



LANDEsarBEITSGERICHT NÜRNBERG

BESCHLUSS

in dem Beschlussverfahren

Firma **A...**

- Beteiligte zu 1.), Antragstellerin und Beschwerdeführerin -
Verfahrensbevollmächtigte: ...

g e g e n

1. Betriebsrat der Firma **A...**, **Call-Off-Lager ...**

- Beteiligter zu 2.), Antragsgegner und Beschwerdegegner -

2. Wahlvorstand zur Betriebsratswahl bei der Firma **A...**

- Beteiligter zu 3.), Antragsgegner und Beschwerdegegner -
Verfahrensbevollmächtigte zu 1. und 2.: ...

wegen: Einstweiliger Verfügung/Arrest

Die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Nürnberg hat durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Nürnberg **V e t t e r** als Vorsitzenden sowie die ehrenamtlichen Richter Weber und Hager aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30.03.2006

für Recht erkannt:

- I. Auf die Beschwerde der Antragstellerin hin wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Würzburg, Kammer Aschaffenburg, vom 01.03.2006, Az. 6 BVGa 5/06 A, abgeändert.
- II. Es wird festgestellt, dass die Einsetzung des Wahlvorstandes durch Beschluss des Beteiligten zu 2.) unwirksam ist.
- III. Dem Beteiligten zu 3.) wird die weitere Durchführung der Betriebsratswahl, insbesondere der Erlass eines Wahlausschreibens, untersagt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten im Wege einstweiliger Verfügung über die Wirksamkeit eines Betriebsratsbeschlusses zur Einsetzung eines neunköpfigen Wahlvorstandes zur Durchführung der Betriebsratswahl sowie über die Berechtigung dieses eingesetzten Wahlvorstandes zur Durchführung der Wahl.

Die Antragstellerin betreibt ein bundesweit tätiges Einzelhandelsunternehmen. In ihrem „Call-Off-Lager“ in B... sind knapp 250 Arbeitnehmer beschäftigt. Dort besteht seit September 2004 ein Betriebsrat. Dieser Betriebsrat – im vorliegenden Verfahren Beteiligter zu 2.) – wählte in der Sitzung vom 09.02.2006 einen aus neun Mitgliedern bestehenden Wahlvorstand zur Durchführung der Betriebsratswahl sowie die Betriebsratsvorsitzende C... als Vorsitzende des Wahlvorstandes. Mit Schreiben vom selben Tag teilte er dies der Geschäftsleitung mit. Diese ließ den Betriebsrat durch Anwaltsschreiben vom 14.02.2006 auffordern, einen nur dreiköpfigen Wahlvorstand zu bestellen. Der Betriebsrat ließ dies mit Anwaltsschreiben vom 15.02.2006 zurückweisen.

Mit am 16.02.2006 beim Arbeitsgericht eingegangenen Antrag verlangte die Antragstellerin, dem Betriebsrat die Bestellung eines neunköpfigen Wahlvorstandes zu untersagen und ihm die Beschränkung auf drei Wahlvorstandsmitglieder aufzugeben. Sie begründete dies damit, der Betriebsteil, für den die Betriebsratswahl durchzuführen sei, bestehe aus zwei miteinander verbundenen Hallen sowie einer etwa 20 Meter entfernten Lagerhalle mit jeweils unmittelbar angeschlossenen Bürotrakt mit Sozialräumen. Es gebe keine anderen Betriebsteile an anderen räumlich entfernten Orten. Die Bestellung eines Wahlvorstandes aus neun Mitgliedern sei daher nicht erforderlich.

Das Arbeitsgericht hat den Wahlvorstand als Beteiligten zu 3.) am Verfahren beteiligt. Die Antragstellerin hat vor dem Arbeitsgericht zuletzt folgende Anträge gestellt:

1. Dem Antragsgegner und Beteiligten zu 2.) wird untersagt, einen aus neun Mitgliedern bestehenden Wahlvorstand zu bestellen.

