

Beglaubigte Abschrift

19 BV 142/22

Verkündet am: 08.03.2023

Gotovac
Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



Arbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

TEIL-BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1. Peter Milla



- Antragsteller und Beteiligter zu 1 -

2. Georg Meyer-Berg



- Antragsteller und Beteiligter zu 2 -

3. Lars Alexa



- Antragsteller und Beteiligter zu 3 -

4. Florian Felux



- Antragsteller und Beteiligter zu 4 -

5. Dr. Elmar Gondro



- Antragsteller und Beteiligter zu 5 -

- 2 -

6. Andreas Haltmair

[REDACTED]

- Antragsteller und Beteiligter zu 6 -

7. Marion Kohl

[REDACTED]

- Antragstellerin und Beteiligte zu 7 -

8. Stefan Perau

[REDACTED]

- Antragsteller und Beteiligter zu 8 -

9. Patricia Roman Castano

[REDACTED]

- Antragstellerin und Beteiligte zu 9 -

10. Katrin Sabine Stimmler

[REDACTED]

- Antragstellerin und Beteiligte zu 10 -

Verfahrensbevollmächtigte/r:

zu 1-10:

Rechtsanwälte Wallner & Ördek-Wallner
Gabelsbergerstraße 52, 80333 München

11. Betriebsrat "Campeon" der Infineon Technologies AG
vertreten durch den Betriebsratsvorsitzenden Peter Lechner
Am Campeon 1 - 15, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 11 -

12. Firma Infineon Technologies AG
vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch den Vorsitzenden
Jochen Hanebeck
Am Campeon 1 - 15, 85579 Neubiberg

- Beteiligte zu 12 -

13. Peter Lechner c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 13 -

14. Melanie Riedl c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligte zu 14 -

15. Erich Brutscher c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 15 -

16. Volker Meyer zu Bexten c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 16 -

17. Dragana Lojpur c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligte zu 17 -

18. Matthias Thomas c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 18 -

19. Andreas Kolof c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 19 -

20. Andreas Richter c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 20 -

21. Sergei Kunz c/o Betriebsrat
Am Campeon 3, 85579 Neubiberg

- Beteiligter zu 21 -

Verfahrensbevollmächtigte/r:

zu 11; 13-21:
Rechtsanwälte huber.mücke.helm
Schwanthalerstraße 73, 80336 München

hat die 19. Kammer des Arbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Anhörung vom 15.02.2023 durch die Richterin am Arbeitsgericht Ponton und die ehrenamtlichen Richter Scheichl und Rothe

für Recht erkannt:

Die in der Betriebsratssitzung des Beteiligten zu 11) am 08.06.2022 durchgeführten Wahlen der freizustellenden Betriebsratsmitglieder Peter Lechner, Melanie Riedl, Erich Brutscher, Volker Meyer zu Bexten, Dragana Lojpur, Matthias Thomas, Andreas Kolof, Andreas Richter und Sergei Kunz sind nichtig.

I.

Die Beteiligten streiten u.a. über die Wirksamkeit der am 08.06.2022 durchgeführten Wahlen der freizustellenden Betriebsratsmitglieder.

Die Antragsteller sind bei der Beteiligten zu 12) beschäftigt und wurden bei der Betriebsratswahl 2022 als ordentliche Betriebsratsmitglieder oder Ersatzmitglieder des Betriebsrats gewählt.

Die Antragstellerin zu 10) ist erstes Ersatzmitglied der Vorschlagsliste ULC - Unabhängige Liste Campeon. Der Antragsteller zu 9) ist erstes Ersatzmitglied der Vorschlagsliste Liberales Campeon (LC). Die übrigen Antragsteller wurden als ordentliche Betriebsratsmitglieder gewählt.

Die ordentliche Betriebsratswahl im Betrieb „Campeon“ der Beteiligten zu 11) fand im Mai 2022 statt. Hierbei wurde der Beteiligte zu 11) bestehend aus 33 Betriebsratsmitgliedern gewählt.

Aus den Vorschlagslisten der Betriebsratswahl setzen sich die gewählten Betriebsratsmitglieder wie folgt zusammen:

- Vorschlagsliste IG Metall & Friends: 13 Betriebsratsmitglieder
- Vorschlagsliste HiTecs: 11 Betriebsratsmitglieder
- Vorschlagsliste ULC - Unabhängige Liste Campeon: 7 Betriebsratsmitglieder
- Vorschlagsliste Liberales Campeon (LC): 2 Betriebsratsmitglieder

Die Antragsteller zu 1), zu 3) bis 7) und zu 10) wurden über die Vorschlagsliste ULC - Unabhängige Liste Campeon (nachfolgend kurz ULC genannt) in den Betriebsrat gewählt. Die Antragsteller zu 2), zu 8) und zu 9) wurden über die Vorschlagsliste Liberales Campeon (nachfolgend kurz: LC) in den Betriebsrat gewählt.

