

Dieterich/Neef/Schwab (Hrsg.)

AR-Blattei-SD

Arbeitsrecht-Blattei Systematische Darstellungen



C. F. Müller

Dieterich / Neef / Schwab (Hrsg.)

Arbeitsrecht-Blattei

– Sonderdruck –



C.F. Müller

Kronisch/Deich

Kommentierung SprAuG

**Organisationsformen und Wahl von Sprecher-
ausschüssen der leitenden Angestellten**Von Rechtsanwalt *Gerhard Kronisch*, Köln**Inhaltsgliederung**

	Rdnr.
A. Einleitung	1—5
B. Freiwillige Sprecherausschüsse	6—16
C. Repräsentationsrechtliches Mandat des gesetzlichen Sprecherausschusses	17
D. Organisationsformen des Sprecherausschusses	18—34
I. Grundvoraussetzungen für die Errichtung	18—21
II. Begriff des leitenden Angestellten	22
III. Betriebsbegriff	23—27
IV. Größe des Sprecherausschusses	28—30
V. Geltungsbereich	31—34
E. Betriebsübergreifende Sprecherausschüsse	35—53
I. Gesamtsprecherausschuss	37—40
II. Konzernsprecherausschuss	41—44
III. Unternehmenssprecherausschuss	45—51
1. Zweck	45—47
2. Erstmalige Wahl	48—50
3. Organisationswechsel	51
IV. Ende der freiwilligen Sprecherausschüsse	52, 53
F. Wahl des Betriebsprecherausschusses	54—66
I. Wahlberechtigung	55, 56
II. Wählbarkeit	57—66
G. Wahlzeitpunkt und Amtszeit	67—72
H. Wahlvorstand	73—84
I. Wahl/Bestellung des Wahlvorstands	73—79
II. Geschäftsführung des Wahlvorstands	80—84
I. Grundabstimmung	85—99
I. Allgemeine Regeln	85—87
II. Abstimmung in einer Versammlung	88—91
III. Schriftliche Abstimmung	92
IV. Abstimmungsberechtigung	93—99
J. Aufstellung der Wählerliste und Zuordnungsverfahren	100—126
I. Aufstellung der Wählerliste	100, 101
II. Ablauf des Zuordnungsverfahrens	102—111
III. Sonderfälle	112—118
IV. Wirkung der Zuordnung	119—126
K. Einleitung der Wahl	127—129
L. Einspruch gegen die Wählerliste	130—134
I. Einspruchsverfahren	130—133

II. Überprüfung der Wählerliste	134
M. Wahlvorschläge/Vorschlagslisten	135—143
I. Unterschriftenquorum	135, 136
II. Inhalt der Wahlvorschläge/Vorschlagslisten	137—143
N. Prüfung der Vorschlagslisten	144—151
I. Verfahren	144
II. Mängel von Vorschlagslisten	145—148
III. Nachfrist für Vorschlagslisten	149
IV. Bekanntmachung der Vorschlagslisten	150, 151
O. Stimmabgabe	152—161
I. Wahlvorgang	152, 153
II. Wahlverfahren	1154—158
III. Schriftliche Stimmabgabe	159—161
P. Feststellung des Wahlergebnisses	162—169
I. Allgemeines	162—164
II. Ermittlung der gewählten leitenden Angestellten	165—169
Q. Konstituierende Sitzung des Sprecherausschusses	170
R. Wahl des Unternehmenssprecherausschusses	171—184
I. Grundgedanken der Regelung	172, 173
II. Einzelheiten der Regelung	174—180
III. Sonderfälle	181—184
S. Organisationswechsel	185—188
T. Weitere Besonderheiten des Wahlverfahrens	189—196
I. Zuordnungsverfahren	189
II. Wahltechnische Sonderregelungen	190—196
U. Wahl von Sprecherausschüssen in Seeschiffahrts- unternehmen	197—204
V. Schutz der Wahl	205, 206
W. Kosten der Wahl	207—210
X. Fehlerhafte Wahl des Sprecherausschusses	211, 212
Y. Anfechtung der Wahl	213—220

Literatur

Kommentare

Bauer Sprecherausschuss mit Wahlordnung, 2. Aufl. 1990

Borgwardt/Fischer/Janert Sprecherausschussgesetz für leitende Angestellte, 2. Aufl. 1990

Dietz/Richardi Betriebsverfassungsgesetz Band 1, 6. Aufl. 1981

GK-Kraft/Wiese/Kreutz/Oetker/Raab/Weber Gemeinschaftskommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, 8. Aufl. 2005

Hanau/Ulmer Mitbestimmungsgesetz, 1981

Hromádka Sprecherausschussgesetz, 1991

Löwisch Sprecherausschussgesetz, 2. Aufl. 1990

Nerlich/Römermann Insolvenzordnung, Kommentar, Stand Oktober 2004

Handbücher

Münchener Handbuch Arbeitsrecht Band 3 §§ 322 — 324, 2. Aufl. 2001

Monographien

Goldschmidt Der Sprecherausschuss, 2001

Engels Die Wahl von Sprecherausschüssen der leitenden Angestellten, 1989

Weigle Die leitenden Angestellten zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat, Dissertation 1992

Säcker Die Wahlordnung zum Mitbestimmungsgesetz, Dissertation 1978

Aufsätze

Bauer Ausscheiden leitender Angestellter und Mitwirkung des Sprecherausschusses, BB 1990, 274

Bepler Persönlichkeitsverletzung durch graphologische Begutachtung im Arbeitsleben, NJW 1976, 1872

Borgwardt Wahlen nach dem Sprecherausschussgesetz, DB 1989, 2224

Dänzer-Vanotti Rechte und Pflichten des Sprecherausschusses, DB 1990, 41

ders. Die Änderung der Wahlvorschriften nach dem neuen Betriebsverfassungsgesetz, AUR 1989, 204

Engels/Natter Die geänderte Betriebsverfassung, BB 1989, Beilage 8 zu Heft 12, 1
ders. Minderheitenschutz, Mitwirkung der Arbeitnehmer bei neuen Techniken, leitende Angestellte und ihre Sprecherausschüsse, Beilage 8 zu Heft 3 BB 1989, 1

Falkenberg Ausgewählte Probleme aus dem Betriebsverfassungsgesetz, 1972 DB 1972, 774

Hanau Die Anfechtung der Betriebsratswahl, DB 1989, Beilage 4 zu Heft 8, 1

ders. Zur Neuregelung der leitenden Angestellten und des Minderheitenschutzes in der Betriebsverfassung, AUR 1988, 261

Hanau/Vossen Die Auswirkung des Betriebsinhaberwechsels auf Betriebsvereinbarungen und Tarifverträge, Festschrift Hilger/Stumpf, München 1983, 271