2. Dem Antragsgegner und Beteiligten zu 2.) wird aufgegeben, die Größe des von ihm zu bestellenden Wahlvorstandes auf drei Mitglieder zu beschränken.
3. Hilfsweise für den Fall des Unterliegens in Ziff. 1:
Es wird festgestellt, dass die Wahl des Wahlvorstandes unwirksam ist.
4. Höchst hilfsweise:
Dem Beteiligten zu 3.) wird untersagt, die Arbeit eines Wahlvorstandes mit neun Wahlvorstandsmitgliedern fortzusetzen.

Der Antragsgegner und Beteiligte zu 2.) hat beantragt,
die Anträge zurückzuweisen.

Der Antragsgegner hat erklärt, die mit der Antragsschrift begehrten Handlungen bzw. Unterlassungen würden die Kompetenz des Antragsgegners überschreiten. Im Übrigen sei die Betriebsratswahl im Jahr 2004 durch einen siebenköpfigen Wahlvorstand geleitet worden, ohne dass die Antragstellerin hieran Anstoß genommen habe. Er, der Antragsgegner, habe sich bei der Bestellung davon leiten lassen, dass jede Abteilung, die die Arbeitgeberin im Betrieb unterhalte, im Wahlvorstand repräsentiert sein solle. Dadurch sei der für die Arbeitnehmer gewünschte direkte Informationsfluss gewährleistet.

Das Arbeitsgericht hat die Anträge mit Beschluss vom 01.03.2006 abgewiesen.

Das Arbeitsgericht hat diese Abweisung im Wesentlichen damit begründet, dem Antragsgegner könne die Bestellung eines aus neun Mitgliedern bestehenden Wahlvorstandes nicht untersagt werden, weil dieser bereits bestellt sei. Dem Hilfsantrag auf Feststellung der Unwirksamkeit der Bestellung stehe entgegen, dass eine Feststellungsverfügung nicht zulässig sei. Sie sei nicht vollstreckbar und könne aufgrund der Eigenart des Verfahrens auf Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht verbindlich zur Klärung der Rechtslage beitragen. Der weitere Hilfsantrag auf Untersagung der Fortsetzung der Tätigkeit komme einem Abbruch der Wahl gleich. Aufgrund der Verzögerung bestehe die Gefahr eines betriebsratslosen Zustandes. Ein Abbruch der Wahl sei nur gerechtfertigt, wenn ein Mangel vorhanden sei, der nicht zu korrigieren sei, und wenn die Weiterführung der Wahl mit Sicherheit deren Nichtigkeit zur Folge hätte. Die bloße Anfechtbarkeit genüge nicht. Es könne dahinstehen, ob eine zu große Zahl der Wahlvorstandsmitglieder überhaupt eine wesentliche, das Wahlergebnis beeinflussende Tatsache sei, die zur Anfechtbarkeit führen könne. Nichtigkeit könne hieraus jedenfalls nicht abgeleitet werden. Der Antrag, die Größe des Wahlvorstandes auf drei Mitglieder zu beschränken, sei ebenfalls nicht begründet, da bereits ein Wahlvorstand bestellt sei; dem Betriebsrat sei es aus rechtlichen Gründen nicht möglich, diesen einmal berufenen Wahlvorstand wieder abzuberufen.

Der Beschluss des Arbeitsgerichts ist den Vertretern der Antragstellerin ausweislich ihres Empfangsbekennnisses am 07.03.2006 zugestellt worden.

Mit ihrer am 23.03.2006 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen und gleichzeitig begründeten Beschwerde wendet sich die Antragstellerin unter Wiederholung ihres Vortrags gegen die Abweisung der Anträge. Sie führt aus, Feststellungsverfügungen müssten zumindest dann als zulässig angesehen werden, wenn anderenfalls kein effektiver Rechtsschutz gegeben sei. Mängel der Bestellung des Wahlvorstands müssten im Wege einstweiliger Verfügung gerügt werden, weil anderenfalls die Durchführung einer fehlerhaften Wahl drohe. Es entspreche der heute herrschenden Ansicht in Rechtsprechung und Schrifttum, dass Eingriffe ins Wahlverfahren durch gerichtliche Entscheidung nicht nur bei drohender Nichtigkeit der Wahl, sondern schon bei Anfechtbarkeit vorgenommen werden könnten. Insoweit sei der präventive Rechtsschutz dem nachträglichen überlegen.

