

Aktenzeichen: 7 ABR 63/06
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Beschluß vom 16. Mai 2007
- 7 ABR 63/06 -

I. Arbeitsgericht
Hamburg

Beschluß vom 19. Juli 2006
- 18 BV 11/06 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Konzernbetriebsrat - Konzernspitze im Ausland

Gesetze:

BetrVG § 54 Abs. 1, § 54 Abs. 2; AktG § 17 Abs. 1, § 17 Abs. 2, § 18 Abs. 1; ArbGG § 83 Abs. 1; ZPO § 256 Abs. 1, § 261 Abs. 3 Nr. 1

Leitsätze:

keine

Hinweise des Senats:

Teilweise Parallelsache zu BAG 14. Februar 2007 - 7 ABR 26/06 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



7 ABR 63/06
18 BV 11/06
Arbeitsgericht
Hamburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
16. Mai 2007

BESCHLUSS

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1.

Antragstellerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

2.

3.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4.

Rechtsbeschwerdeführerin,

5.

6.

Rechtsbeschwerdeführerin,

7.

Rechtsbeschwerdeführerin,

8.

9.

Rechtsbeschwerdeführerin,

10.



11.

12.

13.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der Beratung vom 16. Mai 2007 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dörner, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Koch sowie die ehrenamtlichen Richter Hoffmann und Schiller für Recht erkannt:

Auf die Sprungrechtsbeschwerden der S mbH, der V Services GmbH, der B GmbH und Co., der H GmbH sowie der Su GmbH wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Hamburg vom 19. Juli 2006 - 18 BV 11/06 - teilweise aufgehoben, soweit er den Antrag der S mbH (Beteiligte zu 1)) zurückgewiesen und dem Gegenantrag zu 1. des Konzernbetriebsrats sowie der Betriebsräte der S mbH, der H GmbH und der Su GmbH entsprochen hat.

Es wird festgestellt, dass ein Konzernbetriebsrat für die Unternehmen V Services GmbH, S mbH, B GmbH und Co., H GmbH und Su GmbH nicht wirksam errichtet worden ist.

Die Gegenanträge des Konzernbetriebsrats sowie der Betriebsräte der S mbH, der H GmbH und der Su GmbH aus der Antragsschrift vom 23. Mai 2006 werden als unzulässig zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe

- A. Die Beteiligten streiten über die Frage, ob der zu 3) beteiligte Konzernbetriebsrat wirksam errichtet worden ist. 1
- Die zu 1), 4), 6), 7) und 9) beteiligten Arbeitgeberinnen sind im Bundesgebiet ansässige Einzelhandelsunternehmen im Bereich von Bahnhöfen und Flughäfen. Gesellschafterin der in der Rechtsform der GmbH verfassten Arbeitgeberinnen ist die V AG mit Sitz in der Schweiz. Weitere Einzelheiten über die Beteiligungsverhältnisse sind nicht festgestellt. In den Unternehmen der beteiligten Arbeitgeberinnen sind die zu 2), 5), 8), 10) sowie zu 11) - 13) beteiligten Betriebsräte gebildet. 2
- Der zu 2) beteiligte Betriebsrat der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin beschloss am 16. November 2004 und am 21. Juni 2005 die Errichtung eines Konzernbetriebsrats. Die zu 5), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte fassten entsprechende Beschlüsse, wobei der Zeitpunkt der Beschlussfassung nicht festgestellt ist. Der auf Grund der zweiten Beschlussfassung im Jahr 2005 gebildete Konzernbetriebsrat konstituierte sich in der Sitzung am 21. Juni 2005. In der Folgezeit verlangte der Konzernbetriebsrat von der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin ua. Auskunft über die Adressen aller Arbeitsplätze des Konzerns. Ferner machten seine Mitglieder Schulungs- und Reisekosten geltend. 3
- Die zu 1) beteiligte Arbeitgeberin lehnte die Ansprüche ab und leitete das vorliegende Beschlussverfahren ein. Sie hat beantragt, 4
1. festzustellen, dass ein Konzernbetriebsrat für die Unternehmen V Services GmbH, S mbH, B GmbH & Co, H GmbH und Su GmbH nicht wirksam errichtet worden ist,
 2. festzustellen, dass ein Konzernbetriebsrat für die Unternehmen V Services GmbH, S mbH, B GmbH & Co, H GmbH und Su GmbH nicht errichtet werden kann, solange der Konzern, dem diese Unternehmen angehören, nicht über eine inländische Konzernobergesellschaft oder eine inländische Teilkonzernspitze verfügt.
- Der Konzernbetriebsrat und die zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte haben beantragt, die Anträge zurückzuweisen. Sie haben ihrerseits beantragt, 5
1. festzustellen, dass sich ein Konzernbetriebsrat für die Unternehmen V Services GmbH, S mbH, B GmbH & Co, H GmbH und Su GmbH mit seiner ersten Sitzung vom 21. Juni 2005 wirksam konstituiert hat,
- hilfsweise



2. festzustellen, dass ein Konzernbetriebsrat für die Unternehmen V Services GmbH, S mbH, B GmbH & Co, H GmbH und Su GmbH auch errichtet werden kann, wenn der Konzern, dem diese Unternehmen angehören, nicht über eine inländische Konzernobergesellschaft oder eine inländische Teilkonzernspitze verfügt.