Der Betriebsratsvorsitzende, Herr Peter Lechner, entstammt als Listenvertreter der Vorschlagsliste IG Metall & Friends (nachfolgend kurz: IG Metall) und die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende entstammt als Listenvertreterin der Vorschlagsliste HiTecs. Der Betriebsratsvorsitzende holte von den Betriebsratsmitgliedern Namen von möglichen Kandidaten für die Wahl der freigestellten Betriebsratsmitglieder ein. Von den Betriebsratsmitgliedern, die von den Betriebsratswahlvorschlagslisten ULC und LC stammen, wurden hierbei dem Betriebsratsvorsitzenden die Beteiligten zu 1), zu 2), zu 3), zu 4), zu 6), zu 7) und zu 9) genannt.

Am 23.05.2022 fand eine Besprechung zu dem Thema freizustellende Betriebsratsmitglieder mit den Teilnehmern Betriebsratsvorsitzender Herr Lechner, stellvertretende Betriebsratsvorsitzende Frau Riedl, dem Beteiligten zu 1) und dem Beteiligten zu 3) statt. Die Beteiligten zu 1) und zu 3) teilten hierbei mit, dass die Betriebsratsmitglieder der beiden Betriebsratswahlvorschlagslisten ULC und LC zur Wahl der freigestellten Betriebsratsmitglieder eine gemeinsame eigene Vorschlagsliste einreichen werden, auf der der Beteiligte zu 1) mit Listenplatz 1 und der Beteiligte zu 2) mit Listenplatz 2) zur Wahl kandidieren werden. Herr Lechner und Frau Riedl teilten wiederum mit, dass sie den Beteiligten zu 2) nicht als freigestelltes Betriebsratsmitglied haben wollen.

Am 24.05.2022 beschloss der Beteiligte zu 11) eine Geschäftsordnung.

In der Geschäftsordnung ist in „ABSCHNITT II: BETRIEBSRATS- UND AUSSCHUSSSITZUNGEN“ unter Ziffer „5 Termine und Einladung zu Sitzungen“ in Unterziffer 5.3 folgendes geregelt (vgl. Geschäftsordnung vom 24.05.2022, Bl. 12 ff. d.A.):

„Die Einladung zu Betriebsratssitzungen ist den Betriebsratsmitgliedern bzw. den jeweiligen Ersatzmitgliedern, der Schwerbehindertenvertretung und den Mitgliedern der Jugend- und Auszubildendenvertretung und der im Betrieb vertretenen Gewerkschaft spätestens zwei Arbeitstage vor der Sitzung zuzustellen.“

Der Betriebsratsvorsitzende, Herr Peter Lechner, lud am Mittwoch, den 01.06.2022 elektronisch für den Mittwoch, den 08.06.2022 um 09:00 Uhr zur Betriebsratssitzung ein und teilte die Tagesordnung mit, die u. a. den Tagesordnungspunkt 2 „Wahl der freizustellenden BR-Mitglieder“ enthielt (vgl. Ausdruck der Ladung vom Mittwoch, den 01.06.2022, als Anlage Ast 2, Bl. 31 ff. d.A.)

Der Betriebsratsvorsitzende, Herr Peter Lechner, war ab Dienstag, dem 07.06.2022, im Urlaub. In der Sitzung des Betriebsausschusses am 07.06.2022 (von 09:00 Uhr bis 10:00 Uhr), die von der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden Frau Melanie Riedl geleitet wurde, stellte ein Mitglied des Betriebsausschusses, welches über die Wahlvorschlagsliste der IG Metall in den Betriebsrat gewählt worden war, den Antrag, die Tagesordnung für die Betriebsratssitzung am darauffolgenden Mittwoch hinsichtlich ihrer Tagesordnungspunkte u. a. wie folgt zu ändern:

Tagesordnungspunkt 2: Wahl des ersten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 3: Wahl des zweiten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 4: Wahl des dritten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 5: Wahl des vierten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 6: Wahl des fünften freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 7: Wahl des sechsten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 8: Wahl des siebten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 9: Wahl des achten freizustellenden BR-Mitglieds

Tagesordnungspunkt 10: Wahl des neunten freizustellenden BR-Mitglieds

- 7 -

Die Mehrheit der Mitglieder des Betriebsausschusses hat dieser Änderung der Tagesordnungspunkte zur Betriebsratssitzung zugestimmt.

Anschließend lud die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende Frau Melanie Riedl, am Dienstag, dem 07.06.2022, um 11:03 Uhr elektronisch neu für Mittwoch, dem 08.06.2022 um 09:00 Uhr zur Betriebsratssitzung ein und teilte eine geänderte Tagesordnung mit, die u. a. folgende neue Tagesordnungspunkte 2 bis 10 enthielt (vgl. Ausdruck der Ladung vom Dienstag, den 07.06.2022 - als Anlage Ast 3 -, Bl.33 ff. d.A.).