Die Antragstellerin stellt – nach Zurücknahme eines Teils der ursprünglich angekündigten Anträge – zuletzt folgende Anträge:

Unter Abänderung des Beschlusses des Arbeitsgerichts Würzburg, Kammer Aschaffenburg, vom 01.03.2006, Az. 6 BVGa 5/06 A, wird

1. festgestellt, dass die Wahl des Wahlvorstandes unwirksam ist;
2. dem Beteiligten zu 3.) untersagt, die Betriebsratswahl 2006 einzuleiten.

Die Beteiligten zu 2.) und 3.) beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie halten den arbeitsgerichtlichen Beschluss für zutreffend. Sie meinen, die Antragstellerin habe die – analog § 19 Abs. 2 BetrVG – zweiwöchige Frist zur Anfechtung des Betriebsratsbeschlusses vom 09.02.2006 nicht eingehalten. Sie führen aus, die Antragstellerin habe am 21.03.2006 im Verfahren 10 BVGa 12/06 A mit dem Beteiligten zu 3.) einen Vergleich über die Zurverfügungstellung eines Raumes und von Arbeitsmitteln abgeschlossen und ihn hierdurch anerkannt.

In der mündlichen Verhandlung vom 30.03.2006 haben die Beteiligten erklärt, dass die Betriebsratswahl noch nicht eingeleitet sei. Die Vertreterin des Beteiligten zu 2.) hat vorgetragen, man habe deswegen neun Wahlvorstandsmitglieder bestellt, weil es neun Abteilungen gebe; außerdem sei die Belegschaft in zwei Schichten tätig. Auch habe der Ausländeranteil berücksichtigt werden sollen.

Soweit die Antragstellerin und Beschwerdeführerin ihre Anträge zurückgenommen hat, hat der Vorsitzende das Verfahren eingestellt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Beschwerdeschrift, die Beschwerdeerwiderung sowie die Niederschrift über die mündliche Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht vom 30.03.2006 (Bl. 125 ff. d.A.) Bezug genommen.

II.

1. Die Beschwerde ist zulässig (§§ 87 ff. ArbGG). Sie ist insbesondere in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden (§§ 87 Abs. 2, 66, 89 ArbGG).
2. Die Beschwerde ist, soweit sie aufrechterhalten worden ist, auch begründet.
 - a. Der Beschluss des Betriebsrats zur Einsetzung des Wahlvorstandes vom 09.02.2006 ist unwirksam.
 - aa. Der Antrag auf Feststellung der Unwirksamkeit des Beschlusses des Betriebsrats vom 09.02.2006 kann auch im Wege einstweiliger Verfügung verfolgt werden. Zwar hat das Arbeitsgericht zutreffend und unter Zitierung entsprechender Fundstellen dargelegt, dass lediglich feststellende Verfügungen in der Regel unzulässig sind. Dies gilt jedoch nicht uneingeschränkt. So wird etwa bei der einstweiligen Verfügung, die auf Urlaubsgewährung gerichtet ist, vielfach vertreten, es genüge, wenn das Arbeitsgericht dem Arbeitnehmer die Erlaubnis erteile, von der Arbeit fernzubleiben (vgl. umfassend Corts, NZA 1998, 357; Leinemann/Linck, Urlaubsrecht, 2. Aufl. 2001, § 7 Rn. 95; Reidel in Münchner Prozessformularbuch Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2004, C.II.3.; Ennemann in Berschheid/Kunz/Brand, Praxis des Arbeitsrechts, 2. Aufl. 2002, Teil 7 Rn. 316; Germelmann in Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge, ArbGG, 5. Aufl. 2004, § 62 Rn. 81). Ähnliches gilt für die Feststellung der Berechtigung eines Betriebsratsmitglieds, zur Durchführung einer Schulungsveranstaltung von der Arbeit fernzubleiben (Vossen in GK-ArbGG, § 85 Rn. 40 mit weiteren Nachweisen). Letztlich handelt es sich hierbei um Feststellungsverfügungen, die für zulässig gehalten werden, um einerseits effektiven Rechtsschutz zu gewähren, um andererseits eine „Übersicherung“ des Antragstellers, die einer Vorwegnahme der Hauptsache gleichkäme, zu vermeiden. Soweit hierfür ein rechtlicher Bedarf besteht und effektiver Rechtsschutz nicht auf andere Weise erreicht werden kann, sind auch feststellende Verfügungen nicht von vornherein ausgeschlossen (so mit Recht auch Zöller-Vollkommer, ZPO, 25. Aufl. 2005, § 935 Rn. 2 am Ende; a.A. wohl Rieble/Triskatis, NZA 2006, 233, 236).
 - bb. In der vorliegenden Konstellation ist die Feststellungsverfügung des Inhalts, dass der Beschluss des Betriebsrats zur Einsetzung des Wahlvorstandes vom 09.02.2006 unwirksam ist, notwendig und geeignet, um für die Beteiligten in effektiver Weise für klare Verhältnisse zu sorgen. Eine Gestaltungsentscheidung dahingehend, dass die Betriebsratswahl abgebrochen werde, würde nicht automatisch

