

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

17. SEP. 1974

Gesetz: BetrVG 1972 § 116 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1, 3
7; § 114 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3, Abs. 4 Satz 1,
Abs. 6 Satz 1 und 2; § 17 Abs. 1, 2; § 19 Abs. 2;
§ 5 Abs. 1; Flaggenrechtsgesetz vom 8. Februar 1951
§ 1; SeemG §§ 1, 3, 4, 27 Abs. 1; Wahlordnung
Seeschifffahrt (WOS) § 37 Abs. 1 und 2

Leitsatz:

Ruht das Heuerverhältnis von Schiffsoffizieren zu
einem Seeschiffahrtsunternehmen und einem Seebetrieb
i. S. des § 114 Abs. 2 S. 1, Abs. 3, Abs. 4 S. 1
BetrVG 1972 zum Zeitpunkt der Wahl zum Seebetriebsrat
vorübergehend, weil diese Besatzungsmitglieder der-
zeit auf Schiffen unter fremder Flagge fahren oder
eine Seemanns- oder Ingenieurschule besuchen, so
besteht gleichwohl das aktive Wahlrecht zum Seebetriebs-
rat nach § 116 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG 1972 fort.

Aktenzeichen: 1 ABR 85/73

Beschluß des BAG vom 17. September 1974

LAG Hamburg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 85/73

3 Ta BV 3/73 Hamburg

Verkündet am
17. September 1974

gez. Möckel,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. Juni 1974 durch den Präsidenten Prof. Dr. Müller, die Richter Dr. Auffarth und Wendel

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Osswald und Andersch beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin
- R D A GmbH &
Co.- gegen den Beschluß des Landesarbeits-
gerichts Hamburg vom 14. August 1973
- 3 Ta BV 3/73 wird zurückgewiesen.

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

Gründe:

I. Die Antragsgegnerin ist ein Unternehmen, das Handels-
schifffahrt betreibt. Die Antragstellerin - eine in dem See-
betrieb der Antragsgegnerin vertretene Gewerkschaft (DAG) -
ficht in dem vorliegenden Beschlußverfahren die Wahl zum See-
betriebsrat an. Dem hat sich die Beteiligte zu 3) - die eben-
falls in dem Seebetrieb vertretene Gewerkschaft ÖTV - ange-
schlossen. Die Antragsschrift ist am 1. März 1973 beim Ar-
beitsgericht eingegangen. Am 15. Februar 1973 hatte der Wahl-
vorstand, der zur Einleitung der Wahl von der Antragsgegnerin
im Einvernehmen mit der Antragstellerin und der Beteiligten
zu 3) bestellt worden war, in einer Wahlniederschrift das Wahl-
ergebnis festgestellt.

Bei der Wahl wurden gemäß der von dem Wahlvorstand gefer-
tigten Wahlniederschrift von 868 wahlberechtigten Besatzungs-
mitgliedern 604 gültige Stimmen abgegeben. Die beiden der Ar-
beitergruppe zustehenden Sitze fielen gemäß den Höchstzahlen
auf die Liste 1 - ÖTV - und Liste 3 - DAG -. Gewählt wurden
die Arbeitnehmer J und P . Bei der Gruppe der Ange-
stellten - es war nur eine Liste eingereicht worden - erhielt
der Angestellte N die meisten Stimmen.

Die Anfechtung zielt auf die höchstzulässige Vergrößerung
der Zahl der Mitglieder des Seebetriebsrats (fünf Mitglieder
bei über 1.000 wahlberechtigten Besatzungsmitgliedern). Sie
wird darauf gestützt, daß folgende Personengruppen trotz
eines am 23. Januar 1973 von der Antragstellerin erklärten
Einspruchs gegen das Wahlausschreiben vom 25. Oktober 1972
nicht in die Wählerliste aufgenommen worden sind:



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

- 3 -

- 1) Etwa 215 Besatzungsmitglieder (Schiffs-offiziere) von 13 unter ausländischer Flagge fahrenden Schiffen;
- 2) etwa 50 Seefahrts-/Ingenieur-Schüler (Fachhochschüler), die zum Zeitpunkt der Wahl Besucher einer Seemanns- bzw. einer Ingenieurschule waren und daher zu dieser Zeit auf keinem der Schiffe der Antragsgegnerin eingesetzt waren;
- 3) fünf in den Diensten der Antragsgegnerin stehende Schiffs-offiziere, die im Zeitpunkt der Wahl als sogenannte Supercargos (Ladungsinspektoren) auf von der Antragsgegnerin gecharterten, unter ausländischer Flagge fahrenden Schiffen ihren Dienst verrichteten;
- 4) ein Koch und vier Stewards, die einen Arbeitsvertrag mit der Antragsgegnerin geschlossen haben und die von ihr während der Liegezeit ihr gehöriger Schiffe in dem Hamburger Hafen als Ablöser für das Stammverpflegungs- und Bedienungspersonal dieser Schiffe eingesetzt wurden.

Später wurde die Anfechtung der Wahl noch zusätzlich auf die Nichtaufnahme von sieben Mitarbeitern der Bauaufsicht in die Wählerliste gestützt.

