

Aktenzeichen: 6 ABR 56/79

LAG Hamm

Beschluß vom 7. Oktober 1980

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

Gesetz: BetrVG 1972 § 27 Abs. 2, § 12 Abs. 1, § 35

Leitsatz:

Falls von der Besetzungsvorschrift des § 27 Abs. 2 BetrVG für das Verhältnis der im Betriebsausschuß vertretenen Gruppen überhaupt abgewichen werden kann, bedarf es dazu zunächst eines (ausdrücklichen) Beschlusses der Gruppe, deren Repräsentation im Betriebsausschuß verringert werden soll.



6 ABR 56/79

3 Ta BV 121/78 Hamm

Verkündet am
7. Oktober 1980

gez. Stöcker,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Beschluß
In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Anhörung vom 7. Oktober 1980 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Auffarth, den Richter Dr. Leinemann und die Richterin Michels-Holl sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Hollmann und Möller-Lücking beschlossen:

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers gegen den Beschluß des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 13. März 1979 - 3 Ta BV 121/78 - wird hinsichtlich des Hauptantrags zurückgewiesen, im übrigen als unzulässig verworfen.

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

G r ü n d e :

I. Der Antragsteller ist Arbeiter und Mitglied des im Jahre 1978 in gemeinsamer Wahl gewählten Antragsgegners (Betriebsrat), dem 25 Arbeiter und 6 Angestellte angehören.

In der konstituierenden Sitzung am 26. Mai 1978 wurde zunächst der Vorsitzende des Antragsgegners (Arbeiter) und dessen Stellvertreter (Angestellter) gewählt. Auf Vorschlag des Vorsitzenden ist die Sitzung mit folgender Tagesordnung unter Zustimmung der Mitglieder des Antragsgegners fortgesetzt worden:

1. Wahl des Schriftführers
2. Wahl von weiteren 6 Ausschußmitgliedern
3.

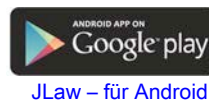
Als Schriftführer wurde ein Angestellter gewählt. Während der Amtszeit der Vorgänger des Antragsgegners gehörte seit langem üblicherweise auch der Schriftführer dem Betriebsausschuß an.

Zu Punkt 2 der Tagesordnung wurde die Wahl auf Antrag in zwei Blöcken durchgeführt. Zunächst wurden drei Mitglieder des Betriebsausschusses, Angehörige der Gruppe der Arbeiter, als Betriebsausschußmitglieder ohne Betriebsbereich einstimmig durch Akklamation gewählt. Für die weiteren Ausschußmitglieder (Betriebsausschußmitglieder mit Betriebsbereich) wurden vier der Gruppe der Arbeiter angehörende Betriebsratsmitglieder, darunter auch der Antragsteller, vorgeschlagen. Die geheime Abstimmung ergab, daß auf den Antragsteller die wenigsten Stimmen entfal-

- 3 -



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



- 3 -

len waren. Daraufhin wurde festgestellt, daß dem Betriebsausschuß neben dem Vorsitzenden des Antragsgegners und dem Stellvertreter, der Schriftführer, die drei einstimmig gewählten Arbeiter ohne Betriebsbereich sowie die drei Arbeiter angehörten, die bei der geheimen Abstimmung die meisten Stimmen erhalten hatten.

Noch in der Sitzung beanstandete dies der Antragsteller mit dem Hinweis, daß dem Betriebsausschuß nur ein Angestellter angehören könne. Auch er gehöre deshalb aufgrund der geheimen Wahl dem Betriebsausschuß an.

Der Antragsteller hat beantragt festzustellen, daß er dem Betriebsausschuß des Antragsgegners als Mitglied angehöre. Der Antragsgegner hat um Abweisung des Antrags gebeten.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag stattgegeben. Auf die Beschwerde des Antragsgegners hat das Landesarbeitsgericht den Beschluß des Arbeitsgerichts geändert und den Antrag abgewiesen.

Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller sein Verfahrensziel erster Instanz weiter und beantragt nunmehr außerdem, hilfsweise festzustellen, daß der Betriebsausschuß des Antragsgegners nicht ordnungsgemäß gebildet ist. Der Antragsgegner bittet, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde ist hinsichtlich des Hauptantrags unbegründet.

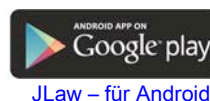
1. Das Landesarbeitsgericht hat die Wahl zum Betriebsausschuß für wirksam gehalten mit der Begründung, entgegen § 27 Abs. 2 BetrVG könne der Minderheitsgruppe eine größere Vertretung zugewilligt werden, wenn die Mehrheitsgruppe damit einverstanden sei. Ein entsprechender Beschluß hierüber sei erkennbar in der konstituierenden Sitzung des Antragsgegners gefaßt worden.