Das Arbeitsgericht hat den von der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin gestellten Antrag zu 1. zurückgewiesen, ihren Antrag zu 2. als „unzulässig verworfen“ und dem zu 1. gestellten Gegenantrag des Konzernbetriebsrats und der zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte entsprochen. Hiergegen richten sich die vom Arbeitsgericht in dem verkündeten Tenor seiner Entscheidung zugelassenen Sprungrechtsbeschwerden der beteiligten Arbeitgeberinnen, mit der sie nur noch den zu 1. gestellten Antrag weiter verfolgen. Der Konzernbetriebsrat und die erstinstanzlich am Verfahren beteiligten Betriebsräte zu 2), 5), 8) und 10) haben der Durchführung der Sprungrechtsbeschwerde zugestimmt. Der Senat hat in der Rechtsbeschwerdeinstanz zusätzlich die bei der zu 6) beteiligten Arbeitgeberin gebildeten Betriebsräte zu 11) - 13) beteiligt.

B. Die zulässigen Sprungrechtsbeschwerden der Arbeitgeberinnen sind begründet. Das Arbeitsgericht hat den auf die unwirksame Errichtung des Konzernbetriebsrats gerichteten Feststellungsantrag zu Unrecht abgewiesen und dem Hauptgegenantrag des Konzernbetriebsrats und der zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte zu Unrecht entsprochen. Für die Unternehmen der Arbeitgeberinnen kann ein Konzernbetriebsrat nicht errichtet werden, da die von den Betriebsräten als Konzernobergesellschaft angesehene Gesellschaft ihren Sitz nicht im Inland hat und eine anderweitige Konzernspitze im Inland nicht besteht. Die Gegenanträge des Konzernbetriebsrats und der zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte sind unzulässig.

I. Die Sprungrechtsbeschwerden der Arbeitgeberinnen sind zulässig. Nach § 96a ArbGG kann gegen einen das Verfahren beendenden Beschluss des Arbeitsgerichts unmittelbar Rechtsbeschwerde beim Bundesarbeitsgericht eingelegt werden. Voraussetzung ist, dass das Arbeitsgericht diese auf Antrag zugelassen hat und die übrigen Beteiligten zustimmen. Eine Begrenzung auf Streitigkeiten besonderer Art findet - anders als nach § 76 Abs. 2 ArbGG bei der Sprungrevision - nicht statt. Ist die Zulassung in dem verfahrensbeendenden Beschluss des Arbeitsgerichts selbst erfolgt, sind die Zustimmungserklärungen der Beteiligten der Rechtsbeschwerdeschrift beizufügen. Ausweislich der Sitzungsniederschrift vom 19. Juli 2006 haben alle Beteiligten um die Zulassung der Sprungrechtsbeschwerde gebeten. Dem hat das Arbeitsgericht



entsprochen. Den Rechtsbeschwerden der Arbeitgeberinnen war die Zustimmungserklärung der erstinstanzlich am Verfahren beteiligten Betriebsräte sowie des Konzernbetriebsrats beigefügt. Das genügt den gesetzlichen Anforderungen. Die Sprungrechtsbeschwerden sind auch nicht deshalb unzulässig, weil die in der Rechtsbeschwerdeinstanz zu 11) - 13) erstmals beteiligten Betriebsräte der Einlegung der Sprungrechtsbeschwerde nicht zugestimmt haben. Die nach § 96a Abs. 1 ArbGG erforderliche Zustimmung der übrigen Beteiligten betrifft nur die vom Arbeitsgericht als Beteiligten hinzugezogenen Personen und Stellen (*Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge/Matthes ArbGG 5. Aufl. § 96a Rn. 8; GK-ArbGG/Mikosch Stand März 2007 § 96a Rn. 13*).

II. Der die wirksame Errichtung des Konzernbetriebsrat leugnende Feststellungsantrag der Arbeitgeberinnen ist zulässig, während der vom Konzernbetriebsrat und den zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräten gestellte Gegenantrag zu 1. unzulässig ist.

1. Der Konzernbetriebsrat und die in den Unternehmen der antragstellenden Arbeitgeberinnen gebildeten Betriebsräte sind am Verfahren beteiligt.