Die Antragstellerin und die Beteiligte zu 3) haben zur Begründung der Wahlanfechtung im einzelnen vorgetragen:
Zu 1): Für die Wahlberechtigung der auf den Schiffen unter ausländischer Flagge tätigen Seeleute zum Seebetriebsrat der Antragsgegnerin sei allein entscheidend, ob diese Schiffe zum Erwerb durch die Seeschifffahrt verwendet würden und die Antragsgegnerin Arbeitgeberin der auf diesen Schiffen eingesetzten Besatzungsmitglieder, zumindest der Schiffs-offiziere (Angestellten) sei und auch überwiegend diese Befugnisse ausübe. Dies sei hier der Fall. Die Antragsgegnerin habe sogar durch eigene Heuerverträge mit den Besatzungsmitgliedern diese für ihre Charterschiffe angeheuert. Zumindest habe sie dies bis zu dem Augenblick getan, als ihr bewußt geworden sei, daß sie damit den Bestand ihrer Besatzungsmitglieder vergrößerte, was wiederum ihr unerwünschte Auswirkungen auf die Größe des Betriebsrates haben würde. Erst dann sei sie dazu übergegangen, die Anheuerung im Namen der ausländischen Firmen vorzunehmen. An der faktischen Ausübung der Arbeitgeberstellung habe sich aber dadurch nichts geändert. Die Schiffs-offiziere auf den unter fremder Flagge fahrenden Schiffen erhielten jegliche Anweisungen über die

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Antragsgegnerin. Diese habe ihnen auch versichert, daß ihnen durch den Einsatz auf den unter fremder Flagge fahrenden Schiffen keinerlei Nachteil entstünden, insbesondere auch die Rechte aus der Zugehörigkeit zur Pensionskasse erhalten blieben. Die Antragsgegnerin führe für diesen Personenkreis auch die Sozialversicherungsbeiträge und Steuern nach deutschem Recht ab. Schließlich würden die genannten Besatzungsmitglieder jeweils wechselweise auf deutschen und ausländischen Schiffen eingesetzt. Daß die in Rede stehenden Besatzungsmitglieder bei dieser Sachlage zu den von der Antragsgegnerin beschäftigten Besatzungsmitgliedern gehörten, die zum Seebetriebsrat wahlberechtigt seien, ergebe sich aus § 114 Abs. 2 BetrVG. Unerheblich seien demgegenüber die Eigentumsverhältnisse an den Schiffen; ebenfalls sei es nicht entscheidend, ob die Schiffe von der Antragsgegnerin nur in Charter gefahren würden. Während des Einsatzes auf unter ausländischer Flagge fahrenden Schiffen ruhten die Hauptpflichten aus dem Heuerverhältnis zur Antragsgegnerin, im übrigen bestehe das Heuerverhältnis aber uneingeschränkt fort. Es sei auch nicht Voraussetzung für die Wahlberechtigung, daß das Besatzungsmitglied zum Zeitpunkt der Wahl einem bestimmten Schiff des Schiffahrtsunternehmens zugeordnet werden könne, wie § 34 Abs. 1 und 2 Wahlordnung Seeschifffahrt (WOS) bestätige. Hinzu komme, daß die Schiffsoffiziere mangels besonderer Vereinbarung gemäß § 27 Abs. 1 SeemG bei Bedarf auf jedem Schiff eingesetzt werden dürften.

Zu 2): Die Seefahrts-/Ingenieurschüler seien mit Beginn ihrer Schulausbildung nicht aus den Diensten der Antragsgegnerin ausgeschieden. Die Heuerverträge seien von keiner der beiden Seiten aufgekündigt worden. Vielmehr liege lediglich ein zeitweiliges Ruhen der Heuerverhältnisse vor, das die Hauptansprüche (Heueranspruch und Dienstleistungsanspruch) in Fortfall bringe, die anderen Rechte der Partner aber unberührt lasse. Insoweit stelle sich die Rechtslage ähnlich dar wie im Falle der Wehrdienstleistenden. Dafür, daß das Heuerverhältnis nicht aufgelöst worden sei, spreche auch, daß die Schüler während der Semesterferien als Urlaubsvertreter auf Schiffen der Antragsgegnerin eingesetzt und daß sie an der Weihnachtsgeld-



zahlung beteiligt würden. Die von der Antragsgegnerin herausgegebenen Richtlinien für die Gewährung von Studiendarlehen enthielten Regelungen für den Fall des Ausscheidens aus den Diensten der Reederei.

Zu 3): Für die Supercargos gelte das gleiche wie für die unter ausländischer Flagge fahrenden Besatzungsmitglieder. Sie stünden in einem ordentlichen Heuerverhältnis zur Antragsgegnerin und unterlägen deren Direktionsrecht. Die Supercargos seien lediglich für eine jeweils kurze Zeit nicht auf den Schiffen eingesetzt, auf welchen sie normalerweise ihren Dienst verrichteten. Während ihrer Supercargozeit führen sie nicht als Passagiere, sondern bezögen ihre Heuer fortlaufend von der Antragsgegnerin weiter.

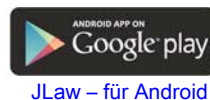
Zu 4): Auch die Hafenablöser seien zu den Besatzungsmitgliedern zu zählen. Darum stelle die Nichtaushändigung eines Heuerscheines einen Verstoß gegen § 15 SeemG dar.

Die Antragstellerin und die Beteiligte zu 3) haben beantragt, die Wahl zum Seebetriebsrat, die am 15.2.1973 durch Auszählung der Stimmen abgeschlossen wurde, für ungültig zu erklären.

Die Antragsgegnerin hat beantragt, den Antrag zurückzuweisen.

Sie begründet den Antrag auf Zurückweisung wie folgt:

Zu 1): Die unter ausländischer Flagge fahrenden Schiffe stünden mit einer Ausnahme nicht in ihrem Eigentum, sondern im Eigentum ausländischer Reedereien. Sie sei lediglich Charterer aller Schiffe. Sie nehme die Besetzung dieser Schiffe nicht vor. Die Arbeitgeber der an Bord tätigen hier in Rede stehenden Besatzungsmitglieder (Angestellte) wie auch der übrigen Besatzungsmitglieder seien ebenfalls ausländische Reeder bzw. Korrespondentenreeder. Die Heuerscheine würden allein durch den jeweiligen ausländischen Reeder ausgestellt. Auch die Heuerabrechnungen erfolgten durch die ausländischen Reedereien. Richtig sei allerdings, daß den einzelnen vorübergehend aus den Diensten der Antragsgegnerin ausgeschiedenen Besatzungsmitgliedern durch diese Handhabung keine Nachteile entstünden. Sie erlitten keine Verdiensteinbuße; die bei der Antragsgegnerin erworbenen Anwartschaften blieben unberührt.