- „2. Wahl des ersten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 3. Wahl des zweiten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 4. Wahl des dritten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 5. Wahl des vierten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 6. Wahl des fünften freizustellenden BR-Mitglieds*
- 7. Wahl des sechsten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 8. Wahl des siebten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 9. Wahl des achten freizustellenden BR-Mitglieds*
- 10. Wahl des neunten freizustellenden BR-Mitglieds“*

Daraufhin übersandte Gerd Hobbach, bis 15.02.2022 Beteiligter zu 7), der für die Betriebsratssitzung am 08.06.2022 als Ersatzmitglied nachrückte, am 07.06.2022 um 11:48 Uhr an alle geladenen Betriebsratsmitglieder eine E-Mail mit folgendem Inhalt:

*„Liebe Betriebsratskolleginnen und Kollegen,
ich bin sehr über die Änderung der Tagesordnung verwundert und mit welchen Rechtsunkennnissen hier verfahren wird.
Wir von der ULC Liste werden morgen eine Liste als Wahlvorschlag einreichen und gehen davon aus, dass mindestens eine weitere Liste als Wahlvorschlag eingereicht wird. Dies nennt man dann Verhältniswahl und ist auch so in §38 BetrVG vorgesehen.
Wird sich morgen nicht an dem Betriebsverfassungsgesetz gehalten, werden wir rechtlich dagegen vorgehen und ich bin mir sehr sicher das jedes Arbeitsgericht unserer Rechtsauffassung folgen wird.*

- 8 -

Also schaut euch bitte alle nochmal den § 38 und die Kommentierungen dazu an und es müsste dann jedem klar werden warum der Gesetzgeber dieses Wahlverfahren so vorsieht!

Schöne Grüße

Gerhard Hobbach

Ersatzmitglied morgen in der BR Sitzung“

Des Weiteren übersandte Herr Hobbach, am 08.06.2022 um 09:31 Uhr während der Betriebsratssitzung an alle geladenen Betriebsratsmitglieder eine E-Mail mit folgendem Inhalt:

„Fitting §38 BetrVG; Randnotiz 41:

Die Wahl erfolgt grundsätzlich in einem einheitlichen Wahlgang.

Gerhard Hobbach“

Bei der Betriebsratssitzung am 08.06.2022 haben einige Betriebsratsmitglieder, die über die Vorschlagsliste ULC in den Betriebsrat gewählt worden waren, mündlich darauf hingewiesen, dass die in der Ladung vom 07.06.2022 vorgesehene Weise, nämlich freigestellte Betriebsratsmitglieder in einzelnen Wahlen zu wählen, rechtswidrig ist. Sie stellten bereits zu Beginn der Sitzung den Antrag auf Änderung der Tagesordnung der Ladung vom Dienstag, dem 07.06.2022, dahingehend, statt deren Tagesordnungspunkte 2 bis 10 den Tagesordnungspunkt 2 („Wahl der freizustellenden BR-Mitglieder“) gemäß der ursprünglichen Ladung vom 01.06.2022 zu behandeln.

Der Antrag wurde mit der Mehrheit der Betriebsratsmitglieder, die über die Vorschlagslisten von IG Metall und HiTecs in den Betriebsrat gewählt worden waren, abgelehnt.

Die Wahlen wurden dann entsprechend der Ladung vom 07.06.2022 durchgeführt. Unter Tagesordnungspunkt 2 „Wahl des ersten freizustellenden BR-Mitglieds“ hat ein Betriebsratsmitglied, welches über die Vorschlagsliste IG Metall in den Betriebsrat gewählt worden war, den Betriebsratsvorsitzenden Herrn Peter Lechner vorgeschlagen, welcher dann auch ohne Gegenvorschlag gewählt wurde. Bei den Tagesordnungspunkten 3 bis 10 wie-

derholte sich der Vorgang, dass nur ein Betriebsratsmitglied, welches von den Betriebsratswahlvorschlagslisten IG Metall und HiTec stammte, als wählbarer Vorschlag blieb. Die Betriebsratsmitglieder, die von den Betriebsratswahlvorschlagslisten ULC und LC stammten, machten aufgrund ihrer Stimmenminderheit keinen Vorschlag. Bei den einzelnen Wahlen wurden die Beteiligten zu 13 bis 21 jeweils vorgeschlagen und gewählt, wobei für die Stimmabgabe unter der Leitung der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden Zettel ohne Vordruck ausgeteilt wurden, auf welche die Betriebsratsmitglieder zur Stimmabgabe handschriftlich „ja“ oder „nein“ oder „Enthaltung“ schreiben sollten. Dieses Verfahren bezüglich der Stimmzettel und Stimmabgabe wurde auch bei den Tagesordnungspunkten 3 bis 10 durchgeführt. Bei jeder der Wahlen der Tagesordnungspunkte 2 bis 10 wurden mehrere Stimmen als ungültig oder als „Nein-Stimme“ bewertet.