Hromádka Gehaltsindexierung per Gleichbehandlung? DB 1987, 2519

ders. Sprecherausschüsse für leitende Angestellte, DB 1986, 857

Heinze Mängel der Vorschlagslisten in der Betriebsratswahl, NZA 1988, 568

Kappes Heilbare Probleme? — Schwierigkeiten mit dem neuen Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten, DB 1988, 1188

Kilian Verwendung und Weitergabe arbeitsmedizinischer Informationen in Großunternehmen, BB 1981, 985

Löwisch Novellierung des Mitbestimmungsrechts — Der Koalitionsentwurf zur Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes, zur Einführung von Sprecherausschüssen und zur Sicherung der Montanmitbestimmung, BB 1988, 1953

ders. Die Freiheit zu arbeiten — nach dem Günstigkeitsprinzip, BB 1991, 59

ders. Die Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Gehaltsfestsetzung für Angestellte nach Arbeitsplatzrangfolge und Leistungsbeurteilung, DB 1973, 1

ders. Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses beim Ausscheiden leitender Angestellter auf Grund von Aufhebungsverträgen, BB 1990, 1412

Lux Die Einleitung der Arbeitnehmervertreter — Wahl nach dem Mitbestimmungsgesetz, BB 1977, 905

Nebel Ablösung allgemeiner Arbeitsbedingungen leitender Angestellter durch Richtlinien nach dem Sprecherausschussgesetz, DB 1990, 1512

Martens Die leitenden Angestellten im Spannungsfeld von unternehmerischer Organisationsautonomie und Arbeitnehmerschutz, RdA 1988, 202

- Müller G.* Kritische Bemerkungen zur neuen Bestimmung des leitenden Angestellten, DB 1989, 824
- Müller H.* Zur Präzisierung der Abgrenzung der leitenden Angestellten, DB 1988, 1697
- Natzel* Der teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer in der Freistellung, NZA 1998, 1262
- Oetker* Das Arbeitsentgelt der leitenden Angestellten zwischen Individualautonomie und kollektiver Interessenvertretung, BB 1981, 2181
- Röder* Die Fortgeltung von Kollektivnormen bei Betriebsübergang gem. § 613 a BGB i. d. F: vom 13. 8. 1980, DB 1981, 1980
- Richardi* Der Gesetzesentwurf zur Verstärkung der Minderheitenrechte in den Betrieben und Verwaltung (MindRG), AUR 1986, 33
- Spieker*
Institutionelle Vertretung leitender Angestellter durch Gesetz? NZA 1985, 681
- Veit/Waas* Die Umdeutung einer kompetenzwidrigen Betriebsvereinbarung, BB 1991, 1329
- Wenig* Der leitende Angestellte nach Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes und Einführung von Sprecherausschüssen, DB 1989, 628
- Wlotzke*
Die Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes und das Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten (I), DB 1989, 173
- ders.* Die geplanten Änderungen zum Betriebsverfassungsgesetz (außer „leitende Angestellte“), Festschrift Karl Molitor, München, 1988, 397

A. Einleitung*)

- 1 Durch das am 1. 1. 1989 in Kraft getretene Sprecherausschussgesetz haben die leitenden Angestellten, deren Vertretung bis dahin innerhalb der Betriebsverfassung institutionell nicht abgesichert war, eine kollektive Interessenvertretung auf gesetzlicher Grundlage erhalten.
Hierzu *Löwisch* SprAuG 2. Auflage 1994; *Borgwardt/Fischer/Janert* SprAuG 2. Auflage 1990; *Bauer* SprAuG 2. Auflage 1990, *Goldschmidt* Der Sprecherausschuss, 2001, *Engels/Natter* BB 1989, Beil. 8, 27 ff.; *Wlotzke* DB 1989, 173 ff.; *Buchner* NZA 1989, Beil. 1, 12 ff.; *Bauer* NZA 1989, Beil. 1, 20; *Weng* DB 1989, 628; *Kappes* DB 1989, 1188.
- 2 Dieser Neuregelung waren vielfältige Bemühungen, insbesondere des Deutschen Führungskräfteverbandes (ULA), vorausgegangen, eine kollektive Interessenvertretung der leitenden Angestellten gesetzlich zu verankern. Bei der Verabschiedung des Betriebsverfassungsgesetzes 1972 hatte der Gesetzgeber bewusst von der Einführung gesetzlicher

* Paragraphenangaben ohne nähere Bezeichnung beziehen sich auf das Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten vom 20. 12. 1988 (BGBl. I S. 2312, 2316). Paragraphenangaben mit nachfolgendem „WO“ beziehen sich auf die Erste Verordnung zur Durchführung des Sprecherausschussgesetzes vom 28. 9. 1989 (BGBl. I S. 1798).

Sprecherausschüsse abgesehen. Der dahingehende Vorschlag der CDU/CSU-Bundestagsfraktion wurde abgelehnt, weil nach Auffassung der Mehrheit des Bundestagsausschusses für Arbeit und Sozialordnung die betriebssoziologische Stellung der leitenden Angestellten noch nicht abschließend beurteilt werden konnte.

Vgl. §§ 98 ff. des Entwurfs eines Gesetzes der Fraktion der CDU/CSU über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in Betrieb und Unternehmen vom 5. 2. 1971, BT-Drucks. VI/1806, S. 20 ff.; hierzu Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung vom 22. 10. 1971 zu BT-Drucks. VI/2729 S. 12.

Auch in der Folgezeit fand sich im Deutschen Bundestag keine Mehrheit 3 für eine gesetzliche Regelung, die insbesondere auf den Widerstand der Gewerkschaften, aber auch auf den der Arbeitgeberverbände stieß. Die Gewerkschaften machten geltend, die leitenden Angestellten bedürften auf Grund ihrer Zuordnung zur Unternehmensleitung bei richtiger Abgrenzung keines Schutzes durch eine kollektive Interessenvertretung. Die Arbeitgeberverbände hielten eine Vertretung auf privatrechtlicher Grundlage (siehe Rdnrn. 6 ff.) für ausreichend. So blieb im Jahr 1979 ein Gruppenantrag von Abgeordneten der CDU/CSU, Sprecherausschüsse gesetzlich zu verankern, ohne Erfolg.

Entwurf eines Gesetzes über die Errichtung von Sprecherausschüssen für leitende Angestellte vom 12. 12. 1979, BT-Drucks. 8/3490.

Im Jahr 1985 brachten die Bundestagsfraktionen der CDU/CSU und FDP 4 den Entwurf eines Gesetzes zur Verstärkung der Minderheitenrechte in den Betrieben und Verwaltungen (MindRG) ein, der auch die Errichtung von Sprecherausschüssen der leitenden Angestellten vorsah. Aber dieser Entwurf wurde nicht abschließend beraten.