- 6 -

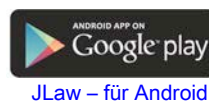
Zu 2): Zutreffend sei, daß aus der Gruppe der Seefahrts-/Ingenieurschüler 41 Personen, und zwar seien dies diejenigen, die bereits Patentinhaber gewesen seien, nicht ausdrücklich eine Kündigung ausgesprochen worden sei. Jedoch dürfte auch das Heuerverhältnis dieser Personengruppe als vor dem Schulbesuch beendet anzusehen sein, weil keine Absprachen über die Wiederaufnahme der Tätigkeit nach Abschluß der Schulausbildung getroffen worden seien. Auch sei ihnen eine Heuerabrechnung erteilt worden. Ein großer Teil der Schüler kehre, ohne sich abzumelden, später nicht zur Antragsgegnerin zurück; bei den anderen werde das Heuerverhältnis neu geregelt. Der Einsatz als Urlaubsvertreter in den Semesterferien geschehe erst nach Vereinbarung eines neuen Heuerverhältnisses. Aber auch, wenn von einem ruhenden Arbeitsverhältnis auszugehen wäre, bestünde kein Wahlrecht der Seefahrts- bzw. Ingenieurschüler, weil sie während der Zeit ihrer Ausbildung keine Besatzungsmitglieder im Sinne des § 116 Abs. 2 Ziff. 1 BetrVG seien. Es fehle an der Zuweisung eines Arbeitsplatzes auf einem Schiff, wie es für ein Besatzungsmitglied entsprechend der Legaldefinition und der Konkretisierung dieses Begriffes in den §§ 4 bis 6 SeemG erforderlich sei. Gegen das Wahlrecht der Fachhochschüler spreche schließlich auch die praktisch ausgeschlossene Wählbarkeit von Angehörigen dieses Personenkreises zum Seebetriebsrat.

Zu 3): Die Supercargos seien zur Zeit der Wahl keine zu ihrem Seeschiffahrtsunternehmen gehörende Besatzungsmitglieder gewesen. Ihr Einsatz sei allein auf ausländischen, nicht ihr gehörenden Schiffen erfolgt. Für sie gelte daher das gleiche, was für die übrigen auf ausländischen Schiffen fahrenden Besatzungsmitglieder gesagt worden sei. Aber auch mangels Zuordnung zu einem ihrer Schiffe gehörten die Supercargos nicht zu ihren Besatzungsmitgliedern. Schließlich rechne nach der Verkehrsanschauung ein Supercargo nicht zu den Besatzungsmitgliedern im Sinne des § 3 SeemG, insbesondere nicht zu den "sonstigen Angestellten".

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Zu 4): Die als Hafenablöser tätigen fünf Personen seien keine Besatzungsmitglieder; sie stünden nicht in einem Heuverhältnis, sondern in einem normalen Arbeitsverhältnis.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Keine der fraglichen Personengruppen sei wahlberechtigt gewesen.

Auf die Beschwerden der Antragstellerin und der Beteiligten zu 3) hat das Landesarbeitsgericht den Beschluß abgeändert und die Wahl für ungültig erklärt. Es hat seine Entscheidung unter anderem wie folgt begründet:

Der Aktivlegitimation der Antragstellerin und der Beteiligten zu 3) zur Durchführung des Anfechtungsverfahrens stehe im vorliegenden Fall nicht entgegen, daß die von der Wahl ausgeschlossenen Personen ihrerseits keinen Einspruch gegen die Richtigkeit der Wählerliste erhoben hätten. Zwar könne sich eine Gewerkschaft auf die Unrichtigkeit der Wählerliste als solche nicht berufen; dadurch sei ihre eigene Rechtsstellung nicht betroffen. Die Gewerkschaften rügten jedoch hier in Wahrheit den Ausschluß ganzer Wählergruppen; auf einen solchen - eine Verletzung wesentlicher Vorschriften über das Wahlverfahren darstellenden - Verstoß könne die Gewerkschaft eine Anfechtung stützen.

Die Wahl sei nicht bereits nichtig. Zwar sei der Wahlvorstand nicht ordnungsgemäß bestellt worden, doch sei die Wahl selbst unter Wahrung der gesetzlichen Erfordernisse durchgeführt worden. Der Ausschluß von wahlberechtigten Wählergruppen gebe nur ein Anfechtungsrecht.

Hingegen sei die Wahlanfechtung begründet, da jedenfalls die auf Schiffen unter ausländischer Flagge fahrenden rd. 215 Besatzungsmitglieder, um die es hier gehe, ferner rd. 50 Seefahrts-/Ingenieure Schüler sowie fünf Supercargos zu Unrecht von der Wahl ausgeschlossen worden seien und dies Einfluß auf das Wahlergebnis gehabt hätte (Ansteigen der Zahl der Wahlberechtigten auf über eintausend, damit Vergrößerung des Betriebsrats von drei auf fünf Mitglieder).