Die Tagesordnung habe die Wahl des Schriftführers und die Wahl von weiteren sechs Ausschußmitgliedern vorgesehen. Dieser Tagesordnung habe der Betriebsrat auch zugestimmt. Damit sei angesichts der langjährigen Übung allen Betriebsratsmitgliedern

- 4 -



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



- 4 -

- auch dem Antragsteller - zunächst klagewesen, daß dem Betriebsausschuß neben dem Vorsitzenden und seinem Stellvertreter auch der Schriftführer angehören sollte. Durch die einstimmige Wahl des Vertreters der Angestelltengruppe sei gleichzeitig festgelegt, daß dem Betriebsausschuß zwei Vertreter dieser Gruppe angehören würden. Dagegen habe bis zum Abschluß der Wahl der weiteren Ausschußmitglieder kein Betriebsratsmitglied Widerspruch erhoben. Damit habe zumindest die Mehrheit der Arbeitergruppe gebilligt, daß der Angestelltengruppe zwei Sitze im Betriebsausschuß zufallen sollten.

2. Dieser Entscheidung des Landesarbeitsgerichts kann nur im Ergebnis gefolgt werden.

a)) Zunächst ist schon zweifelhaft, ob die Sitzverteilung im Betriebsausschuß der Disposition der im Betriebsrat vertretenen Gruppen unterliegt oder ob § 27 Abs. 2 Satz 1 BetrVG zwingendes Recht ist, von dem nicht abgewichen werden kann. Gegen eine Abweichung spricht vor allem der Wortlaut von § 27 Abs. 2 Satz 1 BetrVG, wonach der Betriebsausschuß sich entsprechend dem Verhältnis der im Betriebsrat vertretenen Gruppen zusammensetzen muß. Zu berücksichtigen ist auch, daß bei Annahme einer Verfügbarkeit der Sitzverteilung im Betriebsausschuß der Wille der Wählergruppen im Betrieb unberücksichtigt bleiben muß, weil anders als etwa bei der Betriebsratswahl nach § 12 Abs. 1 BetrVG die Möglichkeit von entsprechenden Beschlüssen der Wählergruppen im Betrieb vor der Betriebsratswahl nicht besteht. Der Senat brauchte jedoch diese Frage im vorliegenden Beschlußverfahren nicht abschließend zu prüfen, da die Rechtsbeschwerde aus einem anderen Grund nicht von Erfolg sein kann.

b) Auch wenn von der Besetzungsvorschrift des § 27 Abs. 2 Satz 1 BetrVG abgewichen werden kann, ist dazu jedenfalls zunächst ein (ausdrücklicher) Beschluß der davon betroffenen Gruppe erforderlich, deren Repräsentation im Betriebsausschuß verringert werden soll, hier also der Gruppe der Arbeiter,

- 5 -



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



- 5 -

da über deren Recht verfügt wird, im Betriebsausschuß mit einer bestimmten Anzahl von Mitgliedern vertreten zu sein (vgl. dazu auch § 12 Abs. 1, § 35 BetrVG). Eines besonderen Beschlusses der Mehrheitsgruppe bedarf es auch deswegen, um sicherzustellen, daß nicht etwa durch Mitwirkung der Minderheitsgruppe Mehrheiten herbeigeführt werden, die jedenfalls nicht der Mehrheit der Mehrheitsgruppe entsprechen. Hinzukommen muß ein weiterer Beschluß des (gesamten) Betriebsrats, entsprechend diesem Beschluß der Mehrheitsgruppe zu verfahren.

c) Im Gegensatz zur Auffassung des Landesarbeitsgerichts ist nicht zu ersehen, daß ein Beschluß der Mehrheitsgruppe gefaßt worden wäre, der Minderheitsgruppe einen weiteren Sitz im Betriebsausschuß zu überlassen. Das Landesarbeitsgericht will einen solchen Beschluß aus der Zustimmung des Betriebsrats zur Tagesordnung, der Wahl des Vertreters der Angestelltengruppe zum Schriftführer sowie der bisherigen Übung der Amtsvorgänger des gegenwärtigen Antragsgegners herleiten.

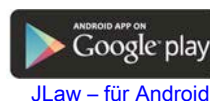
Dem ist zunächst entgegenzuhalten, daß die Zustimmung "des Betriebsrats" zur Tagesordnung nicht ein Beschluß der Mehrheitsgruppe sein kann, auf einen Sitz im Betriebsausschuß zugunsten der Angestelltengruppe zu verzichten. Entsprechendes gilt für die Durchführung dieser Tagesordnung. Durch die Wahl des Angestelltenvertreters zum Schriftführer ist nicht mehr bewirkt worden, als der Tagesordnung zu entnehmen ist. Auch der Tatsache, daß statt sieben nur sechs Mitglieder des Betriebsausschusses nach der Tagesordnung zur Wahl gestellt waren, kann kein Beschluß der Mehrheitsgruppe entnommen werden, der Angestelltengruppe einen Sitz zu überlassen. Schließlich ist auch nicht ersichtlich, aus welchem Grund aus einer möglicherweise von den Vorgängern des gegenwärtigen Betriebsrats gepflogenen Übung auf einen entsprechenden Beschluß der Mehrheitsgruppe geschlossen werden könnte.