Die Antragsteller sind der Auffassung, dass die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder vom 8.6.2022 nichtig sei. Die kurzfristige Änderung der Tagesordnung und die Aufteilung der Wahl in neun Wahlgänge bzw. getrennte Wahlen seien offensichtlich gezielt erfolgt, um den Minderheitenschutz zulasten der Betriebsratsmitglieder aus den Vorschlagslisten zur Betriebsratswahl von ULC und LC zu vereiteln. Die kurzfristig neue mitgeteilte Tagesordnung sei offensichtlich bewusst mit Überrumpelungseffekt erfolgt, um den Zweck eine rechtzeitige Mitteilung der Tagesordnung zu unterlaufen. Dies stelle einen schwerwiegenden, offensichtlichen Gesetzesverstoß dar, womit nicht einmal der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl vorliege.

Das gesamte Wahlverfahren, d. h. die Durchführung von neun einzelnen Wahlen für ein erstes, zweites, drittes etc. freizustellendes Betriebsratsmitglied, die Gestaltung und Bewertung der Stimmzettel sei ohne jeglichen Betriebsratsbeschluss erfolgt und basiere damit nicht auf dem Willen des Betriebsrats und entspreche in keiner Weise den Grundsätzen einer demokratischen Wahl. Auch dies stelle einen schwerwiegenden und offensichtlichen Gesetzesverstoß dar, der zur Nichtigkeit der Wahl führe. Hinzu komme, dass durch die kurzfristige Aufteilung in neun Wahlgänge bzw. getrennte Wahlen der einzelnen Freizustellenden ein Wahlablauf hergestellt worden sei, bei dem die Mehrheit der Betriebsratsmitglieder aus den beiden Betriebsratswahlvorschlagslisten IG-Metall und HiTecs jedes freizustellende Betriebsratsmitglied bestimme und die Minderheitsgruppierung der Betriebsratsmitglieder aus den beiden Betriebsratswahlvorschlagslisten ULC und LC nicht

erreichen könne, dass sie entsprechend ihrer Stärke bei den Freistellungen Berücksichtigung finde. Demnach verstoße hier die Wahl vom 8.6.2022 offensichtlich in grober Weise gegen die Wahlgrundsätze des § 38 Abs. 2 Betriebsverfassungsgesetz, denn durch den vorliegenden Extremfall, der Aufspaltung in neun getrennte Wahlvorgänge bzw. Wahlen, würde der Minderheitenschutz schwerwiegend missachtet und eine mögliche Freistellung von Kandidaten der im Betriebsrat vertretenen Minderheit bereits im Ansatz vereitelt.

Schließlich verstoße die Gestaltung der Stimmzettel als Blatt ohne Vordruck i.V.m. mit der handschriftlichen Niederschrift der Stimmabgabe gegen den gesetzlich in § 38 Abs. 2 S. 1 BetrVG vorgeschriebenen Grundsatz der geheimen Wahlen. Die handschriftlich von den wählenden Betriebsratsmitgliedern mit „Ja“, „Nein“ oder „Enthaltung“ ausgefüllten Stimmzettel würden eine Identifizierung des Wählers und seines Stimmabgabeverhaltens zulassen. Die Wahrung des Wahlgeheimnisses sei damit nicht gesichert. Die Möglichkeit der Identifizierung des Wählers sollte offensichtlich die „Fraktionsdisziplin“ auf Seiten der im Betriebsrat vertretenen Mehrheit aus den Vorschlagslisten zur Betriebsratswahl von IG-Metall und HiTecs wahren. Ein derart gezieltes Verhalten von Wahlverstößen müsse zur Nichtigkeit führen.

Falsch sei im Übrigen die Darstellung zur Wahl des „dritten freizustellenden Betriebsratsmitglieds“, denn der Beteiligte zu 1) habe es nicht abgelehnt für die Freistellungswahl an sich zu kandidieren. Er habe vielmehr zu Tagesordnungspunkt vier nicht kandidieren wollen, weil er den Tagesordnungspunkt und die Durchführung der Wahl für offensichtlich rechtswidrig gehalten habe. Er sei auch davon ausgegangen, dass ohnehin ein Gegenkandidat aus dem Kreis der Betriebsratsmitglieder der Betriebsratswahlvorschlagslisten IG-Metall und HiTecs vorgeschlagen worden wäre, der dann mit den Stimmen der Betriebsratsmitglieder der Betriebsratswahlvorschlagslisten IG-Metall und HiTecs eine Mehrheit erhalten hätte. Der Beteiligte zu eins wollte sich als rechtmäßig verhaltendes Betriebsratsmitglied nicht an einer offensichtlich rechtswidrigen Wahl beteiligen. Durch eine Beteiligung hieran hätte er sich im Fall der tatsächlichen nichtigen Wahl dem Vorwurf ausgesetzt, sich durch die nichtige, aber tatsächliche Freistellung im Sinne des § 78 S. 2 BetrVG begünstigen zu lassen.