Eine tatsächliche Zuordnung der in § 116 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG genannten Besatzungsmitglieder zu dem Seebetrieb (= Gesamtheit der Schiffe des Seeschiffahrtsunternehmens, § 114 Abs. 3 BetrVG) in dem Sinne etwa, daß sie im Zeitpunkt

- 8 -

der Wahl auf einem der Schiffe des Seeschiffahrtsunternehmens ihren Dienst verrichten müßten, sei für die Wahlberechtigung nicht zu verlangen. Anders als für das Wahlrecht zum allgemeinen Betriebsrat sei für das Wahlrecht zum Seebetriebsrat nicht die Zugehörigkeit zu einem bestimmten Schiff Voraussetzung, sondern es sei abzustellen auf die Zugehörigkeit zum Unternehmen, wie sich aus § 116 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG und mittelbar auch aus § 34 Abs. 1 Satz 3 WOS ergebe. Eine Zugehörigkeit zu dem Seebetrieb als der Gesamtheit der Schiffe des Seeschiffahrtsunternehmens sei lediglich in dem weiteren Sinne erforderlich, daß das Besatzungsmitglied allgemein zum Seedienst bestimmt sein müsse, unabhängig jedoch davon, ob zum Zeitpunkt der Wahl Dienst auf einem der Schiffe geleistet werde oder nicht. Ob eine solchermaßen umschriebene Zugehörigkeit zum Seebetrieb vorläge, sei aus dem zwischen dem Seeschiffahrtsunternehmen und dem Besatzungsmitglied abgeschlossenen Heuervertrag zu entnehmen. Um dem Seebetrieb zugeordnet zu sein, muß der Heuervertrag das Besatzungsmitglied in den Dienst des Unternehmens genommen haben zu dem alleinigen Zweck, Dienste auf Schiffen zu leisten. Die Möglichkeit dieser Feststellung ergebe sich hier aus den zwischen den Angehörigen der einzelnen Arbeitnehmergruppen und der Antragsgegnerin zum Zeitpunkt der Wahl bestehenden Verträgen und aus der tatsächlichen Ausgestaltung der auf den Verträgen beruhenden Arbeitsverhältnisse zum Zeitpunkt der Wahl.

Zwischen den Besatzungsmitgliedern, die zum Zeitpunkt der Wahl auf Schiffen unter ausländischer Flagge eingesetzt gewesen seien, und der Antragsgegnerin habe streitlos ein Heuerverhältnis vorgelegen. Dieses sei vor dem Einsatz der Besatzungsmitglieder abgeschlossen worden. Entsprechend diesem Heuerverhältnis hätten die Schiffsoffiziere zunächst unter der Bundesflagge ihren Dienst verrichtet. Die Verpflichtung dieser Besatzungsmitglieder habe nach den Heuerverträgen auch nur zu Dienstleistungen auf Schiffen, somit nur zu Diensten im Seebetrieb, nicht zu Diensten im Landbetrieb bestanden. Diese Heuerverträge seien streitlos aufrechterhalten geblieben. Durch den Einsatz auf den unter ausländischer Flagge fahrenden Schiffen sei das alte Heuerverhältnis nicht gelöst worden, auch wenn hinsichtlich des Neueinsatzes ein mit dem alten Heuervertrag

- 9 -



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

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

nicht in Zusammenhang stehender neuer Vertrag mit einem mit der Antragsgegnerin nicht identischen Reeder oder Schiffseigner abgeschlossen worden sei. Mit ihrem Ausscheiden aus dem Dienst auf diesen Schiffen hätten die Besatzungsmitglieder mithin einen Anspruch auf Wiedereinsatz auf einem der der Antragsgegnerin gehörenden Schiffe. Demnach hätten die Besatzungsmitglieder zum Zeitpunkt der Wahl im Heuerverhältnis zu der Antragsgegnerin gestanden und hätten somit als Besatzungsmitglieder auch zu deren Schifffahrtsunternehmen gehört. Entscheidend für die Frage der Zugehörigkeit zu einem Betrieb allgemein und insoweit auch zu einem Seebetrieb sei die Intensität, mit welcher der Betrieb und die Betriebsangehörigen verbunden seien. Die erste Grundlage für diese Verbundenheit bilde der Arbeitsvertrag. Aufgrund dieser Bindung werde der Arbeitnehmer Mitglied der Betriebsgemeinschaft. Durch die in dem Arbeitsvertrag übernommenen Dienstaufgaben habe der Arbeitnehmer seine Funktion in dem Betriebe zugewiesen erhalten und damit seine Eingliederung erfahren. Diese bleibe solange aufrechterhalten, wie das Arbeitsverhältnis aufgrund des Arbeitsvertrages bestehe. Durch die zeitweilige faktische Unterbrechung der Tätigkeit gehe diese Betriebszugehörigkeit nicht verloren (Beispiel: Wehrdienstleistende). Für die Intensität der Bindung der hier in Rede stehenden Schiffsoffiziere an den Seebetrieb der Antragsgegnerin spreche, daß letztere diese Besatzungsmitglieder nicht aus dem Heuerverhältnis entlassen habe, um sich deren Verwendung für die Zukunft zu erhalten. Das Mittel zur Erreichung dieses Zweckes sei die Beurlaubung für die Zeit des Fremdeinsatzes gewesen. Unter diesen Umständen hätten die im Zeitpunkt der Wahl auf Schiffen unter ausländischer Flagge eingesetzten Besatzungsmitglieder nicht von der Wahl ausgeschlossen werden dürfen.

