen und personellen Belange des Beschaffungsbereiches der M sowie die Materialbedarfsplanung.

Herr Ba nimmt diese Aufgaben, die für den Bestand und für die Entwicklung des Unternehmens von besonderer Bedeutung sind, eigenverantwortlich wahr. Er ist demzufolge leitender Angestellter gem. § 5 Abs. 3 Ziffer 3 des BetrVG."

Nach dem Vortrag des Beteiligten Ba ist er als Einkaufsleiter direkt der Geschäftsleitung unterstellt. Nach seiner Arbeitsaufnahme bei der Antragstellerin am 1. Juni 1964 hat er eine funktionsfähige Einkaufsabteilung aufgebaut. Der Beteiligte Ba trägt weiter vor, er verfüge eigenverantwortlich über ein Einkaufsvolumen von rd. 10.000 000,-- DM jährlich für Rohmaterial und Hilfs- und Betriebsstoffe sowie über rd. 2.000 000,-- DM für Investitionsgütern. Zu seinem Zuständigkeitsbereich zähle u.a.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

weiter die fortlaufende Überwachung der Risiken im Versicherungsbereich von insgesamt etwa 16.000 000,-- DM. Die eingekauften Rohmaterialien kämen mit ca. 50% in den Verkaufspreis ein. Eine möglichst niedrige und gezielte Rohmaterialbevorratung habe wesentlichen Einfluß auf die Liquidität der Antragstellerin.

Der Betriebsrat ist dem Feststellungsbegehren der Antragstellerin entgegengetreten. Er ist der Auffassung, der Beteiligte Ba habe im wesentlichen keine eigenverantwortliche Tätigkeit erbracht, steht nicht in einem sozialpolitischen Gegensatz zum Betriebsrat und habe sich selbst bisher nicht als leitender Angestellter betrachtet.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag stattgegeben, das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Betriebsrats zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen.

Zur Begründung führt das Landesarbeitsgericht in dem angefochtenen Beschluß u.a. folgendes aus: Der mit der Zuordnung zum Personenkreis der leitenden Angestellten verbundene Rechtsentzug sei aus dem Interesse des Arbeitgebers gerechtfertigt, der insbesondere in größeren Unternehmen betriebsnotwendig einen Teil seiner Aufgaben und seiner Stellung als Arbeitgeber an seine Mitarbeiter delegieren müsse. Diese Mitarbeiter müßten dann vor einem sozialpolitischen Gegensatz bewahrt werden. Nicht entscheidend sei die Frage der sogenannten Linien- oder Stabsfunktion; der sozialpolitische Gegensatz könne gleichermaßen in beiden Funktionen auftreten. Das zentrale Merkmal sei die Eigenverantwortlichkeit. Bei Ausübung einer Linienfunktion müsse sich die Befehlsgewalt auf "höhere und allgemeine betriebliche Ebene" erstrecken. Bei einer Beratungstätigkeit sei die Selbständigkeit und die Weisungsunabhängigkeit entscheidend. Nicht erforderlich sei allerdings die Unabänderlichkeit der Entscheidung oder Empfehlung. Die Arbeitsbedingungen könnten ein Indiz für die richtige Zuordnung sein, auch die Höhe des Gehalts. Als Indiz zu werten sei schließlich auch die Tatsache einer bisher unbeanstandeten Eintragung oder Nichteintragung in die Wählerliste. Das Landesarbeitsgericht hält einen Streit darüber, ob § 5 Abs. 3



Ziff. 3 BetrVG einen bestimmten Begriff des leitenden Angestellten voraussetzt oder diese Vorschrift ihn erst definiert für müßig, da jedenfalls ein Angestellter mit den Merkmalen des § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG ein leitender Angestellter sei.

Der angefochtene Beschluß kommt aufgrund der vorstehenden Auslegung des § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG zu dem Ergebnis, daß der Beteiligte Ba zum Personenkreis der leitenden Angestellten gehört. Die wesentliche Eigenverantwortlichkeit ergebe sich aus der Entscheidungsbefugnis und Selbständigkeit beim Einkauf. Der sozialpolitische Gegensatz bei der täglichen Arbeit sei nicht Tatbestandsmerkmal und Voraussetzung für die Eigenschaft des leitenden Angestellten, sondern nur in Zweifelsfällen ausschlaggebend. Die vertraglichen Leistungen und Vereinbarungen des Beteiligten Ba gingen über die der Kammer sonst bekannten materiellen Arbeitsbedingungen hinaus und entsprächen damit der Übung, daß sich die Arbeitsbedingungen der leitenden Angestellten von denen anderer Angestellten abheben würden. Ein Recht zur selbständigen Einstellung und Entlassung habe der Beteiligte allerdings nicht.