Nach § 83 Abs. 3 ArbGG haben in einem Beschlussverfahren neben dem Antragsteller diejenigen Stellen ein Recht auf Anhörung, die nach dem Betriebsverfassungsgesetz im einzelnen Fall beteiligt sind. Beteiligte in Angelegenheiten des Betriebsverfassungsgesetzes ist jede Stelle, die durch die begehrte Entscheidung in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsstellung unmittelbar betroffen ist (*BAG 28. März 2006 - 1 ABR 59/04 - AP BetrVG 1972 § 87 Lohngestaltung Nr. 128 = EzA ArbGG 1979 § 83 Nr. 10, zu B I 1 der Gründe mwN*). Dies hat das Gericht von Amts wegen auch noch in der Rechtsbeschwerdeinstanz zu beachten.

Danach sind nicht nur der Konzernbetriebsrat, über dessen rechtmäßige Errichtung zwischen den Beteiligten unterschiedliche Auffassungen bestehen, sondern auch alle in den Unternehmen der Arbeitgeberinnen bestehenden Betriebsräte am Verfahren beteiligt. Die zu 2), 5), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte wären bei einer wirksamen Errichtung des Konzernbetriebsrats zur Entsendung von Mitgliedern in den Konzernbetriebsrat berechtigt. Auch die erst in der Rechtsbeschwerdeinstanz zu 11) - 13) beteiligten Betriebsräte der zu 6) beteiligten Arbeitgeberin werden durch die Entscheidung in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsstellung betroffen. Nach § 55 Abs. 1 Satz 1, § 54 Abs. 2 BetrVG steht ihnen zwar ein Entsendungsrecht in den Kon-



zernbetriebsrat nicht zu. Jedoch treten bei der wirksamen Errichtung eines Konzernbetriebsrats Kompetenzverschiebungen bei der betrieblichen Mitbestimmung ein, die auch von ihnen beachtet werden müssen.

Die unterlassene Beteiligung der zu 11) - 13) beteiligten Betriebsräte konnte in der Rechtsbeschwerdeinstanz von Amts wegen nachgeholt werden. Da deren unterbliebene Beteiligung nicht gerügt wurde, ist der Verfahrensfehler des Arbeitsgerichts für die Überprüfung des angefochtenen Beschlusses ohne Bedeutung. 13

2. Die Arbeitgeberinnen sind hinsichtlich der begehrten Feststellung antragsbefugt. Sie verfolgen mit ihrem die wirksame Errichtung des Konzernbetriebsrats leugnenden Feststellungsantrag ein eigenes betriebsverfassungsrechtliches Recht. 14

3. Für den Antrag der Arbeitgeberinnen besteht das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse, während der vom Konzernbetriebsrat und den zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräten als Gegenantrag zu 1. gestellte Feststellungsantrag unzulässig ist. 15

Das besondere Feststellungsinteresse für den negativen Feststellungsantrag der Arbeitgeberinnen folgt aus den unterschiedlichen Auffassungen der Beteiligten über das Vorliegen der Voraussetzungen für die Errichtung eines Konzernbetriebsrats. Dieser Streit wird durch den Antrag der Arbeitgeberinnen einer umfassenden Klärung zugeführt. Das Feststellungsinteresse für ihren Antrag ist auch nicht deshalb entfallen, weil der Konzernbetriebsrat und die zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte mit Schriftsatz vom 23. Mai 2006 einen auf die wirksame Errichtung des Konzernbetriebsrats gerichteten (positiven) Feststellungsantrag erhoben haben. Allerdings entfällt das Feststellungsinteresse für eine negative Feststellungsklage regelmäßig, wenn der Beklagte wegen desselben Streitgegenstands eine trotz § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO zulässige positive Feststellungsklage erhebt und diese ohne Zustimmung des Klägers nicht mehr zurücknehmen kann (vgl. Zöller/Greger ZPO 26. Aufl. § 256 Rn. 7d mwN). 16

Danach besteht für den Antrag der Arbeitgeberinnen das besondere Feststellungsinteresse auch in der Rechtsbeschwerdeinstanz fort. Zwar könnten der Konzernbetriebsrat und die zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte ihren Gegenantrag zu 1. nach Einlegung der Sprungsrechtsbeschwerden nicht mehr ohne Zustimmung der Arbeitgeberinnen zurücknehmen (§ 92 Abs. 2 Satz 3 ArbGG). Der vom Konzernbetriebsrat und den zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräten gestellte Gegenantrag zu 1. ist aber unzulässig. Ihm steht das Hindernis der doppelten Rechtshängigkeit nach § 261 17