Die Antragsteller beantragen daher:

1. Die in der Betriebsratssitzung des Beteiligten zu 12) am 08.06.2022 durchgeführten Wahlen der freizustellenden Betriebsratsmitglieder Peter Lechner, Melanie Riedl, Erich Brutscher, Volker Meyer zu Bexten, Dragana Lojpur, Matthias Thomas, Andreas Kolof, Andreas Richter und Sergei Kunz sind nichtig.

Hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag zu 1) wird beantragt:

2. Die in die in der Betriebsratssitzung des Beteiligten zu 12) am 08.06.2022 durchgeführten Wahlen der freizustellenden Betriebsratsmitglieder Peter Lechner, Melanie Riedl, Erich Brutscher, Volker Meyer zu Bexten, Dragana Lojpur, Matthias Thomas, Andreas Kolof, Andreas Richter und Sergei Kunz werden für unwirksam erklärt.

Antragserweiternd:

3. Die in der Betriebsratssitzung des Beteiligten zu 12) am 01.02.2023 durchgeführte Wahl des freizustellenden Betriebsratsmitglieds Rudolf Dollinger ist nichtig.

Hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag zu 3) wird beantragt:

4. Die in die in der Betriebsratssitzung des Beteiligten zu 12) am 01.02.2023 durchgeführte Wahl des freizustellenden Betriebsratsmitglieds Rudolf Dollinger wird für unwirksam erklärt.

Die Antragsgegner beantragen

Zurückweisung der Anträge.

Die Beteiligten zu elf und 13-21 sind der Auffassung, dass weder eine Nichtigkeit noch eine Anfechtbarkeit der Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder vom 8.6.2022 vorliege. Festzuhalten sei, dass die Beteiligte zu 17 vor der Wahl des dritten freizustellenden Betriebsratsmitglieds die Wahl des Beteiligten zu eins vorgeschlagen habe. Dieser habe eine Kandidatur abgelehnt. Voraussetzung zur Wahl eines freizustellenden Betriebs-

- 12 -

ratsmitglieds sei dessen Bereitschaft zur Wahl. Am 8.6.2022 hätten keine zwei Wahlvorschläge vorgelegen. Eine Verhältniswahl scheidet ausweislich § 38 Abs. 2 S. 2 und 3 BetrVG regelmäßig aus, wenn keine zwei Wahlvorschläge vorliegen würden. Hier sei es Tatsache, dass nur ein Vorschlag vorgelegen habe. Wahlrecht sei Formalrecht. Die weiteren gerügten Aspekte seien ebenfalls nicht beachtlich. Behauptete Mängel einer Wahl müssten potentiell kausal für das Wahlergebnis sein.

Zur Auffassung der Arbeitgeberin wird auf den Schriftsatz vom 25.9.2022 Bezug genommen (Bl. 57 f. d.A.).

Bezüglich des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und die Protokolle verwiesen, §§ 80 Abs. 2, 46 Abs. 2 ArbGG, 313 Abs. 2 Satz 2 ZPO.

II.

Vorliegend war durch Teil-Beschluss zu entscheiden, da Entscheidungsreife allein bezüglich der Wahl vom 08.06.2022 gegeben ist. Bezüglich der Nachwahl vom 01.02.2023 war eine Entscheidung mangels Beteiligung aller am Prozess notwendig zu Beteiligten noch nicht möglich. Nachdem die Gefahr von divergierender Entscheidungen vorliegend nicht besteht, konnte im Wege des Teil-Beschlusses gemäß § 301 ZPO, der im Beschlussverfahren über die nicht abschließend gefasste Verweisung von § 80 Abs. 2 Satz 1 ArbGG gleichfalls gilt, entschieden werden (vgl. LAG Hessen, Beschluss vom 13.09.2005 – 4 TaBV 16/05, zitiert nach juris).

III.