Gegen diese Entscheidung hat der Betriebsrat Rechtsbeschwerde eingelegt mit der Bitte, unter Aufhebung der vorinstanzlichen Beschlüsse den Antrag abzuweisen. Die Antragstellerin beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

In formeller Hinsicht bestehen keine Bedenken.

1. Die Rechtsbeschwerde ist kraft Zulassung statthaft und form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden.
2. Antrags- und Beteiligungsbefugnis der Antragstellerin als Arbeitgeber folgt unmittelbar aus § 83 Abs. 1 ArbGG. Auch das Beteiligungsrecht des Betriebsrats und des betroffenen Angestellten, dessen Rechtsstatus geklärt werden soll, bedarf keiner weiteren Erörterung.



3. Schließlich ist, wie der Senat schon wiederholt ausgesprochen hat, das Rechtsschutzinteresse an der Klärung des Rechtsstatus eines Arbeitnehmers als leitenden Angestellten auch ohne Vorliegen eines konkreten, aktuellen Streitfalls für alle Beteiligten, insbesondere auch für den Arbeitgeber, zu bejahen (vgl. Beschlüsse des Senats vom 19. November 1974 – 1 ABR 20/73 und 1 ABR 50/73 – = AP Nr. 2 und 3 zu § 5 BetrVG 1972, unter II 1. bzw. II 2. der Gründe, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt).

III. In der Sache selbst geht das Landesarbeitsgericht zum Teil von anderen Abgrenzungsmerkmalen des Personenkreises des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG aus, als der Senat in seiner inzwischen entwickelten, in den folgenden Ausführungen zusammengefaßten Rechtsprechung. Die Rechtsbeschwerde hat deshalb Erfolg. Eine eigene abschließende Entscheidung durch den Senat ist aber nicht möglich, weil der bisher festgestellte Sachverhalt nicht zweifelsfrei vollständig ist (vgl. §§ 563, 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

1. Der Senat ist der Auffassung, daß der Gesetzgeber des BetrVG 1972 ebenso wie schon der Gesetzgeber des BetrVG 1952 von einem vorgegebenen Begriff des leitenden Angestellten ausgeht, der aber im Gesetz nicht definiert, sondern als bekannt vorausgesetzt wird. Dieser vorgegebene Oberbegriff wird durch die einzelnen Tatbestandsgruppen in § 5 Abs. 3 BetrVG näher präzisiert, aber nicht in sich abschließend umschrieben. Es müssen also zunächst die Voraussetzungen des allgemeinen Begriffs des leitenden Angestellten gegeben sein und zusätzlich eine der Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 Nr. 1 – 3 BetrVG (vgl. insbesondere die Beschlüsse des Senats vom 5. März 1974 und 19. November 1974 – 1 ABR 19/73, 1 ABR 20/73 und 50/73 = AP Nr. 1 – 3 zu § 5 BetrVG 1972, alle Entscheidungen auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Dies ergibt sich einmal daraus, daß insbesondere die Tatbestandsgruppe des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG aus sich heraus allein nicht justiziabel ist, wie der Senat in seinem Beschluß vom 5. März 1974 bereits näher ausgeführt hat, aber auch aus der Wortfassung des Gesetzes:



"Dieses Gesetz findet ... keine Anwendung
auf leitende Angestellte, wenn sie"

Der Gesetzgeber geht also selbst von dem Bild eines Angestellten mit Leitungsfunktionen aus, der außerdem eine der drei folgenden Tatbestandsvoraussetzungen erfüllen muß, ohne daß der allgemeine Begriff als solcher näher präzisiert würde. Würden die genannten einzelnen Tatbestandsgruppen selbst schon ohne weiteres die gewollte Abgrenzung ergeben, so wären die Worte "leitende Angestellte, wenn sie ..." überflüssig, ja sinnlos. Außerdem muß der leitende Angestellte, der eine der drei Voraussetzungen erfüllt, die in § 5 Abs. 3 Nr. 1 - 3 BetrVG genannt sind, seine Aufgaben nach Dienststellung und Dienstvertrag wahrnehmen, d. h. tatsächliche Aufgabenwahrnehmung und rechtliche Übertragung müssen sich decken.