Hierzu *Richardi* AUR 1986, 33; *Wlotzke* Festschrift für Karl Molitor, 1988, 397; *Hanau* Die juristische Problematik des Entwurfs eines Gesetzes zur Stärkung der Minderheitenrechte in den Betrieben und Verwaltungen, Rechtsgutachten, Bundesvorstand der gewerkschaftlichen Unternehmen e.V., 1986; *Spieker* NZA 1985, 681; *Hromadka* DB 1986, 857.

In der 11. Legislaturperiode wurde das Sprecherausschussgesetz als Teil 5 des Artikelgesetzes zur Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten und zur Sicherung der Montan-Mitbestimmung vom 20. 12. 1988 auf Grund eines Gesetzesentwurfs der Bundestagsfraktionen der CDU/CSU und FDP schließlich verabschiedet.

Vgl. BT-Drucks. 11/2503 vom 16. 6. 1988; zum Entwurf des Sprecherausschussgesetzes vgl. *Löwisch* BB 1988, 1953; *Hanau* AUR 1988, 261; *Martens* RdA 1988, 202; *Bauer* a. a. O., § 1 Anm. I 4.

B. Freiwillige Sprecherausschüsse

- 6 Die leitenden Angestellten werden, von wenigen Ausnahmen abgesehen, vom Betriebsverfassungsgesetz nicht erfasst. Dies bedeutete aber schon vor Inkrafttreten des Sprecherausschussgesetzes nicht, dass den leitenden Angestellten die Bildung einer kollektiven Interessenvertretung in Form eines Sprecherausschusses untersagt war. Dieser konnte auf privatrechtlicher Grundlage gebildet werden, indem die leitenden Angestellten einen (nicht rechtsfähigen) Verein gründeten und der Vereinsvorstand nach Abschluss einer Mitwirkungsvereinbarung mit dem Arbeitgeber die Aufgaben des Sprecherausschusses übernahm. Von dieser Möglichkeit wurde nach Angaben des Deutschen Führungskräfteverbandes (ULA) bis zum Jahr 1988 in mehr als 400 Fällen Gebrauch gemacht.

Ausführlich hierzu *Borgwardt/Fischer/Janert* — *Borgwardt* a.a.O., 160 ff; vgl. auch *Wlotzke* DB 1989, 173 m.w.N.

- 7 Das BAG hat die Bildung derartiger „freiwilliger“ Sprecherausschüsse mit der Begründung für zulässig erachtet, dass es mit dem Sozialstaatsgebot unvereinbar sei, den Personenkreis der leitenden Angestellten von jeder Repräsentationsmöglichkeit kollektiver — sowohl gesetzlicher als auch privatrechtlicher — Art in Betrieb und Unternehmen auszuschließen.

BAG vom 19. 2. 1975, AR-Blattei ES 530.5 Nr. 9 = AP Nr. 9 zu § 5 BetrVG 1972; dazu *Säcker* Festschrift 25 Jahre Bundesarbeitsgericht, 1979, 471.

- 8 Die Interessenvertretung durch freiwillige Sprecherausschüsse hat allerdings einige gewichtige Nachteile: Die freiwilligen Sprecherausschüsse können nur diejenigen leitenden Angestellten vertreten, von denen sie gewählt worden sind oder die sich mit der Interessenvertretung durch Sprecherausschüsse einverstanden erklärt haben. Ferner ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, den freiwilligen Sprecherausschuss als Interessenvertretung der leitenden Angestellten anzuerkennen und mit ihm zusammenzuarbeiten. Schließlich haben Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und freiwilligem Sprecherausschuss — anders als Betriebsvereinbarungen — keine normative, sondern nur schuldrechtliche Wirkung.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 26; GK-*Kraft* BetrVG 4. Aufl. 1987, § 5 Rdnrn. 87 ff.; *Dietz/Richardi* BetrVG Band 1, 6. Aufl. 1981, § 5 Rdnrn. 182 f.; BAG vom 19. 2. 1975, AR-Blattei ES 530.5 Nr. 10 = AP Nr. zu § 5 BetrVG 1972.

- 9 Umstritten ist die Frage, inwieweit freiwillige Sprecherausschüsse heute neu gebildet werden können.

Vgl. *Hromadka* SprAuG 1991, § 1 Rdnrn. 32 ff., *Goldschmidt* Rdnrn. 72 ff.

In § 7 Abs. 2 hat der Gesetzgeber die Entscheidung über einen gesetzlichen Sprecherausschuss ausdrücklich in das Belieben der leitenden Angestellten gestellt. Sie haben in einer Grundsatzabstimmung über die Frage, wann ein Sprecherausschuss gewählt werden soll, abschließend zu entscheiden. Wenn die leitenden Angestellten — aus welchen Gründen auch immer — für die Bildung eines freiwilligen Sprecherausschusses auf vertraglicher Grundlage votieren, so ist diese Willensbekundung ebenso zu akzeptieren wie die ausdrückliche Ablehnung eines gesetzlichen Sprecherausschusses bei der Abstimmung gemäß § 7 Abs. 2. 10

Goldschmidt Rdnr. 73.

Dies gilt insbesondere dann, wenn ein gesetzlicher Sprecherausschuss nicht zum Tragen kommen kann, z. B. wenn der Betrieb weniger als 10 leitende Angestellte hat. 11

Vgl. *MünchArb/Joost* Band 3, 2. Aufl., § 323 Rdnr. 45.

Ein generelles Verbot freiwilliger Sprecherausschüsse würde gegen das Grundrecht der Vertragsfreiheit in seiner speziellen Ausprägung der Berufsfreiheit in Artikel 12 Grundgesetz verstoßen und den grundrechtlich abgesicherten Grundsatz der Privatautonomie verletzen. Freiwillige Sprecherausschüsse sind daher zulässig. Sie müssen zwingend zurücktreten, wenn ein Sprecherausschuss auf gesetzlicher Grundlage existiert. Kann ein gesetzlicher Sprecherausschuss zwar gewählt werden, entscheiden sich die leitenden Angestellten aber bewusst gegen einen gesetzlichen Sprecherausschuss, müssen auch freiwillige Sprecherausschüsse möglich sein. 12

Auf vertragliche Sprecherausschüsse findet das Sprecherausschussgesetz keine Anwendung. Die nähere Form der Zusammenarbeit zwischen Sprecherausschuss und Arbeitgeber muss daher im Wege einer Vereinbarung geregelt werden. 13

Wird im Rahmen einer solchen Vereinbarung geregelt, dass der Sprecherausschuss vor Ausspruch einer Kündigung anzuhören ist (in Anlehnung an § 31 Abs. 2), führt eine unterbliebene Anhörung nicht zur Unwirksamkeit der Kündigung. 14

Einen Sonderfall stellt der freiwillige vertragliche Konzernsprecherausschuss dar. 15

Vgl. *Goldschmidt* Rdnr. 74.

