



BR-News

Ausgabe 5 – Betriebsratswahl 2018

Fehler vermeiden, Rechtssicherheit gewinnen! Die Bundestagswahl ist zwar beendet, für Betriebsräte ist aber auch 2018 Wahljahr.

September 2017

Vom 1. März bis 31. Mai stehen wieder regelmäßige Betriebsratswahlen an. Betriebsräte sollten bereits jetzt vor allem auf die Fehlerquellen achten, um auch in unvorhersehbaren Situationen spontan und richtig zu reagieren. Dass manche Betriebsräte mit der Wahl überfordert sind, zeigte das Bundesarbeitsgericht (Beschluss vom 21.03.2017 – 7 ABR 19/15) kürzlich. Schon die bloße Änderung der Wählerliste zum falschen Zeitpunkt kann die Anfechtung der Wahl rechtfertigen. Ist die Anfechtung erfolgreich, steht der Betrieb ohne Betriebsrat da. Der Newsletter soll einen groben Ablaufplan an die Hand geben, der die größten Fallstricke bei der Wahl aufzeigt. Dabei hilft neben dem Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) auch ein Blick in die Wahlordnung (WO).

1. Feststellung des Betriebs

Der Betriebsrat muss feststellen, für welchen „Betrieb“ die Wahl stattfindet und ob sie in jedem Betrieb gesondert oder betriebsübergreifend durchgeführt werden muss.

Ein Betrieb ist die organisatorische Einheit, innerhalb der der Arbeitgeber mit den Arbeitnehmern bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt und in der vorhandene Betriebsmittel von einem einheitlichen Leitungsapparat gesteuert werden.

In den meisten Fällen kann der Betriebsrat den Betrieb einfach bestimmen. Moderne Unternehmensstrukturen machen die Bestimmung jedoch schwieriger.

Wenn ein Unternehmen an einem Standort mehrere, voneinander getrennte Betriebe hat, deren Arbeitnehmer aber in bestimmten Bereichen zusammenarbeiten, kann diese Situation als ein einheitlicher Betrieb gelten.

Sind mehrere Unternehmen am gleichen Standort tätig und unterhalten sie mehrere Betriebe, kann ein Gemeinschaftsbetrieb vorliegen. Das ist ein Betrieb, bei dem materielle und immaterielle Betriebsmittel, die in einer Betriebsstätte vorhanden sind, für einen einheitlichen arbeitstechnischen Zweck zusammengefasst, geordnet und gezielt eingesetzt werden. In einem solchen Betrieb steuert ein einheitlicher Leitungsapparat den Einsatz der menschlichen Arbeitskraft.

Auch bei Betrieben in einer Matrix muss der Betriebsrat die betriebsratsfähige Einheit bestimmen. In einer Matrix sind die disziplinarische und die fachliche Führung getrennt. Die Arbeitnehmer arbeiten beispielsweise in regionalen oder produktbezogenen Sparten, die jedoch nicht zwingend als Betriebe anzusehen sind.



Eine Strukturvereinbarung (§ 3 BetrVG) kann die Bestimmung des Betriebs erleichtern, allerdings nur innerhalb eines sehr engen Rahmens. Dabei stellt sich auch die Frage, ob viele Betriebsräte auch zu sachgerechteren Lösungen führen, vielmehr kann auch ein unternehmenseinheitlicher Betriebsrat sinnvoll sein.

Der Betriebsrat muss auch prüfen, ob Betriebsteile als selbstständige Betriebe (§ 4 BetrVG) gelten und daher einen eigenen Betriebsrat wählen können.

Hat der Betriebsrat Zweifel, ob eine betriebsratsfähige Organisationseinheit vorliegt, kann er eine Entscheidung des Arbeitsgerichts darüber beantragen.