Das Landesarbeitsgericht hat mit seinen Ausführungen übersehen, daß es jedenfalls im Bereich der Betriebsverfassung nach

- 6 -



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



- 6 -

allgemeiner Auffassung keine stillschweigenden Beschlußfassungen gibt (vgl. dazu Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 12. Aufl., § 33 Anm. 22 mit weiteren Nachweisen sowie Kammann-Hess-Schlochauer, BetrVG, § 33 Anm. 5), soweit es sich um die Feststellung der Willensbildung innerhalb des Betriebsrats handelt. Ist damit aber kein ausdrücklicher Beschluß der Mehrheitsgruppe festgestellt, ist die Auffassung, daß die Mehrheitsgruppe der Minderheitsgruppe einen weiteren Sitz im Betriebsausschuß zugestanden habe, rechtlich fehlerhaft.

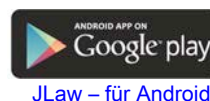
d) Damit ist zwar der als Schriftführer gewählte Angestelltenvertreter nicht Mitglied des Betriebsausschusses geworden. Das bedeutet jedoch nicht, daß der Antragsteller etwa an dessen Stelle dazu Mitglied des Betriebsausschusses geworden wäre. Gegenstand der Abstimmung zu Punkt 2 der Tagesordnung war lediglich die Wahl von sechs Mitgliedern des Betriebsausschusses. Da dieser einschließlich des Vorsitzenden und des Stellvertreters aber aus neun Mitgliedern bestehen muß, ist die Wahl zum Betriebsausschuß nicht vollständig durchgeführt und damit jedenfalls aus diesem Grunde fehlerhaft. Der Senat brauchte sich im vorliegenden Verfahren nicht mit der Klärung der Frage zu beschäftigen, ob die Wahl der Mitglieder des Betriebsausschusses in gemeinsamen Wahlgängen zulässig ist oder ob es dazu so vieler Wahlgänge bedarf, wie dem Betriebsausschuß neben dem Vorsitzenden und dessen Stellvertreter weitere Betriebsratsmitglieder angehören (so Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 27 Anm. 11; Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 27 Anm. 14; Galperin-Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 27 Anm. 8; Kammann-Hess-Schlochauer, aaO, § 27 Anm. 5).

Für eine angefochtene fehlerhafte Betriebsratswahl hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts die Auffassung vertreten, daß das Wahlergebnis nicht durch die Gerichte für Arbeitsachen "korrigiert" werden kann, wenn der Wahlvorstand von einer zu großen Zahl zu wählender Betriebsratsmitglieder ausgeht (BAG AP Nr. 1 zu § 8 BetrVG 1972 und AP Nr. 5 zu § 19 BetrVG 1972, beide Entscheidungen auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung

- 7 -



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



des Gerichts bestimmt). Entsprechendes trifft auch zu, wenn irrtümlich von einer zu geringen Zahl zu wählender Mitglieder ausgegangen wird. In beiden Fällen ist nicht mit Sicherheit feststellbar, daß ein bestimmter Bewerber gewählt oder nicht gewählt worden oder die Wahl möglicherweise völlig anders ausgefallen wäre, wenn die Wahlberechtigten die rechtserheblichen Umstände gekannt hätten.

Dieser Auffassung schließt sich der erkennende Senat an. Die für die Unzulässigkeit der "Korrektur" einer Betriebsratswahl maßgeblichen Grundsätze sind auf die Wahl des Betriebsausschusses voll übertragbar. Damit kann auch bei der Fehlerhaftigkeit einer Wahl wie hier nicht ein Kandidat mit den nächst meisten Stimmen vom Arbeitsgericht zum Mitglied des Betriebsausschusses "ernannt" werden.

Ob die Wahl vorliegend angefochten worden ist - etwa durch die Beanstandung des Antragstellers in der Betriebsratssitzung -, ob die Anfechtung in der Form des § 19 Abs. 1 BetrVG zu erfolgen hätte oder ob gar von der Nichtigkeit der Wahl zum Betriebsausschuß auszugehen ist, braucht im vorliegenden Fall nicht erörtert zu werden, da der Antragsteller mit seinem Hauptantrag nicht die Feststellung der Unwirksamkeit der Wahl des Betriebsausschusses begehrt.

Damit kann der Hauptantrag des Antragstellers trotz des mangelhaften Wahlvorgangs keinen Erfolg haben.

III. Der vom Antragsteller erstmals in der Rechtsbeschwerdeinstanz gestellte Hilfsantrag ist unzulässig. Abgesehen davon, daß gegen die Antragsfassung selbst erhebliche prozessuale Bedenken bestehen, stellt dieser Antrag gegenüber dem in der letzten Tatsacheninstanz gestellten nicht ein Minus dar, sondern ist das Gegenteil des Hauptantrags (vgl. dazu auch BAG AP Nr. 3 zu § 2 TVG Tarifzuständigkeit). Eine derartige Antragsänderung ist aber in der Rechtsbeschwerdeinstanz nicht mehr möglich, § 94 ArbGG. Die Rechtsbeschwerde war deshalb insoweit als unzulässig zu verwerfen.

gez.: Dr.Auffarth

Dr. Leinemann

Michels-Holl

Dr. Hollmann

Möller-Lücking



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