Gleiches gelte für die Seefahrts-/Ingenieurschüler. Es handele sich um Schiffsoffiziere im Sinne des § 4 SeemG. Ihre bis zur Aufnahme des Studiums bestehenden Heuerverträge seien nicht aufgelöst worden. Diese Personen seien vielmehr lediglich als zeitweise beurlaubt anzusehen, was ein Ruhen des Heueranspruchs mit sich gebracht und damit notwen-



dig die Abrechnung der letzten Heuerperiode zur Folge gehabt habe, ohne daß damit aber auf eine Beendigung des Heuerverhältnisses habe geschlossen werden können. Durch den Schulbesuch sei auch der Status als Betriebsangehöriger in dem Seebetrieb nicht verlorengegangen; hier stelle sich die Sachlage ähnlich dar wie bei einem Wehrdienstleistenden. Die Intensität der betrieblichen Verbundenheit der Antragsgegnerin zu diesem Personenkreis ergebe sich in dem gleichen Maße wie bei den auf ausländischen Schiffen eingesetzten Besatzungsmitgliedern. Hier habe diese Verbundenheit noch ihren Ausdruck in der nach den betrieblichen Richtlinien erfolgten finanziellen Unterstützung der Schüler gefunden.

Für die fünf Supercargos gelte entsprechendes; denn sie hätten ebenso zum Zeitpunkt der Wahl in einem Heuerverhältnis zur Antragsgegnerin gestanden. Dieses Heuerverhältnis sei vor dem Einsatz auf den ausländischen Schiffen bereits begründet gewesen und durch den zwischenzeitlichen Einsatz dort nicht aufgelöst worden.

Auf den Status der fünf Hafenablöser brauche nicht mehr eingegangen zu werden, da deren Beteiligung oder Nichtbeteiligung an dem Ergebnis der Wahl in deren Auswirkung auf die Anzahl der zu wählenden Betriebsratsmitglieder nichts geändert haben würde. Das gleiche gelte für die in der Beschwerdeinstanz erstmals erwähnten sieben Mitarbeiter der Bauaufsicht.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde erstrebt die Antragsgegnerin die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung, während die Antragstellerin und die Beteiligte zu 3) beantragen, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde kann keinen Erfolg haben. Der Senat stimmt dem angefochtenen Beschluß im Ergebnis und im wesentlichen auch in der Begründung zu.

A 1. Die Beteiligungs- und damit auch die Antragsbefugnis der Antragstellerin - DAG - als einer im Betrieb vertretenen Gewerkschaft folgt ebenso wie der der Beteiligten zu 3) - ÖTV - unmittelbar aus § 19 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 114 Abs. 1 BetrVG 1972; § 116 Abs. 2 BetrVG 1972 enthält insoweit

für die Wahl des Seebetriebsrats keine Sondervorschrift. Die Beeinträchtigung konkreter eigener Rechte der Gewerkschaften, wie sie offenbar das Landesarbeitsgericht für erforderlich und auch für gegeben ansieht, ist keine Voraussetzung für die Wahlanfechtung. Für die Wahlanfechtungsbefugnis einer im Betrieb vertretenen Gewerkschaft ist auch nicht erforderlich, daß zuvor - erfolglos - gegen die Richtigkeit der Wählerliste Einspruch eingelegt worden ist; einspruchsberechtigt sind nur die von der Nichtaufnahme in die Wählerliste betroffenen Personen (§ 37 Abs. 1 und 2 WOS; vgl. auch § 4 Abs. 1 und 2 WO 1972). Das Anfechtungsrecht einer im Betrieb vertretenen Gewerkschaft ergibt sich unmittelbar und ohne weitere Voraussetzungen aus § 19 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes selbst (vgl. schon Beschluß vom 29. März 1974 - 1 ABR 27/73 - [demnächst] AP Nr. 2 zu § 19 BetrVG 1972, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Die Wahlanfechtung ist auch fristgemäß (§ 19 Abs. 2 Satz 2 BetrVG 1972) erfolgt. Schließlich enthält die Anfechtungsschrift bereits ein schlüssiges Anfechtungsvorbringen (vgl. BAG 17, 165 [168] = AP Nr. 14 zu § 18 BetrVG).

2. Die Wahl zum Seebetriebsrat ist nicht bereits von vornherein nichtig. Die Mängel der Wahl - Nichtzulassung wahlberechtigter Personen zur Wahl - sind nicht so erheblich, daß selbst der Anschein einer ordnungsgemäßen Betriebsratswahl nicht mehr vorliegen würde (vgl. BAG 16, 1 [6] = AP Nr. 3 zu § 4 BetrVG mit weiteren Nachweisen). Es ist allein schon zu beachten, daß zum Teil schwierige und bisher kaum behandelte Rechtsfragen in Rede stehen. Auch die Antragstellerin und die Beteiligten zu 3) gehen nicht von einer Nichtigkeit der Wahl aus. Das Landesarbeitsgericht erwägt in diesem Zusammenhang, ob nicht eine Nichtigkeit der Wahl wegen gesetzeswidriger Bestellung des Wahlvorstandes angenommen werden müßte. Diese Ausführungen des angefochtenen Beschlusses berücksichtigen nicht, daß § 17 Abs. 1 und 2 BetrVG 1972 durch die Sondervorschrift des § 116 Abs. 2 Nr. 7 Satz 2 und 3 aaO verdrängt ist. Die Antragsgegnerin hat zusammen mit der Antragstellerin und der



Beteiligten zu 3) den Wahlvorstand gemäß dieser gesetzlichen Sonderregelung bestellt. Die Erörterungen des angefochtenen Beschlusses wegen einer etwaigen Nichtigkeit der Wahl gehen ins Leere.