2. Feststellung der Arbeitnehmer

Der Betriebsrat muss feststellen, wer an der Wahl teilnehmen darf bzw. wer als Arbeitnehmer im Sinne der Betriebsratswahl gilt. Das ist für das aktive und passive Wahlrecht und die Größe des Betriebsrats relevant.

Ein Arbeitnehmer übt weisungsgebunden Tätigkeiten aus und ist in die Betriebsorganisation des Arbeitgebers eingegliedert. Leitende Angestellte und Vertreter juristischer Personen wie Geschäftsführer sind jedoch keine Arbeitnehmer, wenn es um die Betriebsratswahl geht.

a. aktives Wahlrecht

Arbeitnehmer, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, dürfen den Betriebsrat wählen (§ 7 BetrVG), auch wenn sie erst am letzten Wahltag das 18. Lebensjahr vollenden. Ihr Arbeitsverhältnis muss bestehen und sie müssen in die betriebliche Organisation eingegliedert sein.


Ist sein Arbeitsverhältnis gekündigt und die Kündigungsfrist am Wahltag noch nicht abgelaufen, darf der Arbeitnehmer wählen. Ist die Frist abgelaufen, darf er wählen, wenn er weiterbeschäftigt wird, da er dann in den Betrieb eingegliedert ist. Arbeitnehmer in der passiven Phase der Altersteilzeit sind dagegen nicht eingegliedert und dürfen daher nicht wählen.

Ist der Arbeitnehmer betriebsübergreifend tätig oder liegt eine Matrixstruktur vor, darf er nur in dem Betrieb wählen, dem er auch angehört. Das ist in der Regel der Betrieb des Vertragsarbeitgebers. Leiharbeiter stehen zwar in keinem Arbeitsverhältnis zum Entleiher, können aber im Entleiherbetrieb wählen, wenn ihr Einsatz länger als drei Monate dauert. Dabei ist die geplante und nicht die erfolgte Einsatzdauer maßgebend. Kurze Unterbrechungen sind unbeachtlich, wenn die Einsätze sachlich zusammenhängen.

b. passives Wahlrecht

Wählbar sind alle wahlberechtigten Arbeitnehmer, die dem Betrieb, Unternehmen oder Konzern sechs Monate angehören (§ 8 BetrVG).

Wurde einem Arbeitnehmer gekündigt und hat er Kündigungsschutzklage erhoben, ist er bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Klage wählbar, auch wenn die Wahl nach dem Ablauf der Kündigungsfrist stattfindet und er nicht weiterbeschäftigt wird. Im Falle seiner Wahl vertritt ihn bis zur rechtskräftigen Entscheidung ein Ersatzmitglied.



Der Arbeitgeber kann Arbeitnehmer, die ihm unangenehm sind, also nicht durch eine Kündigung vom Betriebsratsamt ausschließen. Auch Mitglieder des Wahlvorstandes und aus dem Betriebsrat entlohene oder ausgeschiedene Mitglieder sind wählbar, jedoch nicht Leiharbeiter.

c. Größe des Betriebsrats

Die Größe des Betriebsrats (§ 9 BetrVG) ist abhängig von den Arbeitnehmern bzw. wahlberechtigten Arbeitnehmern im Betrieb, die in der Regel im Betrieb beschäftigt sind. Ausschlaggebend ist, wieviele Arbeitnehmer in der Regel im Betrieb bei Erlass des Wahlausschreibens für die neue Wahl tätig sind. Es kommt auf die Zahl an einem bestimmten Stichtag an und auch auf den Personalbestand in der Vergangenheit und seine künftige Entwicklung, die durch konkrete Entscheidungen des Arbeitgebers zu erwarten ist. Ändert sich die Zahl zwischen dem Erlass des Wahlausschreibens und dem Wahltag, dürfen hinzugekommene Arbeitnehmer wählen, ausgeschiedene Arbeitnehmer jedoch nicht.

Die Größe des zu wählenden Betriebsrats selbst verändert sich dadurch jedoch nicht.