2. Das Gesetz selbst enthält in § 5 Abs. 3 BetrVG Eingangshalbsatz keine nähere Definition über den Begriff des leitenden Angestellten. Der Senat hat schon in seinem Beschluß vom 5. März 1974 näher ausgeführt, daß auch nicht auf einen allgemein gültigen Begriff gemäß anderen arbeitsrechtlichen Gesetzen zurückgegriffen werden kann. Soweit der leitende Angestellte in anderen gesetzlichen Vorschriften erwähnt und von anderen Arbeitnehmergruppen abgegrenzt wird, liegt diesen unterschiedlichen Abgrenzungsmerkmalen kein übergeordnetes Prinzip zugrunde. Diese Merkmale sind vielmehr im Gesamtzusammenhang der jeweiligen gesetzlichen Regelung zu sehen und von dort her zu bestimmen (vgl. Bulla, Festschrift für Herschel, 1955, S. 121 [127]; Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Auflage, § 5 Anm. 101; A. Hueck, BB 1954, 536 [537]; Zöllner, Gedächtnisschrift Dietz, S. 385 mit weiteren Nachweisen). Es kann insoweit auf § 1 Abs. 2 AZO, § § 14, 17 Abs. 3 KSchG, § 22 Abs. 2 Nr. 2 ArbGG und § 2 Abs. 2 Nr. 2 2.DVO zum Arbeitnehmererfindungsgesetz hingewiesen werden. Dabei verwenden nur das KSchG und § 2 Abs. 2 Nr. 2 der 2. DVO zum Arbeitnehmererfindungsgesetz überhaupt den Begriff des "leitenden" Angestellten.



Der Senat hat auch schon ausgeführt, daß keine allgemeingültige und eindeutige Verkehrsanschauung besteht. Es wird jeweils immer auf den Sinn der konkreten gesetzlichen Regelung abgestellt. Das Selbstverständnis der leitenden Angestellten reicht für eine allgemeine Rechtsüberzeugung nicht aus (Wiedemann-Wank, Anm. AP Nr. 1 zu § 5 BetrVG 1972 unter II 2 c). Es gibt auch keinen allgemein üblichen und präzisen Sprachgebrauch, wie der Senat ebenfalls bereits in dem Beschluß vom 5. März 1974 ausgeführt hat. Auch im Rahmen des § 5 Abs. 3 BetrVG kann der Begriff des leitenden Angestellten daher nur vom Sinn der konkreten gesetzlichen Regelung her eingegrenzt und näher präzisiert werden, wobei die drei Tatbestandsgruppen mit zur Auslegung herangezogen werden können.

Der Gesetzgeber hielt es für erforderlich, den in § 5 Abs. 3 BetrVG genannten Personenkreis hinsichtlich der meisten Vorschriften aus dem Anwendungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes herauszunehmen; der Betriebsrat ist für diesen Personenkreis nicht zuständig. Er fällt nicht unter den Schutzbereich des Gesetzes, wie auch sonst der leitende Angestellte aus den Schutznormen einzelner arbeitsrechtlicher Gesetze herausgenommen wird. Sinn und Zweck dieser fast völligen Herausnahme aus dem Anwendungsbereich des BetrVG 1972 kann nur in zwei Gesichtspunkten gesehen werden, die sich wiederum gegenseitig bedingen und ergänzen. Der leitende Angestellte handelt mindestens auf Teilbereichen an Stelle des Unternehmers (Arbeitgebers), der angesichts der modernen wirtschaftlichen, sozialen und technischen Entwicklung meist gar nicht mehr in der Lage ist, allein alle Unternehmerfunktionen selbst auszuüben. Der Unternehmer kann seine Entscheidungen, vor allem in größeren Unternehmen, auch nicht mehr rein intuitiv, sondern nur nach einer genauen Übersicht, Prüfung und Aufhellung der maßgeblichen Umstände treffen, die z.T. andere Personen an seiner Stelle vornehmen. Tritt aber der leitende Angestellte insoweit an die Stelle des Unternehmers (Arbeitgebers), so besteht einerseits die Möglichkeit, daß er in Ausübung dieser Funktionen Entscheidungen trifft, die erheb-