bedeuten, dass der Wahlvorstand nicht mehr im Amt wäre. Auch die Leistungsverfügung gegen den Wahlvorstand, bestimmte Tätigkeiten nicht mehr vornehmen zu dürfen, würde ihn nicht automatisch des Amtes entheben. Andererseits rügt der Betriebsrat mit Recht, dass er von Rechts wegen gehindert wäre, einen zweiten Wahlvorstand zu bestellen, wenn der erste noch im Amt bliebe. Wenn – wie die verfassungsrechtliche gebotene Rechtsschutzgarantie verlangt (Art. 19 Abs. 4 GG) – effektiv Rechtsschutz gewährt werden soll, dann muss die gerichtliche Klarstellung möglich sein, dass der Wahlvorstand nicht wirksam eingesetzt ist. Da diese Feststellung wegen der anstehenden Betriebsratswahl, deren Beseitigung mit „ex nunc-Wirkung“ erst nach einem langwierigen Verfahren gemäß § 19 BetrVG möglich ist, höchst eilbedürftig ist, verlangt die Rechtsschutzgarantie die Feststellung durch das Gericht im Wege einstweiligen Rechtsschutzes. Andere vergleichbar effektive Rechtsschutzmöglichkeiten stehen nicht zur Verfügung. Insbesondere kann auf eine Anfechtung des Betriebsratsbeschlusses nicht verwiesen werden. Die Anfechtung würde im Erfolgsfall zu einer gerichtlichen Gestaltung der Rechtslage führen. Da (für den Ausschluss einstweiliger Verfügungen, denen die Abgabe von Willenserklärungen erreicht werden soll vgl. etwa Vossen in GK-ArbGG § 62 Rn. 76) Gestaltungsentscheidungen erst bei Rechtskraft Wirkung entfalten und einstweilige Verfügungen nicht in Rechtskraft erwachsen, erscheint die Feststellungsverfügung als das geeignetste Mittel, die Rechtslage klarzustellen und dem Betriebsrat die Befugnis zur Neubestellung des Wahlvorstandes zu eröffnen. Ob dabei die Zwei-Wochen-Frist des § 19 Abs. 2 BetrVG analog einzuhalten ist, kann dahinstehen. Die Antragstellerin hat mit ihrem am 16.02.2006 beim Arbeitsgericht eingegangenen Antrag zum Ausdruck gebracht, dass sie die Wahlvorstandsbestellung vom 09.02.2006 für fehlerhaft und unwirksam hält. Dies genügt den Erfordernissen des § 19 Abs. 2 BetrVG analog. Eine förmliche Anfechtungserklärung ist nicht erforderlich (so zuletzt BAG vom 20.04.2005, 7 ABR 44/04, zitiert nach juris, unter B.III.1. der Gründe). Im Übrigen gilt: Wenn man eine Anfechtungsentscheidung durch das Arbeitsgericht für möglich und hierbei eine Entscheidung durch einstweilige Verfügung für zulässig halten würde, hätte dieser rechtzeitig gestellte Antrag der Antragstellerin diesbezüglich ausgelegt werden können und müssen.