Gekündigte Arbeitnehmer, deren Arbeitsplätze dauerhaft entfallen sollen, Arbeitnehmer in der passiven Phase der Alterszeit und Arbeitnehmer in Elternzeit, für die der Arbeitgeber einen Vertreter eingestellt hat, zählen nicht. Ist der Vertreter jedoch unbefristet eingestellt, erhöht sich die Zahl der regelmäßig Beschäftigten. Auch regelmäßig eingesetzte Leiharbeiter erhöhen die Zahl der Beschäftigten.

Bei zu wenigen Wahlbewerbern kann die Zahl der Betriebsratsmitglieder herabgesetzt werden (§ 11 BetrVG).

3. Vorbereitung und Durchführung der Wahl

Kleinbetriebe mit in der Regel fünf bis 50 wahlberechtigten Arbeitnehmern wählen den Betriebsrat in einem vereinfachten Verfahren. Grundsätzlich wählt er in der ersten Wahlversammlung den Wahlvorstand, in der zweiten den Betriebsrat in geheimer und unmittelbarer Wahl. Betriebe mit in der Regel 51 bis 100 wahlberechtigten Arbeitnehmern können das vereinfachte Verfahren durchführen, wenn der Wahlvorstand und der Arbeitgeber dies vereinbaren. Näheres regeln §§ 13, 14a, 17a BetrVG und §§ 28 ff. WO.

Anderenfalls muss der Betriebsrat spätestens zehn Wochen vor dem Ende seiner Amtszeit den Wahlvorstand bestellen (§ 16 BetrVG). Geschieht dies allerdings zu früh, besteht die Gefahr des Rechtsmissbrauchs, beispielsweise wenn der Arbeitgeber deswegen die Mitglieder des Wahlvorstands oder Wahlbewerber nicht kündigen darf. Die Kündigung eines Mitglieds des Wahlvorstands ist nämlich vom Zeitpunkt seiner Bestellung, die Kündigung eines Wahlbewerbers vom Zeitpunkt der Aufstellung des Wahlvorschlags jeweils bis zur Bekanntgabe des Wahlergebnisses grundsätzlich unzulässig.

Ein Rechtsmissbrauch wird jedenfalls bei der Bestellung 20 Wochen vor Ablauf der Amtszeit angenommen. Sind diese zehn Wochen abgelaufen, kann der Betriebsrat den Wahlvorstand bestellen, wenn noch keine rechtskräftige, gerichtliche Ersatzbestellung oder eine Bestellung durch den Gesamt- oder Konzernbetriebsrat erfolgt ist. Ist seine Amtszeit abgelaufen, kann er den Wahlvorstand nicht mehr bestellen.



Der Wahlvorstand muss mindestens drei Mitglieder haben. Er kann größer sein, wenn er nur so die Wahl ordnungsgemäß durchführen kann. Das hängt beispielsweise von der Größe des Betriebs oder der räumlichen Entfernung der Betriebsteile ab. Die Mitgliederzahl muss jedoch immer ungerade sein.

Der Wahlvorstand muss die Wahl unverzüglich einleiten, sie durchführen und das Ergebnis feststellen (§ 18 BetrVG). Kommt er dem nicht nach, kann er ersetzt werden.

Der Wahlvorstand muss die Wählerliste erstellen. Der Arbeitgeber muss dafür erforderliche Auskünfte erteilen und Unterlagen vorlegen. Selbst wenn sie unvollständig oder fehlerhaft sein sollten, kann der Wahlvorstand den Arbeitgeber nicht für etwaige Fehler bei der Wahl verantwortlich machen. Es kommt bei der Anfechtung nur darauf an, ob die Wahlvorschriften eingehalten wurden und nicht, wer an einem Verstoß schuld ist. Die Arbeitnehmer, die in der Liste stehen, können wählen und gewählt werden, wobei Leiharbeiter nur das aktive Wahlrecht haben. Erfüllt ein Arbeitnehmer die Voraussetzungen des § 7 BetrVG, darf er auch dann wählen, wenn er nicht in der Liste steht. Eine falsche Liste führt nicht zum Verlust des Wahlrechts.