B. In der Sache selbst hat das Landesarbeitsgericht zu Recht angenommen, jedenfalls die unter ausländischer Flagge fahrenden rund zweihundert Seeoffiziere, die rund fünfzig Seeschiffahrtsschüler und die fünf Supercargos seien zu Unrecht von der Wahl zum Seebetriebsrat der Antragsgegnerin ausgeschlossen gewesen. Ohne daß es noch auf die fünf Hafenablöser und die sieben Mitarbeiter der Bauaufsicht, für die keine tatsächlichen Feststellungen getroffen sind, - und etwa auch noch auf die sonstigen Besatzungsmitglieder auf Schiffen unter fremder Flagge - ankäme, greift demnach die Wahlanfechtung hinsichtlich der gesamten Wahl zum Seebetriebsrat durch. Denn statt achthundertachtundsechzig waren auf jeden Fall über tausend Besatzungsmitglieder wahlberechtigt gewesen. Damit hätte aber Rechtsens ein Seebetriebsrat mit fünf und nicht nur mit drei Mitgliedern gebildet werden müssen (§ 116 Abs. 2 Nr. 3 BetrVG 1972). Im einzelnen gilt folgendes:

1. Wahlrecht der auf Schiffen unter ausländischer Flagge eingesetzten Seeoffiziere.

Nach § 116 Abs. 1 Satz 1 BetrVG 1972 werden in Seebetrieben Seebetriebsräte gewählt. Was unter einem Seebetrieb zu verstehen ist, ergibt sich aus § 114 Abs. 3 i.V. mit Abs. 4 Satz 1 BetrVG 1972. Danach wird die Gesamtheit der Schiffe eines Seeschiffahrtsunternehmens ähnlich wie in § 24 Abs. 1 Satz 2 KSchG, zusammengefaßt, jedoch nur die Schiffe, die nach § 1 des Flaggenrechtsgesetzes die Bundesflagge führen. Nur diese Schiffe gelten nach allgemeinen See- und Völkerrecht als deutsches Staatsgebiet (vgl. auch § 1 SeemG; BAG AP Nr. 7 zu Internationales Privatrecht, Arbeitsrecht; Gamillscheg, Internationales Arbeitsrecht, 1959, Seite 136 f., 177 ff.). Das Problem ist bei der Beratung des Betriebsverfassungsgesetzes 1972 gesehen worden (vgl. Ausschußprotokolle des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, 6. Wahlperiode, 58. Sitzung, Seite 55, Ausführungen des Sachverständigen Rake, ÖTV); man hat es nach § 114 Abs. 3 und



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



4 BetrVG 1972 bei der international geltenden Abgrenzung nach dem Recht der Flagge belassen. Demnach sind Besatzungsmitglieder von Schiffen unter ausländischer Flagge nicht wahlberechtigt zum Seebetriebsrat eines Seeschiffahrtsunternehmens mit Sitz im Geltungsbereich des BetrVG 1972 (vgl. auch Brecht, Kommentar zum BetrVG nebst Wahlordnung, § 114 Anm. 5; Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 116 Anm. 8, § 114 Anm. 15 und 29; Wiese, GK-BetrVG, § 114 Anm. 17). Ob etwa für sogenannte "Billige Flaggen" etwas anderes zu gelten hat, wenn keine echte Verbindung ("genuine link") zwischen dem Schiff und dem die Flagge verleihenden fremden Staat besteht (vgl. insoweit insbes. Schulte, die billigen Flaggen im Völkerrecht, Metzner Verlag Frankfurt, 1962, Seite 73 ff.), kann hier dahinstehen. Insoweit fehlen auch alle tatsächlichen Feststellungen. Das Wahlrecht der zum Zeitpunkt der Wahl auf Schiffen unter ausländischer Flagge fahrenden Seeoffiziere ist aus einem anderen Rechtsgrund zu bejahen.

Trotz des Einsatzes auf Schiffen unter ausländischer Flagge gehörten die Schiffsoffiziere nach wie vor ebenfalls als Besatzungsmitglieder zum Seeschiffahrtsunternehmen der Antragsgegnerin und waren daher nach § 116 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG 1972 wahlberechtigt zum Seebetriebsrat.

Die Begriffe "Seeschiffahrtsunternehmen" und "Besatzungsmitglieder" werden in § 114 BetrVG 1972 definiert. Gemäß § 114 Abs. 2 Satz 1 aaO ist ein "Seeschiffahrtsunternehmen" ein Unternehmen, das Handelsschiffahrt betreibt und seinen Sitz im Geltungsbereich des BetrVG 1972 hat. Dazu rechnet unstreitig die Antragsgegnerin, die mit eigenen, unter der Bundesflagge fahrenden Schiffen zum Zeitpunkt der Wahl auch selbst Handelsschiffahrt weiter betrieb. Deshalb ist auch ein Seebetriebsrat gebildet worden, um dessen Wahlanfechtung es hier geht. "Besatzungsmitglieder" sind nach § 114 Abs. 6 Satz 1 BetrVG 1972 die in § 3 SeemG genannten Personen, wobei nicht zugleich auf § 1 SeemG verwiesen wird, der auf das Führen der Bundesflagge abstellt. Mit dieser Verweisung sollte der als Besatzungsmitglieder anzusehende Personenkreis bestimmt, nicht aber be-



triebsverfassungsrechtlich die Frage des Fahrens unter fremder Flagge geregelt werden. Das letztere Problem hat das BetrVG 1972 in § 114 Abs. 4 eigenständig geregelt.