Dieser kann über eine Direktwahl durch die leitenden Angestellten entstehen, wenn z. B. keines der konzernabhängigen Unternehmen sprecherausschussfähig ist und somit die Wahl eines Konzernsprecherausschusses die einzige Möglichkeit für eine gemeinsame Interessen- 16

vertretung der leitenden Angestellten darstellt. Das Gesetz selbst bietet diesen Weg nicht, da hier noch ein Konzernsprecherausschuss nur fakultativ per Delegation aus bestehenden Sprecherausschüssen gebildet werden kann. Insofern bleibt in einem solchen Fall nur die vertragliche Absprache mit der Konzernleitung, einen freiwilligen Konzernsprecherausschuss einzurichten.

C. Repräsentationsrechtliches Mandat des gesetzlichen Sprecherausschusses

- 17 Die genannten Nachteile bei der kollektiven Interessenvertretung der leitenden Angestellten werden durch das Sprecherausschussgesetz behoben. Es hat das Prinzip der Zwangsrepräsentation eingeführt, das für den Betriebsrat schon seit jeher gilt. Dies ergibt sich aus § 25 Abs. 1 Satz 1, der dem gesetzlichen Sprecherausschuss die Vertretungskompetenz für alle leitenden Angestellten einräumt, gleichgültig, ob sie an seiner Wahl teilgenommen haben oder nicht. Daneben bleibt es zwar dem einzelnen leitenden Angestellten unbenommen, seine Belange selbst gegenüber dem Arbeitgeber zu vertreten (vgl. § 25 Abs. 1 Satz 2). Er kann jedoch nicht dem Sprecherausschuss die Befugnis entziehen, für ihn aufzutreten und beispielsweise für sein Arbeitsverhältnis Richtlinien nach § 28 zu vereinbaren. Hierin liegt der grundlegende Unterschied zwischen dem freiwilligen und dem gesetzlichen Sprecherausschuss. Die gesetzliche Zwangsrepräsentation der leitenden Angestellten ist nicht unproblematisch. Der Grund hierfür ist, dass die leitenden Angestellten einerseits ihrer arbeitsrechtlichen Stellung nach Arbeitnehmer sind, andererseits von ihrer Funktion her zur Unternehmensleitung gehören. Mit der gesetzlichen Verankerung der Sprecherausschüsse ist nunmehr anerkannt worden, dass die leitenden Angestellten als Arbeitnehmer spezifische Interessen haben, zu deren Durchsetzung der einzelne leitende Angestellte nicht immer in der Lage ist. Das Sprecherausschussgesetz berücksichtigt aber die Sonderstellung der leitenden Angestellten durch die Einführung des Mehrheitsvotums nach § 7 Abs. 2 Satz 4, das zu einem Wahlrecht der ausschließlich individuellen Interessenvertretung und der gesetzlichen durch den Sprecherausschuss führt.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks 11/2503 S. 26 und 38; zur Kritik des Sprecherausschussgesetzes siehe Abschlussbericht vom 1. 12. 1988, BT-Drucks. 11/3618 S. 12.

D. Organisationsformen des Sprecherausschusses

I. Grundvoraussetzungen für die Errichtung

In Anlehnung an das Betriebsverfassungsgesetz geht das Sprecherausschussgesetz von einem dreistufigen Aufbau der Interessenvertretung der leitenden Angestellten auf Betriebs-, Unternehmens- und Konzernebene aus. Grundform des Sprecherausschusses ist der Betriebssprecherausschuss. Zwei Voraussetzungen müssen erfüllt sein, um einen Betriebssprecherausschuss errichten zu können: **18**

a) In dem Betrieb müssen in der Regel mindestens **zehn leitende Angestellte** beschäftigt sein (§ 1 Abs. 1). Maßgebend ist dabei die Zahl, die der Betrieb normalerweise aufweist, sodass eine vorübergehende Erhöhung oder Verringerung außer Betracht bleibt. Sinkt die Zahl der leitenden Angestellten nach der Wahl auf Dauer unter zehn, so endet das Amt des Sprecherausschusses. Die leitenden Angestellten des Betriebs gelten in diesem Fall nach § 1 Abs. 2 als leitende Angestellte des räumlich nächstgelegenen Betriebs desselben Unternehmens. **19**

A.A. Löwisch § 1 Rdnr. 40.

b) Die **Mehrheit** der leitenden Angestellten des Betriebs muss sich nach § 7 Abs. 2 Satz 4 **für die Wahl** eines Betriebssprecherausschusses **aussprechen** (sog. **Grundabstimmung**). Die Vorschrift verdeutlicht, dass es keinen Errichtungszwang gibt. Das Mehrheitsvotum ist immer dann herbeizuführen, wenn in einem Betrieb, der die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 erfüllt, kein Sprecherausschuss besteht. Dies war zunächst einmal bei der erstmaligen Wahl von Sprecherausschüssen, also insbesondere im Jahr 1990, der Fall. Die Grundabstimmung muss schließlich auch dann durchgeführt werden, wenn der amtierende Sprecherausschuss aus dem Amt scheidet, ohne die Neuwahl eines Sprecherausschusses durch die Bestellung eines Wahlvorstandes nach § 7 Abs. 1 in Gang gesetzt zu haben. **20**

Das Mehrheitsvotum ist nach § 7 Abs. 2 in folgendem **Verfahren** herbeizuführen: Zunächst wird in einer Versammlung von der Mehrheit der **anwesenden** leitenden Angestellten des Betriebs ein Wahlvorstand gewählt. Zu dieser Versammlung können drei leitende Angestellte des Betriebs einladen und Vorschläge für die Zusammensetzung des Wahlvorstandes machen. Ist der Wahlvorstand gewählt, so hat er unverzüglich die Grundabstimmung, die in einer Versammlung oder durch schriftliche Stimmabgabe erfolgen kann, durchzuführen. Näheres regeln die §§ 26 bis 33 WO (dazu ausführlich Rdnrn. 85 ff.). **21**

(D) II. Begriff des leitenden Angestellten

- 22 Das Sprecherausschussgesetz enthält keine eigene Definition des leitenden Angestellten, sondern verweist auf § 5 Abs. 3 BetrVG. Diese Bestimmung ist zuletzt durch das Gesetz zur Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes (BGBl. I S. 2312) neu gefasst und durch einen Absatz 4 ergänzt worden. Die in Absatz 4 aufgeführten Auslegungsregeln stehen in einem untrennbaren Zusammenhang mit § 5 Abs. 3 BetrVG und gelten, weil die Abgrenzung der leitenden Angestellten für die Wahlen von Betriebsrat und Sprecherausschuss nur einheitlich erfolgen kann, auch für das Sprecherausschussgesetz.