Der Wahlvorstand muss die Liste und die Wahlordnung ab der Einleitung der Wahl bis zum Abschluss der Stimmabgabe an einer geeigneten Stelle im Betrieb zur Einsicht auslegen. Er darf sie ausschließlich durch die im Betrieb vorhandene Informations- und Kommunikationstechnik bekanntmachen, wenn so alle Arbeitnehmer von der Bekanntmachung Kenntnis erlangen können und nur der Wahlvorstand sie ändern kann.

Die Bekanntmachung ist eine wesentliche Voraussetzung der Wahl. Verstößt der Wahlvorstand gegen seine Bekanntmachungspflichten, kann die Wahl angefochten werden.

Arbeitnehmer können gegen die Wählerliste innerhalb von zwei Wochen seit Erlass des Wahlausschreibens beim Wahlvorstand Einspruch einlegen, beispielsweise wenn sie nicht in der Liste stehen, obwohl sie das aktive und passive Wahlrecht haben. Der Wahlvorstand muss unverzüglich über den Einspruch entscheiden, die Entscheidung dem Arbeitnehmer unverzüglich mitteilen und die Wählerliste ggf. berichtigen. Der Wahlvorstand soll die Liste auch nach Ablauf der Einspruchsfrist auf Vollständigkeit überprüfen.

Steht ein wahlberechtigter Arbeitnehmer nicht in der Liste, kann er nur bis zum Tag vor der Wahl berücksichtigt werden. Korrigiert der Wahlvorstand die Liste erst am Wahltag, kann die Wahl angefochten werden. So entschied auch das Bundesarbeitsgericht im oben genannten Fall. Es soll verhindert werden, dass die Wahl durch die Änderung der Liste am Wahltag manipuliert wird. Der Wahlvorstand soll sich am Wahltag nur mit der Durchführung der Wahl und nicht auch noch mit Fragen der Wahlberechtigung beschäftigen müssen.

Der Wahlvorstand muss ausländische Arbeitnehmer mit Sprachproblemen vor der Einleitung der Wahl über das Wahlverfahren, die Aufstellung der Wähler- und Vorschlagslisten, den Wahlvorgang und die Stimmabgabe in geeigneter Weise unterrichten.



Die Sprachkenntnisse müssen ausreichen, um die Wahlvorschriften und den Inhalt des Wahlausschreibens zu verstehen. Verstößt der Wahlvorstand dagegen, kann die Wahl angefochten werden.

Der Wahlvorstand erlässt spätestens sechs Wochen vor dem ersten Tag der Stimmabgabe ein Wahlausschreiben. Der erste Tag der Stimmabgabe soll dabei spätestens eine Woche vor dem Tag liegen, an dem die Amtszeit des Betriebsrates endet.

Der Erlass des Schreibens leitet die Wahl ein. Den Inhalt (beispielsweise Ort und Zeit der Stimmabgabe) regelt § 3 Abs. 2 WO. Es ist vom Erlass bis zum letzten Tag der Stimmabgabe an einer Stelle auszuhängen, die den Wahlberechtigten zugänglich ist. So können sie sich ausführlich informieren. Wird dies nicht beachtet, kann die Wahl angefochten werden.

Sind mehr als drei Betriebsratsmitglieder zu wählen (Betriebe mit in der Regel mehr als 50 wahlberechtigten Arbeitnehmern), erfolgt die Wahl aufgrund von Vorschlagslisten. Innerhalb von zwei Wochen ab Erlass des Wahlausschreibens sind sie beim Wahlvorstand einzureichen. Deren Inhalt regelt § 6 WO. Der Wahlvorstand hat die Listen unverzüglich, möglichst innerhalb von zwei Arbeitstagen nach Eingang zu prüfen. Bei Ungültigkeit oder sonstiger Beanstandung muss er den Listenvertreter unverzüglich unter Angabe der Gründe unterrichten.