Abs. 3 Nr. 1 ZPO entgegen, das auch im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren (BAG 16. Juli 1996 - 3 ABR 13/95 - BAGE 83, 288 = AP BetrVG 1972 § 76 Nr. 53 = EzA ArbGG 1979 § 80 Nr. 1, zu II 2 a der Gründe) als negative Prozessvoraussetzung in der Rechtsbeschwerdeinstanz von Amts wegen zu beachten ist (zum Revisionsverfahren: BAG 12. Dezember 2000 - 9 AZR 1/00 - BAGE 96, 352 = AP TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 154 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 135, zu I 1 a der Gründe). Der mit dem Gegenantrag zu 1. zur Entscheidung gestellte Verfahrensgegenstand, die wirksame Errichtung des Konzernbetriebsrats am 21. Juni 2005, wird von dem erstinstanzlich von der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin gestellten negativen Feststellungsantrag erfasst. Wird dem in der Rechtsbeschwerdeinstanz von allen Arbeitgeberinnen gestellten Antrag entsprochen, steht damit zugleich fest, dass der Konzernbetriebsrat von den beteiligten Betriebsräten bis zum Schluss der Anhörung vor dem Arbeitsgericht nicht wirksam errichtet worden ist.

4. Der Anschluss der zu 4), 6), 7) und 9) beteiligten Arbeitgeberinnen an den erstinstanzlich nur von der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin gestellten Feststellungsantrag stellt eine in der Rechtsbeschwerdeinstanz zulässige Antragsänderung dar.

Zwar sind Antragsänderungen in der Rechtsbeschwerdeinstanz grundsätzlich nicht mehr zulässig (vgl. BAG 26. Oktober 2004 - 1 ABR 37/03 - BAGE 112, 238 = AP BetrVG 1972 § 99 Eingruppierung Nr. 29 = EzA BetrVG 2001 § 99 Umgruppierung Nr. 2, zu B I 1 a der Gründe). Der Schluss der Anhörung vor dem Beschwerdegericht bildet nicht nur bezüglich des tatsächlichen Vorbringens, sondern auch bezüglich der Anträge der Beteiligten die Entscheidungsgrundlage für das Rechtsbeschwerdegericht (BAG 14. Februar 2007 - 7 ABR 26/06 - Rn. 31). Hiervon besteht aus prozessökonomischen Gründen eine Ausnahme, wenn sich der geänderte Sachantrag auf den in der Beschwerdeinstanz festgestellten Sachverhalt stützen kann und der bisherige Streitstoff sowie das Verfahrensergebnis für die Entscheidung über den geänderten Antrag nutzbar gemacht werden können (BAG 26. Oktober 2004 - 1 ABR 37/03 - aaO mwN). Diese Voraussetzungen sind im Streitfall gegeben. Der in Form eines selbständigen Rechtsmittelantrags der bisher bereits formell und materiell-rechtlich am Verfahren beteiligten Arbeitgeberinnen zu 4), 6), 7) und 9) geänderte Antrag kann auf der Grundlage der erstinstanzlichen Feststellungen beurteilt werden.