Näheres zur präzisierten Definition des leitenden Angestellten *Wlotzke* DB 1989, 118 ff.; *Engels/Natter* BB 1989, Beil. 8, 4 ff.; *Dänzer-Vanotti* NZA 1989, Beil. 1, 30; *Martens* RdA 1989, 73; *G. Müller* DB 1989, 824; *Löwisch* Taschenkommentar zum BetrVG 2. Aufl. 1989, § 5 Rdnrn. 13 ff.; *Borgwardt/Fischer/Janert-Borgwardt*, a. a. O., S. 23 ff.

(D) III. Betriebsbegriff

- 23 Die erforderliche Mindestzahl von leitenden Angestellten muss im **Betrieb** erreicht werden. Das Sprecherausschussgesetz enthält ebenso wenig wie das Betriebsverfassungsgesetz eine Definition des Betriebsbegriffs. Nach ständiger Rechtsprechung des BAG wird der Betrieb definiert als die organisatorische Einheit, innerhalb derer der Unternehmer allein oder in Gemeinschaft mit seinen Mitarbeitern mit Hilfe von sächlichen und immateriellen Mitteln bestimmte arbeitstechnische Zwecke verfolgt. In erster Linie kommt es auf die Einheit der Organisation, weniger auf die Einheit der arbeitstechnischen Zweckbestimmung an.

BAG vom 25. 9. 1986 AR-Blattei ES 450 Nr. 14 = AP Nr. 7 zu § 1 BetrVG 1972.

- 24 a) Grundsätzlich kann der Betrieb nur **einem** Unternehmen zugeordnet werden. Zwei oder mehrere Unternehmen können jedoch dann einen **gemeinsamen Betrieb** bilden, wenn ein einheitlicher Leitungsapparat besteht. Dies hat zur Folge, dass die in dem Gemeinschaftsbetrieb bestehende Zahl von leitenden Angestellten für die Bildung **eines** Sprecherausschusses maßgebend ist. Ein Gemeinschaftsbetrieb ist dabei nicht nur dann anzunehmen, wenn die beteiligten Unternehmen ausdrücklich eine rechtliche Vereinbarung über die einheitliche Leitung des Gemeinschaftsbetriebs abgeschlossen haben, sondern auch dann, wenn sich eine solche Vereinbarung konkludent aus den Umständen des Einzelfalles ergibt. Eine derartige Vereinbarung kann bereits vorliegen, wenn die Arbeitgeberfunktionen im Bereich der sozialen und personel-

len Angelegenheit von einem einheitlichen Leitungsapparat der beteiligten Unternehmen wahrgenommen werden.

BAG vom 7. 8. 1986, AR-Blattei ES 450 Nr. 13 a = AP Nr. 5 zu § 1 BetrVG 1972; BAG vom 29. 1. 1987, AR-Blattei ES 450 Nr. 13 b = AP Nr. 6 zu § 1 BetrVG 1972.

Schwierige **Konkurrenzfragen** ergeben sich, wenn in den Unternehmen, die den Gemeinschaftsbetrieb bilden, noch weitere Betriebe bestehen und in den Unternehmen an Stelle von Betriebssprecherausschüssen ausschließliche Unternehmenssprecherausschüsse (dazu Rdnrn. 45 ff.) gewählt werden. Da sich in diesem Fall die Zuständigkeiten der Unternehmenssprecherausschüsse in dem Gemeinschaftsbetrieb überschneiden, wird man eine Doppelzuständigkeit dieser Sprecherausschüsse für die leitenden Angestellten des Gemeinschaftsbetriebs annehmen müssen. 25

b) In Nebenbetrieben, d. h. Betriebsstätten, die trotz organisatorischer Eigenständigkeit nur eine Hilfsfunktion für einen anderen Betrieb haben, können, sofern die erforderliche Mindestzahl von zehn leitenden Angestellten erreicht wird, Sprecherausschüsse gewählt werden. Wird sie nicht erreicht, so gilt § 1 Abs. 2. 26

In **Betriebsteilen**, d. h. in organisatorisch unselbstständigen Betriebsstätten, beschäftigte leitende Angestellte sind dem Hauptbetrieb zuzuordnen. Da das Sprecherausschussgesetz eine § 4 Satz 1 BetrVG entsprechende Vorschrift nicht kennt, gilt dies auch dann, wenn die Betriebsteile mehr als zehn leitende Angestellte haben und räumlich weit vom Hauptbetrieb entfernt liegen oder nach Aufgabenbereich und Organisation relativ eigenständig sind. 27

Ebenso Löwisch a. a. O., § 1 Rdnr. 34.

(D) IV. Größe des Sprecherausschusses

Der Sprecherausschuss besteht nach § 4 Abs. 1 in Betrieben mit in der Regel 10 bis 20 leitenden Angestellten aus einer Person, 21 bis 100 leitenden Angestellten aus drei Mitgliedern, 101 bis 300 leitenden Angestellten aus fünf Mitgliedern und über 300 leitenden Angestellten aus sieben Mitgliedern. Die Vorschrift ist zwingend; von ihr kann nur abgewichen werden, wenn nicht genügend wählbare leitende Angestellte vorhanden sind oder sich zu wenige leitende Angestellte zur Wahl stellen. Männer und Frauen sollen nach § 4 Abs. 2 entsprechend ihrem zahlenmäßigen Verhältnis im Sprecherausschuss vertreten sein. 28

Maßgebend für die Feststellung der Größe ist die Zahl der bei **Erlaß des Wahlausschreibens** beschäftigten leitenden Angestellten. Eine Ein- 29

schränkung ergibt sich insofern, als es auf die „in der Regel“ im Betrieb beschäftigten leitenden Angestellten ankommt, sodass eine nur vorübergehende Erhöhung oder Verringerung der Zahl am Tag des Erlasses des Wahlausschreibens nicht zu berücksichtigen ist. Der Wahlvorstand hat in Grenzfällen einen gewissen Beurteilungsspielraum.

Vgl. BAG vom 12. 10. 1976, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 50 = AP Nr. 1 zu § 8 BetrVG 1972.