Zu den Besatzungsmitgliedern des Seeschiffahrtsunternehmens der Antragsgegnerin im Sinne des § 116 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG 1972 und auch des Seebetriebs als der Gesamtheit der Schiffe des Seeschiffahrtsunternehmens (§ 114 Abs. 3 BetrVG 1972) gehörten die rund zweihundert Schiffsoffiziere. Zwar hat ihre seinerzeitige Tätigkeit auf Schiffen unter ausländischer Flagge außer Betracht zu bleiben. Ihr Heuverhältnis zum deutschen Seeschiffahrtsunternehmen und Seebetrieb ist aber während dieser Zeit aufrechterhalten geblieben, wenn auch dessen wesentliche Rechte und Pflichten ruhten. Dieses Heuverhältnis und die Tätigkeit auf Schiffen unter fremder Flagge sind arbeitsrechtlich miteinander vereinbar. Die eindeutige und international -arbeitsrechtlich- als Kollisionsnorm zu wertende gesetzliche Regelung des BetrVG 1972 in § 114 Abs. 3, Abs. 4 Satz 1, daß Schiffe unter ausländischer Flagge nicht zum deutschen Seebetrieb zählen, d.h., daß auf einem Schiff das Recht der Flagge gilt als einer Art schwimmenden Gebietsteils des Flaggenlandes, schließt nicht aus, daß zugleich zwischen den auf ausländischen Schiffen fahrenden Besatzungsmitgliedern und dem deutschen Betrieb Rechtsbeziehungen bestehen, die auch in der Aufrechterhaltung des Wahlrechts zu diesem Betrieb ihren Niederschlag finden können. Damit werden keine das Territorialitätsprinzip verletzende Akte auf fremden Staatsgebiet gesetzt; das weiter bestehende Arbeits- (Heuer-) verhältnis kann für den deutschen Betrieb seine betriebsverfassungsrechtliche Bedeutung weiter behalten. Die hier in Rede stehenden Fälle sind in etwa vergleichbar mit den sogenannten "Ausstrahlungen" eines deutschen Betriebes über die Grenzen der Bundesrepublik hinaus, denen anerkanntermaßen das Territorialitätsprinzip nicht entgegensteht, z.B. bei vorübergehender Entsendung von einzelnen Montagearbeitern oder gar der Arbeitnehmer eines ganzen Betriebes oder einer Betriebsabteilung ins Ausland (vgl. RAG 8, 195 = ARS 12, 111; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., 2. Bd., 2. Halbbd., Seite 1112, Fußnote 5; Fitting-Auffarth, BetrVG, 10. Aufl., § 1



Anm. 3; Dietz-Richardi, aaO, § 1 Vorbem. 22; Kraft, aaO, § 1 Anm. 9; Birk, Festschrift für Schnorr v. Carolsfeld; Seite 61 [78 f.]).

Nach den recht zu verstehenden Ausführungen des angefochtenen Beschlusses ist auch in der Seeschifffahrt nicht nur eine Zugehörigkeit der Besatzungsmitglieder zum Unternehmen, sondern auch zum Seebetrieb, d.h. der Gesamtheit der Schiffe unter deutscher Flagge erforderlich. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts bestanden die Heuerverträge zwischen den Schiffsoffizieren und der Antragsgegnerin auch während des Einsatzes auf Schiffen unter fremder Flagge fort. Die Rechtsbeschwerde rügt insoweit erfolglos, daß das Landesarbeitsgericht diesen Sachverhalt als unstreitig angesehen habe. Es liegt kein Widerspruch dieser Feststellung zu dem wiedergegebenen Sachvortrag der Antragsgegnerin vor. Dieser Vortrag auf Seite 12 der Beschlußausfertigung bezieht sich auf die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse der Schiffsoffiziere während ihres Einsatzes und im Hinblick auf ihren Einsatz auf Schiffen unter fremder Flagge. Nach dem eigenen Sachvortrag der Antragsgegnerin waren die Besatzungsmitglieder vorübergehend bei ihr ausgeschieden, die Anwartschaften blieben aber unberührt. Weiterhin hat die Antragsgegnerin im Termin zur mündlichen Anhörung vor dem Landesarbeitsgericht selbst zu Protokoll erklärt, die bisherigen Heuerverträge mit den auf ausgeflaggten Schiffen eingesetzten Seeoffizieren seien nicht gekündigt, sondern neue Heuerverträge zu dem ausländischen Arbeitgeber mit den betreffenden Besatzungsmitgliedern abgeschlossen worden; Anwartschaftsrechte seien durch den vorübergehenden anderweiten Einsatz nicht berührt worden; es habe ein Anspruch auf Wiederverwendung auf einem deutschen Schiff bestanden. Vor allem könnte die Rechtsbeschwerde eine Feststellung des Landesarbeitsgerichts, eine Tatsache sei zwischen den Beteiligten unstreitig, nur mit einem Antrag auf Tatbestandsberichtigung bekämpfen, der nicht gestellt worden ist (vgl. BAG AP Nr. 7 zu § 92 ArbGG 1953 und AP Nr. 32 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers). Nach dem Vortrag der Antragstellerin,



zu dem sich die Antragsgegnerin nicht geäußert hat, fand ein ständiger Wechsel des Einsatzes der Schiffsoffiziere auf Schiffen unter deutscher oder fremder Flagge statt.

Nach diesen Feststellungen gehörten die Seeoffiziere auch während ihres Einsatzes auf Schiffen unter fremder Flagge noch zum deutschen Seeschiffahrtsunternehmen und Seebetrieb der Antragsgegnerin, unbeschadet dessen, daß keine konkrete Zuordnung zu einem bestimmten Schiff vorlag. Eine Versetzung zum Landbetrieb ist nicht erfolgt und kam auch praktisch nicht in Betracht. Schiffsoffiziere sind nach § 27 Abs. 1 SeemG ohnehin grundsätzlich auf jedem Schiff des Readers zum Schiffsdienst verpflichtet. Im übrigen bedingt der Begriff des Seebetriebs als der Gesamtheit der Schiffe des Seeunternehmens - unter deutscher Flagge - gerade, daß die Zuordnung der Besatzungsmitglieder betriebsverfassungsrechtlich gesehen zum Seebetrieb als solchen, nicht zum Landbetrieb, bestehen muß.