- cc. Entgegen der Auffassung der Beteiligten zu 2.) und 3.) kommt eine derartige Feststellung, die einen Eingriff in die laufende Betriebsratswahl darstellt, nicht nur dann in Betracht, wenn der Fehler so gravierend ist, dass die nachfolgende Wahl als nichtig anzusehen wäre. Hierfür gibt es zunächst dann keine Rechtfertigung, wenn die Wahl nicht abgebrochen, sondern dem Wahlvorstand bestimmte Vorgaben gemacht werden. Dann droht keine betriebsratslose Zeit (allg. Meinung, vgl. nur Schneider in Däubler/Kittner/Klebe, BetrVG, 10. Aufl. 2006, § 19 Rn. 16). Vieles spricht dafür, dass es wegen des Legitimationsdefizits eines fehlerhaft gewählten Betriebsrats hinnehmbar ist, die Wahl abzubrechen und eine Neudurchführung auch dann anzuordnen, wenn der im Wahlverfahren vorhandene

Fehler nur zur Anfechtbarkeit der Betriebsratswahl führen würde (so mit Recht Rieble/Triskatis, NZA 2006, 233, 234). Dies gilt zumindest dann, wenn der Erfolg einer Anfechtung überwiegend wahrscheinlich ist.

Ob im Hinblick auf den Grundsatz, dass die Belegschaft möglichst durchgehend von einem Betriebsrat repräsentiert sein soll, dass betriebsratslose Zeiten möglichst vermieden werden sollten, weitere Einschränkungen etwa im Sinne einer Interessenabwägung zu machen sind, kann vorliegend dahinstehen. Eine betriebsratslose Zeit droht nämlich nicht. Die Amtszeit des im Jahr 2004 gewählten Betriebsrats endet mit der Bekanntgabe des Wahlergebnisses des neu gewählten Betriebsrats, spätestens zum 31.05.2006 (§ 21 S. 4 BetrVG). Bis dahin kann auch nach einem Abbruch noch ein korrekt gewählter Betriebsrat ins Amt gebracht werden. Der Betriebsrat kann ohne weiteres unverzüglich einen neuen Wahlvorstand bestellen, der dann unter Beachtung der sechswöchigen Frist des § 3 Abs. 1 der Wahlordnung einen Wahltermin festlegen und die Wahl noch vor dem 31.05.2006 durchführen kann. Die durch den Abbruch der Wahl und die Neubestellung eines Wahlvorstandes verursachte Verzögerung – im Zeitpunkt der Entscheidung der Kammer war das Wahlausschreiben noch nicht erlassen – beträgt, wenn der Betriebsrat ordnungsgemäß handelt und unverzüglich einen neuen Wahlvorstand einsetzt, nur wenige Tage. Eine betriebsratslose Zeit ist daher vorliegend nicht zu befürchten. In einer solchen Konstellation gibt es keine Rechtfertigung dafür, den präventiven Rechtsschutz durch gerichtlichen Eingriff in das Wahlverfahren auch dann auszuschließen, wenn die Wahl nicht nichtig, sondern „nur“ anfechtbar wäre. Nichts würde es rechtfertigen, in Fällen, in denen Nachteile für die Belegschaft nicht drohen, die Installierung eines fehlerhaft gewählten Betriebsrats mit der Folge, dass dieser uneingeschränkt handeln könnte, dass dessen fehlerhaft gewählte Mitglieder den Schutz der §§ 15 KSchG und 103 BetrVG genießen würden, für die Dauer eines Wahlanfechtungsverfahrens – möglicherweise über Monate oder Jahre hinweg – hinzunehmen.