lichen Einfluß auf das Schicksal der Arbeitnehmerschaft haben, die ihrerseits durch den Betriebsrat repräsentiert wird. Es ist aber von der Sache her unvereinbar, daß dieser Personenkreis - ebenso wie der des § 5 Abs. 2 BetrVG 1972 - einmal Entscheidungen an Stelle des Unternehmers trifft oder für diesen vorbereitet und zum anderen zum Betriebsrat wählt oder gewählt werden kann. Andererseits muß dieser Personenkreis aber auch dem Unternehmer uneingeschränkt zur Verfügung stehen, um das Unternehmen (Betrieb) nach innen gegenüber der Arbeitnehmerschaft und (oder) auch nach außen ohne "Gegnerschaft im eigenen Lager" führen zu können (vgl. Höpp, RdA 1960, 174 [179]; Zöllner, aaO, S. 393/394). Der leitende Angestellte erfüllt heute vielfach Funktionen, die der früher kleine Kreis der Angestellten einmal wahrnahm. Die für den Angestellten von einst aufgestellten Qualifikationsmerkmale treffen heute eher auf den leitenden als auf den "gewöhnlichen" Angestellten zu, obwohl letzterer formal von den gesetzlichen Kriterien des BetrVG z.T. noch mit erfaßt wird (vgl. Mayer-Maly, BB 1974, 1124). Von diesem Oberbegriff aus gesehen, ist insbesondere die Tatbestandsgruppe der Nr. 3 eher restriktiv auszulegen.

Ein Anhaltspunkt dafür, was sich der Gesetzgeber unter einem leitenden Angestellten vorgestellt hat, ergibt sich auch aus einem Blick auf die drei Tatbestandsgruppen des § 5 Abs. 3 BetrVG 1972, auch wenn stets zusätzlich geprüft werden muß, ob der leitende Angestellte eine dieser drei Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt. Diese Tatbestandsgruppen sind nicht gleichartig, aber nach dem Willen des Gesetzgebers gleichwertig. Nr. 1 spricht die Unternehmerstellung in seiner Teilaufgabe als Arbeitgeber an, insbesondere in personeller Hinsicht. Nr. 2 stellt auf die handelsrechtliche Vertretungsmacht im Unternehmen nach außen ab und Nr. 3 schließlich spricht insbesondere die Entscheidungen an, die leitende Angestellte in Schlüsselfunktionen für Bestand und weitere Entwicklung des Unternehmens treffen.



3. Enthält demnach das Gesetz mit dem vorgegebenen Oberbegriff des leitenden Angestellten auch keine exakte Begriffsbestimmung, sondern eher die Umschreibung einer typischen Fallgestaltung, so kommt doch der Senat nach erneuter Prüfung zu der Überzeugung, daß das Gesetz insoweit keine "verdeckte Regelungslücke" enthält, wie er in dem Beschluß vom 5. März 1974 angenommen hat, sondern einen allgemeinen Rechtsbegriff, allerdings mit einem hohen Maß von Unbestimmtheit (vgl. die Entscheidungen des Vierten Senats zu einzelnen Tätigkeitsmerkmalen in Tarifverträgen AP Nr. 56 zu §§ 22, 23 BAT und AP Nr. 2 zu § 58 TVAL II). Auch Begriffe wie "Treu und Glauben" und "wichtiger Grund" werden trotz ihrer sehr allgemeinen, wertausfüllungsbedürftigen Formulierung als unbestimmte Rechtsbegriffe angesehen. Die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe in Gesetzen und die Rechtsfortbildung durch Ausfüllung einer Gesetzeslücke sind dabei letzten Endes aber nur verschiedene Stufen eines einheitlichen gedanklichen Vorgangs (vgl. Buchner, SAE 1975, 192; Kraft, EzA, § 5 BetrVG Nr. 7, Anm. B III und Nr. 9 und 10 Anm. B I und B1StR 1975, 225 [227]; Rüthers, JZ 1974, 625; Hoffmann, NJW 1974, 1161 [1163]; Mayer-Maly, BB 1974, 1124 [1126]; Grüll, BB 1974, 653). Die Gerichte müssen sich bemühen, dem Willen des Gesetzgebers Folge zu leisten, obwohl er nur in Ansätzen erkennbar ist. Dabei kommt gerade wegen der hohen Unbestimmtheit des Begriffs des leitenden Angestellten den Tatsachengerichten ein gewisser Beurteilungsspielraum zu, wie noch weiter unten auszuführen ist (Ziff. IV der Gründe).