18

19



- III. Die Rechtsbeschwerden der Arbeitgeberinnen sind begründet. Das Arbeitsgericht hat den negativen Feststellungsantrag der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin zu Unrecht abgewiesen. Für die Unternehmen der Arbeitgeberinnen kann ein Konzernbetriebsrat nicht errichtet werden, da die von den Betriebsräten als herrschendes Unternehmen angesehene Gesellschaft ihren Sitz in der Schweiz hat. Die Bildung eines Konzernbetriebsrats nach den Grundsätzen des Konzern im Konzern kommt nicht in Betracht, da keine der beteiligten Arbeitgeberinnen als inländisches herrschendes Unternehmen gegenüber den Unternehmen der anderen Arbeitgeberinnen anzusehen ist. Die Möglichkeit zur Errichtung eines Konzernbetriebsrats folgt auch nicht aus einer analogen Anwendung von § 5 Abs. 3 MitbestG. 20
- Der zu 2. gestellte Gegenantrag des Konzernbetriebsrats und der zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte ist unzulässig. 21
1. Nach § 54 Abs. 1 Satz 1 iVm. § 54 Abs. 2 BetrVG kann für einen Konzern (§ 18 Abs. 1 AktG) durch Beschlüsse der Gesamtbetriebsräte bzw. Betriebsräte ein Konzernbetriebsrat errichtet werden. Die Errichtung erfordert die Zustimmung der Gesamtbetriebsräte der Konzernunternehmen, in denen insgesamt mehr als 50% der Arbeitnehmer der Konzernunternehmen beschäftigt sind (§ 54 Abs. 1 Satz 2 BetrVG). Nach § 54 Abs. 2 BetrVG nimmt der Betriebsrat die Aufgaben eines Gesamtbetriebsrats nach den §§ 54 ff. BetrVG wahr, wenn in einem Konzernunternehmen nur ein Betriebsrat besteht. 22
- Das Betriebsverfassungsgesetz bestimmt dabei nicht selbst, wann ein Konzern vorliegt und welche Unternehmen dem Konzern angehören. § 54 Abs. 1 BetrVG verweist insoweit auf § 18 Abs. 1 AktG. Es gilt deshalb kein eigenständiger betriebsverfassungsrechtlicher Konzernbegriff. Maßgeblich sind vielmehr die Regelungen des Aktiengesetzes. Auf Grund der Verweisung auf § 18 Abs. 1 AktG kann ein Konzernbetriebsrat nur in einem sog. Unterordnungskonzern errichtet werden (*BAG 22. November 1995 - 7 ABR 9/95 - AP BetrVG 1972 § 54 Nr. 7 = EzA BetrVG 1972 § 54 Nr. 5, zu B II 1 der Gründe*). Nach § 18 Abs. 1 Satz 1 AktG bilden ein herrschendes und ein oder mehrere abhängige Unternehmen einen Konzern, wenn sie unter der einheitlichen Leitung des herrschenden Unternehmens zusammengefasst sind (sog. Unterordnungskonzern). Von einem abhängigen Unternehmen wird nach § 18 Abs. 1 Satz 3 AktG vermutet, dass es mit dem herrschenden Unternehmen einen Konzern bildet. Nach § 17 Abs. 1 AktG sind abhängige Unternehmen rechtlich selbständige Unternehmen, auf die ein anderes Unternehmen (herrschendes Unternehmen) unmittel- 23



bar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluss hat. Nach § 17 Abs. 2 AktG wird von einem in Mehrheitsbesitz stehenden Unternehmen vermutet, dass es von dem an ihm mit Mehrheit beteiligten Unternehmen abhängig ist. Gehört die Mehrheit der Anteile eines rechtlich selbständigen Unternehmens einem anderen Unternehmen, ist das Unternehmen nach § 16 Abs. 1 AktG ein in Mehrheitsbesitz stehendes Unternehmen. Für das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen von § 17 Abs. 1, § 18 Abs. 1 AktG ist es unerheblich, in welcher Rechtsform das herrschende und die abhängigen Unternehmen geführt werden. Der Unternehmensbegriff wird in den §§ 15 ff. AktG rechtsformneutral verwendet (*BAG 5. Mai 1988 - 2 AZR 795/87 - AP AÜG § 1 Nr. 8 = EzA AÜG § 1 Nr. 1, zu III 2 d cc der Gründe; BGH 23. September 1991 - II ZR 135/90 - BGHZ 115, 187 = AP AktG § 303 Nr. 1, zu 1 a der Gründe*).

2. Danach kann ein Konzernbetriebsrat für die Unternehmen der Arbeitgeberinnen nicht errichtet werden. Das Arbeitsgericht hat zu Unrecht Feststellungen zu der nach § 54 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BetrVG erforderlichen Beschlussfassung der zu 2), 5), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte und zu den gesellschaftsrechtlichen Voraussetzungen für das Bestehen eines Unterordnungskonzerns für entbehrlich gehalten. Dies führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung. Die Sache muss nicht zur anderweiten Anhörung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen werden. Selbst wenn zu Gunsten des Konzernbetriebsrats und der beteiligten Betriebsräte unterstellt wird, dass die Beschlussfassung zur Errichtung des Konzernbetriebsrats ordnungsgemäß erfolgt ist und die in der Schweiz ansässige V AG über ihre Gesellschaftsanteile gegenüber den Unternehmen der beteiligten Arbeitgeberinnen als herrschendes Unternehmen anzusehen ist, wäre ihr Antrag begründet. Für einen Unterordnungskonzern mit einem in der Schweiz ansässigen herrschenden Unternehmen als Konzernspitze kann ein Konzernbetriebsrat nicht errichtet werden.

24

a) Das Arbeitsgericht hat keine Feststellungen über die nach § 54 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BetrVG erforderliche Beschlussfassung der beteiligten Betriebsräte getroffen. Es hat unter Bezugnahme auf die in der Anhörung vor der Kammer abgegebene Erklärung aller Verfahrensbeteiligten, wonach „Bedenken gegen die Einhaltung von Form- und Verfahrensvorschriften betreffend die der Konstituierung vom 21. Juni 2005 zugrunde liegenden Beschlussfassungen der einzelnen Betriebsräte“ nicht bestehen, unter Verstoß gegen § 83 Abs. 1 Satz 1 ArbGG von einer weiteren Sachverhaltsaufklärung abgesehen, was zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung führt. Die für die Beurteilung der Beschlussfassung nach § 54 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BetrVG er-

25



forderliche Sachverhaltsfeststellung durfte das Arbeitsgericht angesichts des mit dem Antrag zur Entscheidung gestellten Verfahrensgegenstands nicht für entbehrlich halten.