- dd. Ein Anfechtungsgrund ist vorliegend gegeben. Der Wahlvorstand ist fehlerhaft besetzt. Nach § 16 Abs. 1 S. 1 BetrVG hat der Betriebsrat einen Wahlvorstand aus drei wahlberechtigten Arbeitnehmern zu bestellen. Eine Erhöhung dieser Zahl kommt nach S. 2 nur in Betracht, wenn dies „erforderlich“ ist. Zwar wird dem Betriebsrat hierbei ein Einschätzungsspielraum zuzubilligen sein; dies schließt – dies ist in anderen Bereichen, etwa bei der Prüfung der Erforderlichkeit der Kostenverursachung oder der Sachmittelausstattung gemäß § 40 BetrVG, anerkannt (vgl. etwa BAG vom 01.12.2004, 7 ABR 18/04, EzA § 40 BetrVG 2001 Nr. 8) – eine Prüfung durch die Arbeitsgerichte, ob der Spielraum verkannt wurde, nicht aus (vgl. hierzu etwa Thüsing in Richardi, BetrVG, 10. Aufl. 2006, § 16 Rn. 10; Kreuzt in GK-BetrVG, 8. Aufl. 2005, § 16 Rn. 33, jeweils mit weiteren Nachweisen). Als Gründe, die Zahl der Wahlvorstandsmitglieder zu erhöhen, kommt insbesondere die Einrichtung mehrerer Wahllokale in Betracht, in denen notwendigerweise mindestens

ein Wahlvorstandsmitglied durchgehend anwesend sein muss (vgl. § 12 Abs. 2 WO). Diese Konstellation ist hier aber nicht gegeben. Die Vorsitzende des Betriebsrats hat selbst eingeräumt, dass nur ein Wahllokal auf dem einheitlichen Betriebsgelände geplant ist. Die Überlegungen, alle Betriebsabteilungen, verschiedene Schichten und ausländische Mitarbeiter sollten im Wahlvorstand repräsentiert sein, damit die jeweiligen Abteilungen ausreichend informiert seien, tragen jedoch nicht. Sie begründen keine „Erforderlichkeit“, die es rechtfertigen würde, von der gesetzlich vorgeschriebenen Ausgangsgröße von drei Wahlvorstandsmitgliedern abzuweichen. Der Wahlvorstand soll handlungsfähig sein; es soll auch die persönliche Verantwortung für die ordnungsgemäße Durchführung nicht verloren gehen. Die Kosten der Wahl – eine größere Zahl von Wahlvorstandsmitgliedern führt zur Notwendigkeit höherer Freistellungszeiten – sollen das erforderliche Maß nicht übersteigen. Die angeführten Motive haben – so nachvollziehbar sie sein mögen – mit „Erforderlichkeit“ in diesem Sinn nichts zu tun. Im Übrigen hat die Antragstellerin zutreffend vorgetragen, dass die Überlegungen, es sollten alle Abteilungen vertreten sein, in bestimmten Fällen eine noch größere Zahl von Wahlvorstandsmitgliedern rechtfertigen könnte, dass eine Begrenzung dann nur schwerlich denkbar wäre.

Die Anfechtung ist nicht deswegen ausgeschlossen, weil sich der Fehler nicht auf das Wahlergebnis auswirken könnte. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, der sich die Kammer insoweit anschließt, ist die Anfechtung nur dann ausgeschlossen, wenn bei einer hypothetischen Betrachtung die Wahl ohne den Verstoß zwingend zu demselben Wahlergebnis führen würde (BAG vom 14.09.1988, 7 ABR 93/87, EzA § 16 BetrVG 1972 Nr. 6, unter B.IV.2. der Gründe). Der Wahlvorstand hat angefangen von der Festlegung des Wahltermins und der Festlegung der Orte für die Aushänge bis hin zur Festlegung der Öffnungszeiten der Wahllokale und der Festlegung der Wahlräume verschiedenste in seinem Ermessen stehende Beschlüsse zu fassen, die sämtlich auf das Wahlergebnis Einfluss haben können (so mit Recht BAG vom 14.09.1988, a.a.O., unter B.IV.3. der Gründe). Es kann nie ausgeschlossen werden, dass ein anders besetzter Wahlvorstand zu anderen Überlegungen und Entscheidungen gekommen wäre. Ein Einfluss auf das Wahlergebnis kann von daher nie ausgeschlossen werden (ähnlich Rieble/Triskatis, NZA 233, 238 mit umfangreichen Nachweisen).