4. Von Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung her gesehen sind daher folgende Voraussetzungen für den Oberbegriff des leitenden Angestellten i.S. des § 5 Abs. 3 BetrVG aufzustellen, wobei diese Aufgaben der Tätigkeit des leitenden Angestellten das Gepräge geben müssen:

a) Die Tätigkeit des Angestellten muß auf die Leitung des Unternehmens bezogen sein, also in erster Linie eine unternehmerische Tätigkeit an Stelle des Unternehmers beinhalten und sich nicht nur in reinen Aufsichtsfunktionen erschöpfen. Dabei ist es nicht erforderlich, daß sich die unternehmerische Tätigkeit in räumlicher und fachlicher Hinsicht auf das gesamte Unternehmen erstreckt. Insoweit

kann auch Arbeitgeberstätigkeit in einem Betrieb eine personelle Teiltätigkeit des Unternehmers sein (vgl. Näheres unten Ziff. III 5.). Die Einschaltung des Angestellten bei der rein arbeitstechnischen, "vorprogrammierten" Durchführung unternehmerischer Entscheidungen genügt aber nicht, weil es sich nicht mehr um Leitungsaufgaben handeln würde. Wie der Senat bereits in seinen Beschlüssen vom 19. November 1974 näher ausgeführt hat, ist unter der Wahrnehmung unternehmerischer (Teil-) Aufgaben zu verstehen, daß der Angestellte kraft seiner leitenden Funktion maßgeblichen Einfluß auf die wirtschaftliche, technische, kaufmännische, organisatorische, personelle oder wissenschaftliche Führung des Unternehmens (Betriebs) ausübt und zwar entweder dadurch, daß er selbst die maßgeblichen Entscheidungen trifft oder kraft seiner Schlüsselposition doch Voraussetzungen schafft, an denen die eigentliche Unternehmensführung nicht vorbeigehen kann. Das Gesetz erfaßt in § 5 Abs. 3 BetrVG nicht nur Angestellte in sogen. Linienfunktion, sondern unter den genannten Voraussetzungen auch solche mit einer sogen. Stabsfunktion, die im Regelfall verbindliche Vorentscheidungen treffen, sei es aufgrund eigener Initiative oder sei es aufgrund Auftrags der Unternehmensleitung, die diese nur insgesamt annehmen oder verwerfen kann.

Dabei hält der Senat für die Auslegung des Oberbegriffs des leitenden Angestellten daran fest, daß die Tätigkeit unternehmensbezogen sein muß, obwohl der Gesetzgeber in den Tatbestandsgruppen des § 5 Abs. 3 Nr. 1 und 3 BetrVG das Wort "Betrieb" verwendet (vgl. Beschluß vom 5. März 1974 - 1 ABR 19/73 - unter III 2 b und c und Beschluß vom 19. November 1974 - 1 ABR 20/73 - unter III 2 a der Gründe). Die Leitungsaufgaben eines Angestellten sind auf seine Funktionen im Unternehmen hin bezogen (Grüll, RdA 1972, 171 [172]; Rüthers-Stindt, BB 1972, 973 [977]; Wiedemann-Wank, Anm. AP Nr. 1 zu § 5 BetrVG 1972 unter II 4); das gilt auch für "Stabsfunktionen", die unter die Tatbestandsgruppe der Nr. 3 fallen (wie hier Beuthien, SAE 1974, 173 unter Ziff. II