§ 83 Abs. 1 Satz 1 ArbGG verpflichtet das Gericht, den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären. Das Arbeitsgerichtsgesetz normiert danach für das Beschlussverfahren ausdrücklich die Geltung des Untersuchungsgrundsatzes. Das Gericht hat denjenigen Sachverhalt aufzuklären, der zur Entscheidung über den gestellten Antrag erforderlich ist. Gegenstand des erstinstanzlich nur von der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin gestellten negativen Feststellungsantrags war die aus ihrer Sicht unwirksame Errichtung des Konzernbetriebsrats. Diesen Antrag durfte das Arbeitsgericht nur abweisen, wenn sich nach seiner Auffassung ein Konzernbetriebsrat bis zum Zeitpunkt der letzten Anhörung der Beteiligten vor dem Arbeitsgericht wirksam konstituiert hätte. Da formelle Voraussetzung für die Errichtung eines Konzernbetriebsrats das Vorliegen der nach § 54 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BetrVG notwendigen Beschlussfassung der zuständigen Betriebsratsgremien ist, musste das Arbeitsgericht aufklären, wann eine entsprechende Beschlussfassung stattgefunden hat, wie viele Arbeitnehmer in den Konzernunternehmen beschäftigt werden und ob in den Unternehmen der beschließenden Betriebsräte insgesamt mehr als 50 vom Hundert der Arbeitnehmer der Konzernunternehmen beschäftigt sind (§ 54 Abs. 1 Satz 2 BetrVG).

26

Die in der Anhörung vor der Kammer von den Verfahrensbeteiligten abgegebene Erklärung konnte das Arbeitsgericht nicht von der Pflicht zur Aufklärung der Tatsachen entbinden, die für die Entscheidung über den von der zu 1) beteiligten Arbeitgeberin gestellten negativen Feststellungsantrag erforderlich waren. Das Arbeitsgericht hat im Beschlussverfahren den für die Entscheidung bedeutsamen Sachverhalt unabhängig von der rechtlichen Würdigung durch die Verfahrensbeteiligten zu erforschen. Hierzu zählt auch die Ermittlung der Tatsachen, die bisher von keinem Verfahrensbeteiligten in das Verfahren eingeführt worden sind, soweit sie für die Entscheidung über den gestellten Antrag von Bedeutung sind. Das Arbeitsgericht kann erst von einer weitergehenden Sachverhaltsaufklärung absehen, wenn die entscheidungserheblichen Tatsachen von einem der Verfahrensbeteiligten vorgetragen worden sind, sie nicht wirksam bestritten werden und sich überdies keine Zweifel an ihrer Richtigkeit aufdrängen (*BAG 10. Dezember 1992 - 2 ABR 32/92 - AP ArbGG 1979 § 87 Nr. 4 = EzA BetrVG 1972 § 103 Nr. 33, zu B II 5 c aa der Gründe*). Die Beteiligten iSd. § 83 Abs. 3 ArbGG können nur Tatsachen, nicht aber Tatbestandsmerkmale unstreitig stellen.

27



b) Das Arbeitsgericht hat gleichfalls keine Feststellungen zur Beteiligung der in der Schweiz ansässigen V AG am Stammkapital der beteiligten Arbeitgeberinnen und ihrer Zusammenfassung unter einer einheitlichen Leitung getroffen. Es hat zwar in den tatbestandlichen Ausführungen seines Beschlusses ausgeführt, dass die beteiligten Arbeitgeberinnen mit dieser Gesellschaft einen „Konzern“ bilden. Dabei handelt es sich um keine das Rechtsbeschwerdegericht nach § 559 Abs. 2 ZPO bindende Feststellung, da das Bestehen eines Konzernverhältnisses keine Tatsache ist, sondern sich als Rechtsfolge bei einer Zusammenfassung eines herrschenden und zumindest eines abhängigen Unternehmens unter einer einheitlichen Leitung (vgl. § 18 Abs. 1 Satz 1 AktG) ergibt. Auch dieser Rechtsfehler begründet die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung.