Wann eine Liste ungültig ist, regelt § 8 WO. Spätestens eine Woche vor Beginn der Stimmabgabe muss der Wahlvorstand die Vorschlagslisten bis zum Abschluss der Stimmabgabe genauso bekanntmachen wie das Wahlausschreiben.

Gibt es mehrere Vorschlagslisten, kann der Wähler seine Stimme nur für eine Liste abgeben.

Gibt es nur eine Liste, kann er seine Stimme nur für die Bewerber abgeben, die auf der Liste stehen. Die Unterschiede in der Wahldurchführung sind in §§ 11 ff. bzw. 20 ff. WO geregelt.

Der Wahlvorstand muss sicherstellen, dass die Wähler unbeobachtet ihre Stimme abgeben können und die Wahlurne bereitstellen. Im Wahlraum müssen er bzw. Wahlhelfer anwesend sein. Unverzüglich nach dem Abschluss der Wahl zählt der Wahlvorstand die Stimmen aus, ermittelt die Gewählten, fasst die Wahl Niederschrift und macht das Ergebnis bekannt.

Sind Wähler zum Zeitpunkt der Wahl im Betrieb nicht anwesend, können sie ihre Stimme schriftlich abgeben (§§ 24 ff. WO).

4. Anfechtung der Wahl

Die Wahl kann beim Arbeitsgericht angefochten werden (§ 19 BetrVG), wenn gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht, die Wählbarkeit oder das Wahlverfahren verstoßen worden und keine Berichtigung erfolgt ist. Die Anfechtung ist jedoch ausgeschlossen, wenn der Verstoß das Wahlergebnis nicht ändern oder beeinflussen konnte. Sie ist nur innerhalb von zwei Wochen ab Bekanntgabe des Wahlergebnisses möglich und muss innerhalb dieser Frist auch begründet werden.

Anfechten können mindestens drei Wahlberechtigte, eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft oder der Arbeitgeber.



Ist die Anfechtung erfolgreich, verliert der Betriebsrat nicht rückwirkend sein Amt, Betriebsvereinbarungen bleiben beispielsweise wirksam. Er kann im Amt verbleiben, wenn der Anfechtung durch eine Ergebnisberichtigung abgeholfen werden kann, wenn beispielsweise Auszählungs- oder Verteilungsfehler vorliegen und dadurch der Wille der Wähler nicht verfälscht wird.

Ist das Wahlergebnis unwirksam, verliert der Betriebsrat sein Amt mit Rechtskraft der Entscheidung. Der Betrieb ist dann betriebsratslos und er darf seine Geschäfte nicht weiterführen. Seine Mitglieder verlieren ab diesem Zeitpunkt ihren besonderen Kündigungsschutz. Die Wahl muss wiederholt und ein neuer Wahlvorstand bestellt werden.

Der Gesamt- oder Konzernbetriebsrat, die Betriebsversammlung oder das Arbeitsgericht kann den neuen Wahlvorstand bestellen.

Da das gerichtliche Wahlanfechtungsverfahren mitunter mehrere Jahre dauern kann, sollten Betriebsräte schon deswegen Anfechtungssituationen verhindern.

5. Kostentragung

Die Kosten der Wahl trägt der Arbeitgeber (§ 20 BetrVG). Er darf auch nicht das Gehalt mindern, wenn die Arbeitnehmer Arbeitszeit versäumen, die für die Wahl oder die Arbeit im Wahlvorstand erforderlich ist.

Aktuelle Meldungen zum Arbeitsrecht finden Sie auch in unserem [Blog](https://www.draxinger-law.de) unter www.draxinger-law.de.