- 12 -

8; Janert, DB 1974, 1237; Kraft, EzA, § 5 BetrVG Nr. 7 Anm. B II; Wiedemann-Wank, aaO; ablehnend Hoffmann, NJW 1975, 1246 [1247] und Mayer-Maly, BB 1974, 1124). Der Senat hat auch schon darauf hingewiesen, daß der Betrieb bei richtiger Betrachtungsweise nur das arbeits-technische Spiegelbild des Unternehmens ist, bei Unternehmen mit mehreren Betrieben auch dessen räumliche Teilorganisation (vgl. Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 11. Aufl., § 1 Anm. 23, 23 a; Mayer-Maly, BB 1973, 761 [762]; Mothes, ArbuR 1974, 325 [330]; Raiser, Das Unternehmen als Organisation, 1969, S. 123 ff.). Diese Aufteilung der Funktionen bzw. räumlichen Bereiche in Betriebe, auf die die meisten Bestimmungen des BetrVG angelegt sind, hat aber keine Bedeutung für die Arbeitnehmer, die als leitende Angestellte gerade aus dem Anwendungsbereich des BetrVG herausgenommen werden.

b) Weiter ist erforderlich, daß der leitende Angestellte einen eigenen erheblichen Entscheidungsspielraum hat. Insoweit handelt es sich zwar um ein Merkmal, das auch in der Tatbestandsgruppe des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG nochmals wiederkehrt, es gehört aber bereits zu dem allgemeinen Oberbegriff des leitenden Angestellten. Wenn der Angestellte keinen eigenen erheblichen Entscheidungsspielraum hat, so liegt keine leitende und auch keine unternehmerische Tätigkeit vor. Das bedeutet allerdings nicht, daß der Angestellte mit völliger Weisungsunabhängigkeit handeln müßte. Es ist möglich, daß ihm gewisse Richtlinien vorgegeben werden oder er auf eine Zusammenarbeit in einem Team gleichberechtigter Mitarbeiter angewiesen ist, sofern nur ein eigener, erheblicher Entscheidungsspielraum verbleibt. Es wäre auch unschädlich, daß Sachzwänge bestimmte Entscheidungen oder Vorentscheidungen nahelegen. Welche "Bandbreite" dieser Entscheidungsspielraum haben muß und welche Bedeutung für das Unternehmen insgesamt, ist bei den einzelnen Tatbestandsgruppen, insbesondere im Rahmen der Nr. 3 zu prüfen (vgl. unten Ziff. 5).

- 13 -



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



c) Außerdem muß eine sogenannte "Interessenpolarität" zwischen dem unter § 5 Abs. 3 BetrVG Eingangshalbsatz fallenden Angestellten und der Arbeitnehmerschaft, vertreten durch den Betriebsrat, bestehen. In "Linienfunktion" wird der Angestellte Entscheidungen zu treffen haben, die die Arbeitnehmerschaft unmittelbar berühren und insbesondere auch den Beteiligungsrechten des Betriebsrats nach dem BetrVG unterliegen. Insofern wird von einem unmittelbaren Gegnerbezug gesprochen. Bei sogenannten Stabsfunktionen (insbesondere nach § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG) genügt es aber, wenn die Tätigkeit des Angestellten in einer Schlüsselposition nur mittelbar die Interessen der Arbeitnehmerschaft berührt. Hier spielt weniger der Gedanke eine Rolle, daß der Angestellte nicht gleichzeitig für den Unternehmer handeln und auf seiten der Arbeitnehmerschaft als Wähler zum Betriebsrat oder gar Betriebsratsmitglied stehen kann als der Gesichtspunkt, daß auch der Unternehmer eines ihm zur Verfügung stehenden Personenkreises seines Vertrauens bedarf.

5. Neben diesen allgemeinen Voraussetzungen für die Erfüllung des Oberbegriffs des leitenden Angestellten müssen zugleich die Voraussetzungen eines der Tatbestandsgruppen des § 5 Abs. 3 Nr. 1 - 3 BetrVG gegeben sein, im vorliegenden Falle insbesondere der Nr. 3.