- 30 Bei der im Wahlausschreiben festgelegten Zahl der Mitglieder des Sprecherausschusses bleibt es auch dann, wenn sich die Zahl der Wahlberechtigten zwischen Erlass des Wahlausschreibens und der Wahl so verändert, dass ein größerer Sprecherausschuss gewählt werden könnte. Auch nach der Wahl eintretende Veränderungen haben auf die Größe des Sprecherausschusses keinen Einfluss. Sinkt allerdings die Zahl der Wahlberechtigten auf Dauer unter zehn, so ist die Wahl abzubrechen bzw. das Amt eines bereits bestehenden Sprecherausschusses beendet.

(D) V. Geltungsbereich

- 31 a) Sprecherausschüsse können nur in Betrieben/Unternehmen in **privatrechtlicher Rechtsform** errichtet werden. Das Gesetz findet keine Anwendung auf Verwaltungen und Betriebe des Bundes, der Länder, der Gemeinden und sonstiger Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sowie auf Religionsgemeinschaften und ihre karitativen und erzieherischen Einrichtungen, unbeschadet deren Rechtsform.
- 32 Das Sprecherausschussgesetz gilt nur innerhalb der Grenzen der Bundesrepublik Deutschland (sog. **Territorialitätsprinzip**). Auf die Staatsangehörigkeit des Arbeitgebers kommt es nicht an, sodass das Gesetz nicht nur auf Betriebe deutscher Unternehmen, sondern auch auf inländische Betriebe ausländischer Unternehmen Anwendung findet.

BAG vom 9. 11. 1977, AR-Blattei ES 920 Nr. 1 = AP Nr. 13 zu Internationales Privatrecht, Arbeitsrecht.

- 33 Hat ein ausländisches Unternehmen im Inland mehrere Betriebe, so kann auch die Bildung eines Gesamt- oder Unternehmenssprecherausschusses für diese Betriebe in Betracht kommen, wenn sie zu einer einheitlichen Organisation zusammengefasst sind.

Vgl. BAG vom 1. 10. 1974 und 31. 10. 1975 AR-Blattei ES 530.11 Nr. 1 und 20 = AP Nr. 1 und 2 zu § 106 BetrVG 1972.

- 34 Betriebe, Nebenbetriebe und Betriebsteile deutscher Unternehmen im Ausland unterliegen nicht dem Sprecherausschussgesetz, und zwar auch

dann nicht, wenn für die dort beschäftigten leitenden Angestellten die Geltung des deutschen Arbeitsrechts vereinbart worden ist. Leitende Angestellte, die **vorübergehend** im Ausland tätig sind, gehören aber weiterhin dem inländischen Betrieb an und sind dort wahlberechtigt, auch wenn sie im Ausland in eine betriebliche Organisation eingegliedert sind (sog. Ausstrahlung). Sind sie aber **auf Dauer** im Ausland tätig, so ist das Sprecherausschussgesetz auf sie nicht anwendbar. Gleiches gilt für leitende Angestellte, die dem inländischen Betrieb nie angehört haben, sondern nur für den Auslandseinsatz — auch befristet — eingestellt worden sind.

BAG vom 25. 4. 1978, AR-Blattei ES 340 Nr. 3 = AP Nr. 16 zu Internationales Privatrecht, Arbeitsrecht; BAG vom 21. 10. 1980, AR-Blattei ES 340 Nr. 6 = AP Nr. 17 zu Internationales Privatrecht, Arbeitsrecht; BAG vom 27. 5. 1982, AR-Blattei ES 340 Nr. 7 = AP Nr. 3 zu § 42 BetrVG 1972.

E. Betriebsübergreifende Sprecherausschüsse

Hat ein Betrieb weniger als zehn leitende Angestellte, so gelten diese für die Anwendung des Sprecherausschussgesetzes als leitende Angestellte des **räumlich nächstgelegenen Betriebs desselben Unternehmens**, der mehr als zehn leitende Angestellte hat. Abweichend von den Organisationsformen des Betriebsverfassungsgesetzes werden hierdurch betriebsübergreifende Interessenvertretungen geschaffen, für die die leitenden Angestellten des „zugeordneten“ Betriebs das aktive und passive Wahlrecht haben und von diesen gegenüber dem Arbeitgeber vertreten werden (§ 25 Abs. 1 Satz 1). Gibt es in einem Unternehmen nur **einen** sprecherausschussfähigen Betrieb neben mehreren Betrieben mit weniger als zehn leitenden Angestellten, so entsteht durch die Zuordnung der leitenden Angestellten ein Betriebssprecherausschuss, der sich nur dem Namen nach von einem Unternehmenssprecherausschuss unterscheidet. 35

Für die Unterscheidung, welcher der sprecherausschussfähigen Betriebe des Unternehmens der „räumlich nächstgelegene“ ist, ist aus Gründen der Rechtssicherheit in erster Linie die Luftlinienentfernung maßgebend. Allenfalls dann, wenn hierdurch eine effektive Tätigkeit des Sprecherausschusses erheblich erschwert würde, kann auch darauf abgestellt werden, zu welchem der Betriebe die günstigere Verkehrsverbindung besteht. 36

Vgl. auch *Löwisch* § 1 Rdnr. 39; *Bauer* § 1 Anm. IV.

I. Gesamtsprecherausschuss

- 37 Nach § 16 Abs. 1 ist in einem Unternehmen, in dem mehrere Sprecherausschüsse bestehen, **zwingend** ein Gesamtsprecherausschuss zu errichten. Unternehmen im Sinne der Vorschrift ist die Einheit, die über eine einheitliche Rechtspersönlichkeit und über eine selbstständige Organisation verfügt. Dies bedeutet, dass für mehrere rechtlich selbstständige Unternehmen trotz wirtschaftlicher Verflechtung kein Gesamtsprecherausschuss, sondern allenfalls ein Konzernsprecherausschuss errichtet werden kann.
- Vgl. BAG vom 11. 12. 1987, AR-Blattei ES 530.12 Nr. 14 = AP Nr. 7 zu § 47 BetrVG 1972.
- 38 In den Gesamtsprecherausschuss entsendet nach § 16 Abs. 1 Satz 1 jeder Sprecherausschuss durch einfachen Mehrheitsbeschluss eines seiner Mitglieder. Der nur aus einer Person bestehende Sprecherausschuss ist ohne Weiteres Mitglied des Gesamtsprecherausschusses. Der Gesamtsprecherausschuss hat, weil er nicht direkt von den leitenden Angestellten gewählt wird, **keine Amtszeit**, sondern ist eine **Dauereinrichtung**, die nur bei Wegfall der gesetzlichen Voraussetzungen entfällt. Sein Mitgliederbestand ändert sich immer wieder durch Ausscheiden und Eintritt von Vertretern der einzelnen Sprecherausschüsse. Nach § 16 Abs. 2 Satz 2 kann der jeweilige Sprecherausschuss den von ihm entsandten Vertreter auch ohne konkreten Anlass jederzeit wieder abberufen.
- 39 Für jedes entsandte Mitglied hat der Sprecherausschuss mindestens ein **Ersatzmitglied** zu bestellen und ggf. die Reihenfolge des Nachrückens festzulegen. Besteht der Sprecherausschuss nur aus einer Person, so rückt das nach § 10 Abs. 3 gewählte Ersatzmitglied in den Gesamtsprecherausschuss nach.
- 40 Die **Größe** des Gesamtsprecherausschusses hängt von der Zahl der im Unternehmen bestehenden Betriebssprecherausschüsse ab. Um mögliche Missverhältnisse zu beseitigen (z.B. in Großunternehmen mit wenigen Betrieben kann die gesetzliche Zahl der Mitglieder unzureichend sein), kann die Mitgliederzahl nach § 16 Abs. 2 Satz 3 auf die konkreten Verhältnisse im Unternehmen zugeschnitten werden. Zulässig ist sowohl eine Vergrößerung durch Entsendung mehrerer Mitglieder eines Sprecherausschusses als auch eine Verkleinerung durch Entsendung eines gemeinsamen Vertreters mehrerer Sprecherausschüsse. Die Modalitäten sind zwischen dem Arbeitgeber und dem