28

c) Der Antrag der Arbeitgeberinnen ist aber selbst dann begründet, wenn zu Gunsten der beteiligten Betriebsräte unterstellt wird, dass eine ordnungsgemäße Beschlussfassung nach § 54 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BetrVG über die Errichtung eines Konzernbetriebsrats erfolgt ist, die V AG auf Grund einer Kapitalmehrheit als herrschendes Unternehmen gegenüber den beteiligten Arbeitgeberinnen anzusehen ist und diese als unter einer einheitlichen Leitung zusammengefasst anzusehen sind. Auch in diesem Fall wäre ein Konzernbetriebsrat nach § 54 Abs. 1 Satz 1 BetrVG nicht zu bilden. Die Vorschrift knüpft ihrem Wortlaut nach an den Konzerntatbestand des § 18 Abs. 1 AktG an. Der Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 14. Februar 2007 entschieden, dass die Errichtung eines Konzernbetriebsrats wegen des Territorialitätsprinzips des AktG nur in Betracht kommt, wenn nicht nur die unter einer einheitlichen Leitung zusammengefassten Unternehmen, sondern auch eine Konzerobergesellschaft ihren Sitz im Inland hat (BAG - 7 ABR 26/06 - Rn. 53), woran es im Streitfall fehlt.

29

d) Die Errichtung eines Konzernbetriebsrats für die beteiligten Arbeitgeberinnen kommt auch nicht nach den Grundsätzen des Konzerns im Konzern in Betracht. Die zu 1) beteiligte Arbeitgeberin verfügt gegenüber den zu 4), 6), 7) und 9) beteiligten Arbeitgeberinnen über keine Entscheidungsbefugnis in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten.

30



aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann in einem mehrstufigen Konzern ein sog. „Konzern im Konzern“ bestehen, wenn das herrschende Unternehmen („Mutter“) von seiner Leitungsmacht zwar in wesentlichem Umfang, aber doch nur teilweise (etwa als Richtlinienkompetenz) Gebrauch macht und einem abhängigen Unternehmen („Tochter“) noch wesentliche Leitungsaufgaben zur eigenständigen Ausübung gegenüber den diesem nachgeordneten Unternehmen („Enkel“) verbleiben. Der Wortlaut von § 54 Abs. 1 BetrVG umfasst mehrstufige Konzernvertretungen, wenn die Zusammenfassung von einheitlicher arbeitsrechtlicher Leitungsmacht auf unteren Ebenen eines dezentralisierten, vertikal gegliederten Konzerns über weitere abhängige Unternehmen gegeben ist. Diese Zusammenfassung erfüllt ebenfalls die Merkmale eines Konzerns iSv. § 18 Abs. 1 AktG, auf den § 54 Abs. 1 BetrVG Bezug nimmt, so dass auch hier die Errichtung eines Konzernbetriebsrats in Betracht kommt (*BAG 21. Oktober 1980 - 6 ABR 41/78 - BAGE 34, 230 = AP BetrVG 1972 § 54 Nr. 1 = EzA BetrVG 1972 § 54 Nr. 1, zu III 2 a der Gründe*). Das entspricht dem Sinn und Zweck der Vorschriften über die Errichtung eines Konzernbetriebsrats, mit dem die Beteiligung der Arbeitnehmer des Konzerns an den Entscheidungen der Konzernleitung sichergestellt werden soll. Dieser gesetzgeberische Zweck würde nicht erreicht, wenn in einem mehrstufigen Konzern die Tochtergesellschaft über einen wesentlichen eigenständigen Entscheidungsspielraum verfügt, bei ihr aber kein Konzernbetriebsrat errichtet werden könnte, weil bereits bei der Muttergesellschaft ein solcher besteht. Verfügt die Tochtergesellschaft gegenüber den Arbeitnehmern der Enkelgesellschaften über wesentliche Entscheidungsbefugnisse in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten, würde ein lediglich bei der Muttergesellschaft errichteter Konzernbetriebsrat den Belangen der Arbeitnehmer der Enkelgesellschaften nicht gerecht. Der bei der Muttergesellschaft errichtete Konzernbetriebsrat wäre damit an einer Stelle angesiedelt, an der die für die Arbeitnehmer der Enkelgesellschaften maßgeblichen Entscheidungen in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten nicht getroffen werden. Dies wäre mit Sinn und Zweck der Betriebsverfassung, die betriebsverfassungsrechtlichen Beteiligungsrechte dort anzusiedeln, wo unternehmerische Leitungsmacht konkret entfaltet und ausgeübt wird, nicht zu vereinbaren. Aus diesem Grund ist die Bildung eines Konzernbetriebsrats auch bei der Tochtergesellschaft eines Konzerns als Konzernspitze eines Unterkonzerns zulässig, wenn ihr hinsichtlich mitbestimmungspflichtiger (personeller, sozialer und wirtschaftlicher) Angelegenheiten ein Entscheidungsspielraum zusteht, sie also nicht durch konkrete Weisungen der Muttergesell-

31



schaft gebunden ist (BAG 21. Oktober 1980 - 6 ABR 41/78 - aaO, zu III 2 c bb der Gründe).