1. Der Hauptantrag aus der Antragschrift vom 20.06.2022 ist zulässig.

- a. Der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten ist eröffnet gemäß § 2a Abs. 1 Nr. 1 ArbGG. Zwischen den Beteiligten ist eine betriebsverfassungsrechtliche Angelegenheit, nämlich die Frage der Nichtigkeit bzw. Anfechtbarkeit der am 08.06.2022 durchgeführten Wahlen der freizustellenden Betriebsratsmitglieder streitig, so dass das gewählte Beschlussverfahren nach §§ 2 a, 80 Abs. 1 ArbGG die richtige Verfahrensart ist.
 - b. Das Arbeitsgericht München ist gemäß § 82 Abs. 1 ArbGG örtlich zuständig, da der Betrieb im Bezirk des Arbeitsgerichts München gelegen ist.
 - c. Zudem besteht für die Anträge das erforderliche Rechtsschutzinteresse. Dieses verlangt lediglich ein berechtigtes Interesse der Antragsteller an der Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes. Nachdem anscheinend der im letzten Anhörungstermin angedachte Rücktritt der freigestellten Betriebsratsmitglieder bislang nicht vollzogen wurde, ist ein Rechtsschutzinteresse der Antragsteller weiterhin zu bejahen.
 - d. Neben den Antragstellern, dem Betriebsrat und der Arbeitgeberin waren die am 08.06.2022 gewählten freizustellenden Betriebsratsmitglieder als weitere Beteiligte am Verfahren zu betelligen, da sie durch die von den Antragstellern begehrten Entscheidung in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsstellung unmittelbar betroffen sind (BAG, Beschluss vom 11.11.1998 – 4 ABR 40/97, AP BetrVG 1972 § 50 Nr. 18).
2. Der Hauptantrag ist begründet, d.h die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder vom 08.06.2022 ist nichtig.
- a. Ebenso wie die Betriebsratswahl ist die Wahl freizustellender Betriebsratsmitglieder nur in ganz besonderen Ausnahmefällen nichtig, in denen gegen allgemeine Grundsätze jeder ordnungsgemäßen Wahl in so hohem Maße verstoßen worden ist, dass auch der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden

Wahl nicht mehr vorliegt. Es muss ein sowohl offensichtlicher als auch besonders grober Verstoß gegen Wahlvorschriften vorliegen. Voraussetzung ist, dass der Mangel offenkundig und deshalb ein Vertrauensschutz in die Gültigkeit der Wahl zu versagen ist. Die Wahl muss „den Stempel der Nichtigkeit auf der Stirn tragen“ (BAG 19. 11. 2003 - 7 ABR 24/03, ; 20.04.2005 - 7 ABR 44/04, ; 21.09.2011 - 7 ABR 54/10, NZA-RR 2012, NZA-RR Jahr 2012 Seite 186).

b. Unter Anwendung der vorstehenden Grundsätze ist vorliegend unter Berücksichtigung der Gesamtumstände bezüglich Vorbereitung und Durchführung der Wahl vom 08.06.2020 von deren Nichtigkeit auszugehen. Im Einzelnen:

- i. Zunächst ist festzuhalten, dass die am 07.06.2022 kurzfristig initiierte Änderung der Tagesordnung der Betriebsratssitzung am 08.06.2022 unter Verstoß gegen §29 Abs.2 Satz 3 BetrVG sowie die eigene Geschäftsordnung des Betriebsrats erfolgt ist. Nach §29 Abs. 2 S. 3 BetrVG hat der Vorsitzende des Betriebsrats die Mitglieder des Betriebsrats rechtzeitig unter Mitteilung der Tagesordnung zu den Sitzungen zu laden. Die Einhaltung dieser Vorschrift ist unverzichtbare Voraussetzung für die Wirksamkeit eines in der Sitzung gefassten Betriebsratsbeschlusses (vgl. BAG, Beschluss vom 24.05.2006 – 7 AZR 201/05, zitiert nach juris). Soll etwa ein Tagesordnungspunkt in einer Betriebsratssitzung behandelt werden, obwohl er vorher den Betriebsratsmitgliedern nicht mitgeteilt wurde, kann der Mangel geheilt werden, wenn der vollständig versammelte Betriebsrat einstimmig sein Einverständnis erklärt (BAG vom BAG 24.05.2006, a. a. O.). Entsprechendes gilt, wenn ein Tagesordnungspunkt zwar vor der Sitzung des Betriebsrats mitgeteilt wurde, dies aber nicht rechtzeitig geschehen ist.

Die Einladung mit der Mitteilung, dass auf der Betriebsratssitzung am 08.06.2022 in Abänderung der bisherigen Tagesordnung statt einer Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder neun Wahlen stattfinden sollen, ist den Mitgliedern des Betriebsrats am 07.06.2022 um

11:03 Uhr nicht rechtzeitig zugegangen. Abgesehen von einem Eilfall, der im vorliegenden Streitfall nicht gegeben war, gilt nach §29 Abs. 2 S. 3 BetrVG, dass die Tagesordnung für eine Betriebsratssitzung den Betriebsratsmitgliedern so zeitig zugehen muss, dass sie sich auf die Sitzung einrichten und notwendige Vorberatungen führen können (Fitting/Engels/Schmidt, Betriebsverfassungsgesetz, 23. Aufl., § 29 Rdz. 44 m. w. N.).