zunächst in seiner gesetzlichen Größe gebildeten Gesamtsprecherausschuss zu vereinbaren.

Vgl. BAG vom 15. 8. 1978, AR-Blattei ES 530.12 Nr. 7 = AP Nr. 3 zu § 47 BetrVG 1972.

(E) II. Konzernsprecherausschuss

Für einen **Unterordnungskonzern** im Sinne des § 18 Abs. 1 AktG kann nach § 21 Abs. 1 durch Beschlüsse der einzelnen Gesamtsprecherausschüsse ein Konzernsprecherausschuss errichtet werden. Ein Unterordnungskonzern liegt vor, wenn ein herrschendes und ein oder mehrere abhängige Unternehmen, gleich welcher Rechtsform, unter der einheitlichen Leitung des herrschenden Unternehmens (Vertragskonzern oder faktischer Konzern) zusammengefasst sind. Ist ein Unternehmen als **Gemeinschaftsunternehmen** von mehreren Unternehmen abhängig, so kann bei jedem der herrschenden Unternehmen ein Konzernsprecherausschuss gebildet werden. 41

BAG vom 30. 10. 1986, AR-Blattei ES 530.12.1 Nr. 3 = AP Nr. 1 zu § 55 BetrVG 1972.

Innerhalb eines **mehrstufigen Konzerns** können auch zwischen Tochterunternehmen und diesen nachgeordneten Unternehmen weitere Konzernverhältnisse bestehen, wenn den Tochterunternehmen ein betriebsverfassungsrechtlich relevanter Spielraum bei der Entscheidungsfindung verbleibt (Konzern im Konzern). 42

BAG vom 21. 10. 1980, AR-Blattei ES 530.12.1 Nr. 1 = AP Nr. 1 zu § 54 BetrVG 1972.

Die Bildung eines Konzernsprecherausschusses ist nur möglich, wenn das herrschende Unternehmen seinen Sitz im Geltungsbereich des Sprecherausschussgesetzes hat. Für ein inländisches Tochterunternehmen eines ausländischen Konzerns kann nur dann ein Konzernsprecherausschuss errichtet werden, wenn dem Tochterunternehmen die einheitliche Leitung der inländischen Konzerngruppe übertragen ist. 43

Fitting, § 54 Rdnrn. 18 ff.; **a.A. Löwisch** § 21 Rdnr. 6.

Die Errichtung eines Konzernsprecherausschusses erfordert nach § 21 Abs. 1 Satz 2 die Zustimmung der Gesamtsprecherausschüsse der Konzernunternehmen, in denen insgesamt mindestens 75% der leitenden Angestellten der Konzernunternehmen beschäftigt sind. Besteht in einem Unternehmen kein Gesamtsprecherausschuss, sondern ein Unternehmenssprecherausschuss oder nur ein Betriebssprecherausschuss, so tritt dieser an die Stelle des Gesamtsprecherausschusses (§ 21 Abs. 1 Satz 3). In den Konzernsprecherausschuss entsendet jeder Gesamtsprecherausschuss eines seiner Mitglieder. Im Übrigen sind die Regelungen dem § 16 Abs. 2 und 3 nachgebildet. 44

(E) III. Unternehmenssprecherausschuss

1. Zweck

- 45 Im Vergleich zum Betriebsverfassungsgesetz weist das Sprecherausschussgesetz, was die Formen der Interessenvertretung betrifft, eine größere Organisationsvielfalt auf. Es sieht neben dem Betriebs-, Gesamt- und Konzernsprecherausschuss zusätzlich die Bildung eines ausschließlichen Unternehmenssprecherausschusses vor: Sind in einem Unternehmen mit mehreren Betrieben in der Regel insgesamt mindestens zehn leitende Angestellte beschäftigt, so kann nach § 20 Abs. 1 an Stelle von Betriebssprecherausschüssen und dem Gesamtsprecherausschuss ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt werden, wenn dies die Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens verlangt. Die Vorschrift hat einen **doppelten Zweck**:
- 46 Erstens erleichtert sie die Errichtung von Sprecherausschüssen in Unternehmen, in denen keine Betriebssprecherausschüsse gebildet werden können, weil die hierfür erforderliche Mindestzahl von zehn leitenden Angestellten in keinem der Betriebe erreicht wird. In diesem Fall ist nur die Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses möglich.
- 47 Zweitens gestattet sie, in Unternehmen mit mehreren sprecheraus-schussfähigen Betrieben (und ggf. weiteren Betrieben mit weniger als zehn leitenden Angestellten) die Interessenvertretung der leitenden Angestellten so zu gestalten, wie es die Verhältnisse im Unternehmen erfordern. In diesem Fall können die leitenden Angestellten zu Gunsten eines ausschließlichen Unternehmenssprecherausschusses auf die Bildung von Betriebssprecherausschüssen verzichten.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 41.

2. Erstmalige Wahl

- 48 Für die Wahl des Unternehmenssprecherausschusses gelten nach § 20 Abs. 1 Satz 2 die Vorschriften über die Wahl des Betriebssprecherausschusses entsprechend. Somit ist auf Einladung von drei leitenden Angestellten des Unternehmens ein Unternehmenswahlvorstand zu wählen, der die Grundabstimmung über die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses durchführt. Das Wahlverfahren verläuft bis auf wenige Besonderheiten (siehe dazu oben Rdnrn. 23 ff.) wie bei der Wahl des Betriebssprecherausschusses. Werden gleichzeitig neben dem Unternehmenswahlvorstand Wahlvorstände auf Betriebsebene gewählt, weil unter den leitenden Angestellten kein Einvernehmen über die geeignete Organisationsform besteht, wird ein mögliches „Wettrennen“ um die

bevorzugte Form des Sprecherausschusses durch § 35 WO in verfahrensrechtliche Bahnen gelenkt (siehe dazu oben Rdnrn. 21 ff.).