- ee. Der Argumentation der Beteiligten zu 2.) und 3.), der Antrag sei schon deswegen nicht begründet, weil die Antragstellerin bei der Wahl 2004 keine Einwendungen gegen den damals bestellten siebenköpfigen Wahlvorstand erhoben habe, trägt nicht. Die „Erforderlichkeit“ einer Erhöhung der Zahl der Wahlvorstandsmitglieder ist für jede Wahl neu zu prüfen und festzulegen. Im Übrigen führt die Tatsache, dass ein Recht, gerichtlich gegen eine fehlerhafte Handlung vorzugehen, einmal nicht ausgeübt worden ist, nicht dazu, dass dieses Recht für alle Zukunft verwirkt wäre.

- ff. Entgegen der Auffassung der Beteiligten zu 2.) und 3.) führt die Tatsache, dass die Antragstellerin sich im Verfahren 10 BVGa 12/06 A verpflichtet hat, dem Beteiligten zu 3.) Räumlichkeiten und Sachmittel zur Verfügung zu stellen, nicht zu einem „Anerkenntnis“ in dem Sinn, dass die Fehlerhaftigkeit der Einsetzung nicht mehr geltend gemacht werden könnte. Dies gilt schon deswegen, weil die Antragstellerin diese Verpflichtung, die im Übrigen auch gegenüber einem neu eingesetzten Wahlvorstand besteht, in Ansehung des vorliegenden Verfahrens eingegangen ist. Eine Erklärung dahingehend, dass durch den Vergleich auf die Weiterführung des vorliegenden Verfahrens verzichtet werden müsste, ist nicht ersichtlich. Der Wahlvorstand war zumindest nach der Entscheidung des Arbeitsgerichts als handlungsfähig zu behandeln. Dem ist die Antragstellerin durch den Vergleichsabschluss nachgekommen. Weitergehende Schlüsse lassen sich daraus nicht ziehen.
- b. Dem Wahlvorstand ist die weitere Durchführung der Wahl, insbesondere die Einleitung der Wahl durch Erlass eines Wahlausschreibens, zu untersagen.
- aa. Da der Wahlvorstand mangels ordnungsgemäßer Besetzung keine wirksamen Beschlüsse fassen kann, ist er auch nicht zur Durchführung der Wahl befugt. Die Kammer hält es für notwendig, dies – die Feststellung der Unwirksamkeit des Beschlusses vom 09.02.2006 richtet sich zunächst nur gegen den Betriebsrat – gegenüber dem beteiligten Wahlvorstand auch ausdrücklich auszusprechen. Damit besteht auch für den Wahlvorstand Klarheit, dass er keine Pflichtverletzungen begeht, wenn er weitere Handlungen nicht vornimmt.
- bb. Hinsichtlich der Anfechtbarkeit der Wahl und der Möglichkeit, die Wahl trotz fehlender zu erwartender Nichtigkeit der Wahl abzubrechen, kann ebenfalls auf die obigen Darlegungen Bezug genommen werden. Eine betriebsratslose Zeit ist nicht zu befürchten. Ob die Untersagung auch veranlasst wäre, wenn die Wahlen nicht mehr rechtzeitig durchgeführt werden könnten, kann dahinstehen.
3. Nach alledem ist die Entscheidung, soweit die Anträge nicht zurückgenommen worden sind, abzuändern. Einer Kostenentscheidung bedarf es im Hinblick auf § 12 Abs. 5 ArbGG nicht.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss ist nach dem Gesetz ein Rechtsmittel nicht statthaft (§ 92 Abs. 1 S. 3 ArbGG).

Vetter, Vorsitzender Richter am Landesarbeitsgericht
Weber, Ehrenamtlicher Richter
Hager, Ehrenamtlicher Richter

Verkündet am 30. März 2006