Insoweit ist folgendes zu sagen: Daß die Tätigkeit im wesentlichen eigenverantwortlich ausgeübt werden muß, ist - wie schon ausgeführt - bereits beim Oberbegriff des leitenden Angestellten zu prüfen. Die Aufgaben müssen weiter besondere Bedeutung für Bestand und Entwicklung des Unternehmens haben. Der Angestellte muß also einen beachtlichen Teilbereich der unternehmerischen Gesamtaufgaben wahrnehmen. Zwar steht es dem Unternehmer frei, das Unternehmen so zu organisieren, wie er es für richtig und zweckmäßig hält. Gleichwohl kann aber die Aufteilung der fachlichen Verantwortungsbereiche in zuviele Teilbereiche ("Atomisierung") ohne Zusammenfassung auf einer höheren Delegationsstufe u.U. dazu führen, daß die einzelne Tätigkeit nicht mehr von erheblicher Bedeutung für Bestand

- 14 -

und Entwicklung des Unternehmens ist. Die Aufgabenübertragung muß schließlich im Hinblick auf besondere Erfahrungen und Kenntnisse des Angestellten erfolgen. Ein akademisches Studium oder eine gleichwertige Ausbildung ist allein weder erforderlich noch genügend. Die erforderlichen Kenntnisse können ebenso gut durch längere Tätigkeit oder Selbststudium erworben sein (vgl. Beschluß des Senats vom 17. Dezember 1974 - 1 ABR 105/73 - = AP Nr. 7 zu § 5 BetrVG 1972 unter II 2 der Gründe).

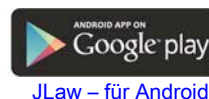
Zur Unternehmerfunktion gehört grundsätzlich auch die Tätigkeit des Unternehmers als Arbeitgeber und damit die Befugnis, Anordnungen zu treffen und den Arbeitnehmern Weisungen zu erteilen. Insoweit nimmt der Arbeitgeber gegenüber den in seinem Betrieb tätigen Arbeitnehmern eine Vorgesetztenstellung ein. Je nach Größe, Technisierung und Art des Unternehmens bedarf der Unternehmer in mehr oder weniger großem Umfange auch bei Wahrnehmung dieser Arbeitgeberaufgaben der Hilfe anderer Personen, die an seiner Stelle handeln. Auch diese üben dann eine Teilfunktion des Unternehmers aus, die sie aber nicht ohne weiteres schon in einen Interessengegensatz zur Arbeitnehmerschaft bringen. Das wäre nur dann der Fall, wenn der Angestellte an Stelle des Unternehmers (Arbeitgebers) eigenverantwortlich verbindliche Entscheidungen, insbesondere auf sozialem und (oder) personellem Gebiet fällen könnte, an denen der Betriebsrat zu beteiligen ist. Das ist auch im Rahmen der Tatbestandsgruppe der Nr. 3 denkbar, wenn die Voraussetzungen der Nr. 1 hinsichtlich einer selbständigen Einstellungs- und Entlassungsbefugnis nicht gegeben sind. Es reicht aber nicht aus, daß ein Angestellter eine "schlichte Vorgesetztenstellung" ausübt, deren ausschließlicher Zweck es ist, den arbeits-technischen Ablauf der Produktion nach vorgegebenen Daten sicherzustellen. Das gilt, wie der Senat in seinem Beschluß vom 17. Dezember 1974 (1 ABR 131/73, = AP Nr. 6 zu § 5 BetrVG 1972, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt; vgl. auch Beschluß vom

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

- 15 -



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

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

19. August 1975 - 1 AZR 613/74 -, zur Veröffentlichung in der AP vorgesehen und in der Amtlichen Sammlung bestimmt) ausgeführt hat, jedenfalls für Betriebe bzw. Betriebsabteilungen in überschaubarer Größenordnung, deren jeweilige Betriebs- bzw. Abteilungsleiter nur den ordnungsgemäßen technischen Ablauf und die Qualität der Produktion sicherzustellen haben. Stehen hingegen dem Betriebs- bzw. Abteilungsleiter darüber hinausgehende Befugnisse zu, die auch in nennenswertem Umfang Beteiligungsrechte des Betriebsrats berühren, so kann es sich um einen leitenden Angestellten i.S. des BetrVG handeln.

6. Die vorgenannten Aufgaben müssen nach Dienststellung und Dienstvertrag, d.h. Arbeitsvertrag, wahrgenommen werden. Beide Voraussetzungen müssen deckungsgleich sein, und zwar nicht nur hinsichtlich eines der drei Tatbestandsgruppen, sondern auch hinsichtlich des vorausgesetzten Oberbegriffs des leitenden Angestellten. Hingegen ist die persönliche Rechtsstellung des Angestellten nicht entscheidend. Die Vorschrift des § 5 Abs. 3 BetrVG ist nicht im Hinblick auf ein etwa zu verneinendes Schutzbedürfnis für diesen Personenkreis geschaffen, sondern wegen dessen funktioneller Nähe zum Unternehmer. Es kommt deshalb grundsätzlich nicht auf die Höhe der Bezüge oder andere persönliche Arbeitsbedingungen an. Diese Gesichtspunkte können allenfalls als schwaches Indiz eine Rolle spielen.