Zur Bestimmung, was rechtzeitig bedeutet, ist Ziffer 5.3 der Geschäftsordnung des Betriebsrats heranzuziehen. Dort ist geregelt, dass die Einladung mit den geänderten Tagesordnungspunkten spätestens zwei Tage vor der Betriebsratssitzung hätte zugestellt werden müssen. Dies ist vorliegend gerade nicht geschehen. Eine Heilung dieses Mangels ist ebenfalls nicht eingetreten, da sich in der Betriebsratssitzung am 08.06.2022 nicht alle Betriebsratsmitglieder mit der geänderten Tagesordnung einverstanden erklärt haben. So haben ausweislich des Protokolls über die Sitzung vom 08.06.2022 die „Kollegen Hobbach und Milla den Antrag gestellt, statt den TOPs 2 bis 10 einen einzigen TOP mit der Wahl der Freistellungen in einem Wahlgang zu behandeln“. Die Beteiligte zu 14 stellte jedoch fest, dass dies nur mit einer einstimmigen Änderung der Tagesordnung möglich sei, obwohl noch einen Tag zuvor die Änderung der Tagesordnung mehrheitlich erfolgte. Allein dies stellt einen klaren Verstoß gegen Wahlvorschriften dar, welcher für sich genommen bereits eine Anfechtung der Wahl begründen würde.

- ii. Ein weiterer Verstoß gegen das Wahlverfahren liegt darin, dass die Freistellungen nicht in einem einheitlichen Wahlgang festgelegt wurden, sondern hierzu 9 separate Wahlgänge abgehalten wurden. Nach § 38 Abs. 2 Satz 1 BetrVG werden die freizustellenden Betriebsratsmitglieder nach Beratung mit dem Arbeitgeber vom Betriebsrat aus seiner Mitte in geheimer Wahl und nach den Grundsätzen der Verhältniswahl gewählt. Wird nur ein Wahlvorschlag gemacht, so erfolgt die Wahl nach den Grundsätzen der Mehrheitswahl (§ 38 Abs. 2 Satz 2 BetrVG). Auch

in diesem Fall ist die Wahl aber nach zutreffender Auffassung bei mehreren Freistellungen stets in einem einheitlichen Wahlgang durchzuführen (vgl. LAG Düsseldorf, Beschluss vom 27.11.2019 – 4 TaBV 19/19, Rn. 54, m.w.N, zitiert nach juris). Denn bei mehreren Freistellungen würde sich bei einer Vereinzelung der Wahlgänge für jede Freistellung stets die Mehrheitsgruppe durchsetzen. Dies verstößt evident und ohne Grund gegen den vom Gesetz bezweckten Minderheitenschutz. Hinzu kommt, dass das Gesetz den Begriff „Wahl“ im Singular benutzt und die Möglichkeit mehrerer Wahlgänge nicht erwähnt. Dies spricht dafür, dass die Wahl in einem einheitlichen Wahlgang durchzuführen ist. Durch die Einführung des §38 Abs. 2 BetrVG sollen nach dem Willen des Gesetzgebers, „um mehr Demokratie im betrieblichen Alltag zu verwirklichen“, die Minderheitenrechte im Betriebsverfassungsgesetz gestärkt, betrieblichen Minderheiten und kleineren Gewerkschaften der Zugang zur Betriebsratsarbeit erleichtert und für sie die Möglichkeiten zur aktiven Mitarbeit bei der täglichen Betriebsratsarbeit verbessert werden. Die Durchführung der Freistellungswahl in getrennten Wahlgängen widerspräche dem mit § 38 Abs.2 BetrVG. verfolgten Zweck, gewerkschaftliche Minderheiten im Betriebsrat stärker zu schützen. Denn bei der Durchführung der Freistellungswahl in getrennten Wahlgängen würden die Stimmen der Minderheit an Gewicht verlieren. Im Extremfall der Aufteilung der Wahl in so viele Wahlgänge wie Freistellungen, wäre die Freistellungswahl im Ergebnis eine reine Mehrheitswahl. Minderheiten erhielten in diesem Fall keine Freistellungen. Das ist mit dem durch § 38 Abs. 2 Satz 1 BetrVG bezweckten Minderheitenschutz nicht vereinbar (vgl. BAG, Beschluss vom 20.06.2018 - 7 ABR 48/16 - m. w. N., so auch LAG Düsseldorf, Beschluss vom 27.11.2019 – 4 TaBV 19/19, zitiert nach juris).

Hieran vermag die mehrheitlich beschlossene Änderung der Tagesordnung, welche wie bereits festgestellt, unter Verstoß gegen §38 Abs. 2 Satz 3 BetrVG sowie die eigene Geschäftsordnung des Betriebsrats zustande gekommen ist, nichts zu ändern, denn dieser Beschluss konnte

nur unter systematischer Übergehung der Minderheit zu Stande kommen.