Es ist nicht erforderlich, daß zum Zeitpunkt der Wahl tatsächlich eine Dienstleistung auf einem bestimmten Schiff unter deutscher Flagge erfolgte. Das liegt für den Krankheits- und Urlaubsfall auf der Hand, muß aber ähnlich wie für den wehrdienstleistenden Arbeitnehmer (vgl. Beschluß des Senats vom 29. März 1974 - 1 ABR 27/73 - aaO) auch für andere Fälle eines ruhenden Arbeits- oder Heuverhältnisses gelten, wenn mit einer aktiven Rückkehr in den Betrieb, hier den Seebetrieb zu rechnen ist (Brecht, aaO, § 116 Anm. 3; Dietz-Richardi, aaO, § 116 Anm. 8; Wiese, aaO, § 116 Anm. 5, der ausdrücklich auch den Fall einer längeren Ausbildung an Land erwähnt). Auch § 34 Abs. 1 Satz 3 WOS geht von der Möglichkeit aus, daß es zum Seetriebsrat Wahlberechtigte gibt, die zur Zeit der Aufstellung der Wählerliste nicht an Bord eines Schiffes beschäftigt werden. Die Anerkennung des Wahlrechts der Seeoffiziere zum deutschen Seetriebsrat berührt schließlich nicht die Interessen des zwischenzeitlichen Arbeitgebers. Es kann nichts anderes gelten, als wenn ein Doppelarbeitsverhältnis praktiziert wird; auch dann besteht nach allgemeiner Meinung jedenfalls das aktive Wahlrecht zu den Betriebsräten beider Betriebe.



Schon in der Zwischenzeit und erst recht bei der anschließenden Rückkehr in den Seebetrieb der Antragsgegnerin konnten sich tatsächliche und rechtliche Probleme der betroffenen Seeoffiziere in Zusammenhang mit ihrer fortwährenden Betriebszugehörigkeit zum Seebetrieb ergeben, die es auch nach der Interessenlage gebieten, daß diese Besatzungsmitglieder an der Wahl des Seebetriebsrates teilnehmen und damit dessen Größe und Zusammensetzung mitbestimmen konnten. Andererseits ist es die legitime Aufgabe des Betriebsrats des Seebetriebs, sich nicht zuletzt der Belange vorübergehend abwesender, aber demnächst zurückkehrender Besatzungsmitglieder anzunehmen.

2. Wahlrecht der Seefahrts-/Ingenieurschüler.

Es handelt sich hier um einen Personenkreis, der bereits vor dem Schulbesuch bei der Antragsgegnerin als Schiffsoffizier beschäftigt war. Unstreitig sind diese Heuerverhältnisse nicht gekündigt worden, im Gegensatz zu der Gruppe der Assistenten. Die Schüler haben Weihnachtsg Gratifikationen und Ausbildungsbeihilfen erhalten, die nach Maßgabe der Richtlinien der Antragsgegnerin im Fall des Ausscheidens zurückzuzahlen waren. Die Antragsgegnerin selbst ging demgemäß von einem Fortbestehen der Vertragsbeziehungen aus, wenn auch hier ebenso wie bei den Schiffsoffizieren die Hauptrechte und -pflichten aus dem Heuerverhältnis zeitweise ruhten. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin spielt hier die Vorschrift des § 5 Abs. 1 BetrVG 1972 keine Rolle, die zu den Arbeitnehmern ausdrücklich auch die im Betrieb zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten rechnet. Damit wird lediglich der Umfang des Arbeitnehmerbegriffs für die Betriebsverfassung klargestellt, aber nicht gesagt, bei einer Berufsausbildung außerhalb des Betriebes komme ein schon bestehendes Arbeitsverhältnis zum Erlöschen. Schon aufgrund der Ausbildung der Seefahrts-/Ingenieurschüler muß von einem Fortbestehen der Vertragsbeziehungen zum Seebetrieb, nicht etwa zum Landbetrieb ausgegangen werden. Im übrigen kann für diesen Personenkreis auf die Ausführungen unter Ziffer II B 1 verwiesen werden.



3. Supercargos (Ladungsinspektoren).

Den als Supercargos eingesetzten Schiffsoffizieren ist ebenfalls das Wahlrecht zum Seebetriebsrat zu Unrecht vor-
enthalten worden. Ob von diesen fünf Personen, wie die
Rechtsbeschwerde rügt, eine als Kapitän und nicht als Schiffs-
offizier anzusehen ist und deshalb als leitender Angestell-
ter etwa nicht wahlberechtigt war (vgl. § 114 Abs. 6 Satz 2
BetrVG 1972), kann in Anbetracht der gesamten Zahlenverhält-
nisse dahinstehen; die Wahlanfechtung würde auch durchgreifen,
wenn nur vier Supercargos wahlberechtigt gewesen wären. Das
Landesarbeitsgericht kommt nach seinen tatsächlichen Fest-
stellungen zwingend zu dem Ergebnis, dieser Personenkreis
habe schon vor seinem zum Zeitpunkt der Wahl erfolgten vor-
übergehenden Einsatz auf von der Antragsgegnerin gecharter-
ten ausländischen Schiffen in einem Heuerverhältnis zur An-
tragsgegnerin gestanden, das durch diesen Einsatz nicht auf-
gelöst worden sei. Für diese Schiffsoffiziere, die offenbar
nur ganz vorübergehend auf nicht zum deutschen Seebetrieb ge-
hörenden Schiffen eingesetzt waren, gilt erst recht das, was
für die beiden anderen Personengruppen bereits ausgeführt
wurde.

4. Demnach konnten die unter Ziffer II B 1 bis 3 genannten
Personengruppen zu Unrecht nicht an der Wahl teilnehmen.

Die Rechtsbeschwerde mußte demnach zurückgewiesen werden.

gez. Dr. Müller

Dr. Auffarth

Wendel

Andersch

Dr. Osswald