7. Schließlich ist eine Gesamtwürdigung der Tätigkeit des Angestellten vorzunehmen, wobei das Zurücktreten einzelner Abgrenzungsmerkmale dadurch ausgeglichen werden kann, daß andere im besonders starken Maße vorhanden sind. Die spezifischen unternehmerischen (Teil-) Aufgaben müssen der Tätigkeit des Angestellten aber auch das Gepräge geben, d.h. diese schwerpunktmäßig bestimmen.

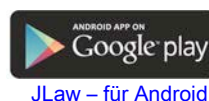
IV. Wegen der Unbestimmtheit der Begriffsbestimmungen, insbesondere auch hinsichtlich des Oberbegriffs des leitenden Angestellten und der Erforderlichkeit einer Gesamtwürdigung der Tätigkeit des Angestellten kommt den Tatsacheninstanzen ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Das Rechtsbeschwerde-



gericht kann nur nachprüfen, ob die Bewertungsmaßstäbe als solche nicht verkannt sind, eine vertretbare Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Gesichtspunkte erfolgt und aller wesentliche Tatsachenstoff ohne Verstoß gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze berücksichtigt worden ist. Sind diese Grenzen von den Tatsachengerichten eingehalten, so hat deren Entscheidung auch in der Rechtsbeschwerdeinstanz Bestand.

1. Aus den vorstehenden Ausführungen unter III. ergibt sich, daß hier das Landesarbeitsgericht den Rechtsbegriff des leitenden Angestellten i.S. des § 5 Abs. 3 und insbesondere der Tatbestandsgruppe der Nr. 3 BetrVG bereits als solchen verkannt hat, weil es ohne weiteres solche Personen als leitende Angestellte ansieht, die allein die Tatbestandsmerkmale des § 5 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG erfüllen. Außerdem geht das Landesarbeitsgericht davon aus, daß den Arbeitsbedingungen des Angestellten für die Zuordnung oder Nichtzuordnung zum Kreis der leitenden Angestellten nennenswerte Bedeutung zukomme, beispielsweise die Höhe des Gehalts. Schließlich sieht es das Landesarbeitsgericht fälschlich als beachtliches Indiz an, ob der Angestellte bisher unbeanstandet auf der Wählerliste zur Betriebsratswahl gestanden hat oder nicht. Nach Auffassung des Senats (vgl. den Beschluß vom 5. März 1974 unter Ziff. II 2, III 2 d der Gründe) kommt es aber auf diese Gesichtspunkte nicht an.

2. Gleichwohl wäre der Senat dann in der Lage, selbst eine abschließende Entscheidung zu treffen, wenn der rechtserhebliche Tatsachenstoff insgesamt feststehen würde (§§ 563, 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Das ist aber nicht zweifelsfrei der Fall, so daß der angefochtene Beschluß aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden muß. Es fällt insbesondere auf, daß in dem Unternehmen mit etwa 475 Arbeitnehmern nicht weniger als 12 Abteilungen gebildet worden sind mit je einem Ab-



- 17 -

teilungsleiter, die die Antragsgegnerin alle als leitende Angestellte ansieht. Welche Befugnisse die Geschäftsleitung sich selbst vorbehält, ist nicht festgestellt (vgl. den Beschluß des Senats vom 4. Dezember 1974 - 1 ABR 48/73 - =AP Nr. 4 zu § 5 BetrVG 1972, hinsichtlich der Klärung der Befugnisse der Unternehmensleitung zu denen der Angestellten einzelner Betriebe des Unternehmens). Es bedarf - gegebenenfalls nach weiterer Sachaufklärung - einer erneuten Gesamtwürdigung der Tätigkeit des beteiligten Angestellten.

gez: Dr. Auffarth Wendel Bichler
Kurt Hirschmann Schwarz



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

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