bb) Danach besteht im Inland keine Tochtergesellschaft der V AG mit einem Entscheidungsspielraum in mitbestimmungsrechtlich relevanten Angelegenheiten gegenüber den Arbeitgeberinnen. Zwar hat das Arbeitsgericht keine Feststellungen zu den gesellschaftsrechtlichen Beteiligungsverhältnissen der Unternehmen der Arbeitgeberinnen getroffen, sondern lediglich ausgeführt, dass „möglicherweise keine Teilkonzernspitze in Deutschland besteht“. Die Existenz eines in Deutschland ansässigen Konzernunternehmens mit wesentlichen Leitungsaufgaben gegenüber dem diesem nachgeordneten Unternehmen wird jedoch von keinem Beteiligten behauptet, zumal die beteiligten deutschen Unternehmen insgesamt Tochtergesellschaften der V AG und damit „Schwestergesellschaften“ und keine Enkelgesellschaften sein dürften.

32

e) Die Errichtung eines Konzernbetriebsrats für die beteiligten Arbeitgeberinnen ist auch nicht deshalb zulässig, weil die zu 1) beteiligte Arbeitgeberin als inländische Teilkonzernspitze eines Unterordnungskonzerns mit der V AG als einem im Ausland ansässigen herrschenden Unternehmen anzusehen ist. Der Senat hat sich in seiner Entscheidung vom 14. Februar 2007 (- 7 ABR 26/06 -) auch mit der Möglichkeit einer analogen Anwendung der im Bereich der Unternehmensmitbestimmung bestehenden Teilkonzernregelung des § 5 Abs. 3 MitbestG sowie der Heranziehung des in dieser Vorschrift und in § 11 Abs. 3 PubLG enthaltenen Rechtsgedankens im Wege der Rechtsanalogie befasst. Die Voraussetzungen für eine derartige Rechtsfortbildung liegen jedoch nicht vor. Es besteht weder die für einen Analogieschluss erforderliche unbewusste Regelungslücke, noch sind die von § 5 Abs. 3 MitbestG, § 11 Abs. 3 PubLG erfassten Tatbestände mit den §§ 54 ff. BetrVG vergleichbar. Daneben ist selbst bei Bestehen einer unbewussten Regelungslücke eine richterliche Rechtsfortbildung unzulässig, weil dem Gesetzgeber für die Regelung des Sachverhalts verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen und nicht feststeht, für welche er sich entschieden hätte. Hieran hält der Senat fest, wobei er zur Vermeidung von Wiederholungen auf die ausführliche Begründung in seiner Entscheidung vom 14. Februar 2007 Bezug nimmt (- 7 ABR 26/06 - Rn. 52-64).

33

3. Da der zu 1. gestellte Gegenantrag des Konzernbetriebsrats und der zu 2), 8) und 10) beteiligten Betriebsräte unzulässig ist, fällt dem Senat ihr erstinstanzlich zu 2. gestellter Hilfsgegenantrag in der Rechtsbeschwerdeinstanz zur Entscheidung an. Der

34



Hilfsgegenantrag ist unzulässig, da er nicht hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ist.

Im Beschlussverfahren muss ein Antrag ebenso bestimmt sein wie im Urteilsverfahren. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ist auf das Beschlussverfahren und die in ihm gestellten Anträge entsprechend anwendbar. Der Verfahrensgegenstand muss so genau bezeichnet werden, dass die eigentliche Streitfrage zwischen den Beteiligten mit Rechtskraftwirkung entschieden werden kann (*BAG 3. Mai 2006 - 1 ABR 63/04 - AP ArbGG 1979 § 81 Nr. 61, zu B I 2 a der Gründe mwN*). Diesen Anforderungen genügt der zu 2. gestellte Gegenantrag nicht. Durch die Aufnahme der Rechtsbegriffe „Konzern“, „inländische Konzernobergesellschaft“ sowie „inländische Teilkonzernspitze“ enthält der Antrag Unbestimmtheiten, die einer Sachentscheidung entgegenstehen. Um über den Feststellungsantrag in der Sache mit objektiver Rechtskraftwirkung entscheiden zu können, müsste daher hinreichend klar sein, was unter den im Antrag verwandten Begrifflichkeiten zu verstehen ist. Die Bedeutung dieser Begriffe ist nicht offenkundig. Es wird nicht deutlich, welcher Begriff des Konzerns bzw. Teilkonzernspitze dem Antrag zugrunde liegt. Würde über diesen Antrag in der Sache entschieden, bliebe der Umfang der objektiven Rechtskraft der Entscheidung völlig unklar.

35

Dörner

Gräfl

Koch

Hoffmann

Schiller



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