- iii. Doch damit nicht genug. Vorliegend wurde überdies durch die konkrete Form der Stimmabgabe eindeutig und schwerwiegend gegen den Grundsatz der geheimen Wahl nach § 38 Abs. 2 Satz 1 BetrVG verstoßen. Insofern gelten die allgemeinen Grundsätze einer geheimen Abstimmung. Erforderlich ist stets die Verwendung von Stimmzetteln, die so gestaltet werden müssen, dass sie keine Identifizierung des Wählers zulassen (vgl. Fitting, BetrVG, 27. Auflage, Rn. 39). Vorliegend ermöglichen die handschriftlich ausgefüllten Stimmzettel mit „ja“, „nein“ und „Enthaltung“ nicht nur eine Identifizierung des Wählers, sondern auch dessen Wahlverhaltens. Eine Stimmabgabe in der Form, dass die Wähler „Ja“, „Nein“ oder „Enthaltung“ auf den Stimmzettel schreiben, lässt aufgrund des jeweiligen Schriftbildes Rückschlüsse auf den jeweiligen Wähler zu, so dass das Abstimmungsverhalten nicht mehr geheim ist. Zumindest kann nicht ausgeschlossen werden, dass durch die gewählte Form der Stimmabgabe ein bestimmtes Abstimmungsverhalten erzielt werden sollte, was im Fall einer freien und geheimen Wahl offensichtlich nicht möglich gewesen wäre. Damit liegt ein offensichtlich betriebsverfassungswidriges Verhalten vor, das infolge des insgesamt erkennbaren systematischen Vorgehens ohne Rechtswirkungen bleiben muss.
- iv. Auch wenn die unter III 2. b) i. und ii. dargestellten Verstöße für sich genommen (wohl noch) keine Nichtigkeit der streitgegenständlichen Wahl begründen können, so ist zumindest in der Gesamtschau davon auszugehen, dass vorliegend die Beteiligten zu 13 bis 21 gezielt das Wahlverfahren so zu ihren Gunsten abgeändert haben, dass der von § 38 Abs. 2 Satz 1 intendierte Minderheitenschutz nicht mehr in ausreichendem Maße gewährleistet wurde. Dies und die Verstöße gegen den Grundsatz der geheimen Wahl stellen so offensichtliche und zudem besonders gravierende Verstöße gegen § 38 Abs. 1 Satz 2 BetrVG dar,

- 18 -

so dass insgesamt nicht mehr von einem Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl ausgegangen werden kann.

3. Nachdem bereits dem Hauptantrag stattzugeben war, war eine Entscheidung über den Hilfsantrag hinfällig.
4. Aufgrund der Verfahrenseinstellung bezüglich des Beteiligten zu 7) (vgl. Protokoll über Anhörungstermin vor der Kammer vom 15.02.2023) ist der Betriebsrat nicht mehr der Beteiligte zu 12), sondern der Beteiligte zu 11), was bei der Tenorierung entsprechend zu berücksichtigen war.

IV.

Eine Kostenscheidung ist nach § 2 Abs. 2 GKG nicht zu treffen, da das Beschlussverfahren gerichtskostenfrei ist.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss können die Beteiligten 11 bis 21 Beschwerde einlegen.

Die Beschwerde muss innerhalb einer Notfrist von einem Monat schriftlich beim

**Landesarbeitsgericht München
Winzererstraße 106
80797 München**

eingelegt werden.

Die Beschwerde muss innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Beschlusses schriftlich begründet werden. Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des Beschlusses, spätestens jedoch mit Ablauf von fünf Monaten nach Verkündung des Beschlusses.

Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründungsschrift müssen jeweils von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Sie können auch von dem Bevollmächtigten einer Gewerkschaft, eines Arbeitgeberverbandes oder eines Zusammenschlusses solcher Verbände unterzeichnet werden, wenn sie für ein Mitglied eines solchen Verbandes oder Zusammenschlusses oder für den Verband oder den Zusammenschluss selbst eingelegt wird.

Mitglieder der genannten Verbände können sich auch durch den Bevollmächtigten eines anderen Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen.

Die Beschwerde kann auch in elektronischer Form eingelegt und begründet werden. Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihr zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse sind zur Einreichung in elektronischer Form verpflichtet. Gleiches gilt für die nach dem Arbeitsgerichtsgesetz vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 46c Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 ArbGG zur Verfügung steht. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg entsprechend § 46c ArbGG übermittelt werden. Wegen näherer Einzelheiten wird verwiesen auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) vom 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung.

Ponton

Das Landesarbeitsgericht bittet, alle Schriftsätze in f ü n f f a c h e r Fertigung einzureichen.

Dokument unterschrieben
von: Hermann, Andrea, Bayerische
Arbeitsgerichtsbarkeit
am: 15.03.2023 07:57