Für die Entscheidung, ob ein Unternehmenssprecherausschuss oder Betriebsprecherausschüsse gewählt werden sollen, wird u. a. die Größe des Unternehmens, die Zahl der Betriebe und deren Entfernung voneinander ausschlaggebend sein. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass die Zahl der Mitglieder des Unternehmenssprecherausschusses nach der allgemeinen Regel des § 4 Abs. 1 auf max. sieben begrenzt ist. Die Zahl kann nicht — wie der Umkehrschluss aus den Regelungen des § 16 Abs. 2 Satz 3 und § 21 Abs. 2 Satz 3 für den Gesamt- und Konzernsprecherausschuss ergibt — erhöht werden. 49

Kritisch dazu *Kappes* DB 1989, 1188.

Die leitenden Angestellten sollten daher in jedem Einzelfall prüfen, ob die Zahl der Mitglieder des Unternehmenssprecherausschusses für eine effektive Interessenvertretung ausreichend ist. 50

3. Organisationswechsel

Bestehen in einem Unternehmen bereits Betriebsprecherausschüsse, so lässt § 20 Abs. 2 einen Organisationswechsel zum Unternehmenssprecherausschuss zu, wenn ein entsprechender Antrag von der Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens unterstützt wird. Umgekehrt ermöglicht § 20 Abs. 3 den Organisationswechsel zu Betriebsprecherausschüssen, wenn in einem Unternehmen bereits ein Unternehmenssprecherausschuss besteht. 51

Zu den näheren Einzelheiten vgl. Rdnrn. 183 ff.

(E) IV. Ende der freiwilligen Sprecherausschüsse

Freiwillige Sprecherausschüsse, die vor Inkrafttreten des Sprecherausschussgesetzes existierten, sind spätestens zum 31. 5. 1990 aus dem Amt geschieden. 52

Als **Organisationsgesetz** regelt das Sprecherausschussgesetz die zulässige Form der Interessenvertretung der leitenden Angestellten abschließend (Vertretungsmonopol des gesetzlichen Sprecherausschusses). Die Bildung von Vereinigungen der leitenden Angestellten bleibt zulässig, sofern diese andere Aufgaben als der gesetzliche Sprecherausschuss wahrnehmen. 53

F. Wahl des Betriebsprecherausschusses

Hierzu *Engels* Die Wahl von Sprecherausschüssen der leitenden Angestellten, 1989; *Borgwardt* DB 1989, 2224.

- 54 **Vorbemerkung:** Nachfolgend wird der Gang des Wahlverfahrens beschrieben, wobei der Schwerpunkt auf der **erstmaligen Wahl** des Sprecherausschusses liegt. Da sich die Wahlvorschriften des Sprecherausschussgesetzes eng an die des Betriebsverfassungsgesetzes anlehnen (Ausnahmen: Kein Gruppenprinzip, keine Beteiligung von Gewerkschaften), kann in weitem Umfang auf Rechtsprechung und Literatur zur Betriebsratswahl zurückgegriffen werden.

I. Wahlberechtigung

- 55 Wahlberechtigt sind nach § 3 Abs. 1 alle leitenden Angestellten des Betriebs. **Betriebsangehörig** sind diejenigen leitenden Angestellten, die in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber stehen und in den Betrieb eingegliedert sind.

Vgl. BAG vom 18. 1. 1989, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 20 = AP Nr. 1 zu § 9 BetrVG 1972.

- 56 Auf die Staatsangehörigkeit kommt es nicht an. Auch ein ins Ausland entsandter leitender Angestellter ist noch betriebsangehörig i.S.d. § 3, wenn er nur vorübergehend im Ausland tätig ist (siehe oben Rdnr. 34). Im Falle einer ordentlichen Kündigung besteht das Wahlrecht bis zum Ablauf der Kündigungsfrist, die Angestellte die Wahlberechtigung mit Zugang der Kündigungserklärung.

(F) II. Wählbarkeit

- 57 a) Wählbar sind nach § 3 Abs. 2 alle leitenden Angestellten, die sechs Monate — als Angestellte oder leitende Angestellte — dem Betrieb angehören. Auch Mitglieder des Wahlvorstands sind wählbar.

BAG vom 12. 10. 1976, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 50 = AP Nr. 1 zu § 8 BetrVG 1972.

- 58 Auf die sechsmonatige Betriebszugehörigkeit werden Zeiten angerechnet, in denen der leitende Angestellte unmittelbar vorher einem anderen Betrieb des Unternehmens oder Konzerns i.S.d. § 18 Abs. 1 AktG als Beschäftigter angehört hat. Betriebszugehörigkeit bedeutet tatsächliche Zugehörigkeit zum Betrieb; das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses allein ist nicht ausreichend.

BAG vom 28. 11. 1977, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 54 = AP Nr. 2 zu § 8 BetrVG 1972.

- Allerdings sind kürzere, z.B. durch Krankheit oder Urlaub bedingte **Unterbrechungen** ohne Bedeutung. Bei längerer Unterbrechung kann die Sechs-Monats-Frist gehemmt sein, weil sie Gewähr leisten soll, dass der für den Sprecherausschuss kandidierende leitende Angestellte eine gewisse Kenntnis der internen Verhältnisse des Betriebs besitzt. 59
- Wird ein leitender Angestellter **freigestellt**, verliert er im Zweifel seinen Status als leitender Angestellter. Denn ein Arbeitnehmer ist nur dann und solange ein leitender Angestellter, wie er tatsächlich nach innen und außen die Aufgaben und Befugnisse ausübt, die seinen Status als leitender Angestellter begründen. Folglich ist er ab der Freistellung weder wählbar noch wahlberechtigt. 60
- Vgl. *ArbG München* vom 26. 8. 2004, *NJW-Spezial* 2005, 276—277.
- Ein leitender Angestellter, dessen Arbeitsverhältnis **gekündigt** ist und der Kündigungsschutzklage erhoben hat, ist zwar nach Ablauf der Kündigungsfrist nicht mehr wahlberechtigt, aber bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Arbeitsgerichts noch wählbar. Er kann jedoch sein Amt nicht wahrnehmen, sodass bis zu diesem Zeitpunkt ein Ersatzmitglied nach § 10 Abs. 1 Satz 2 in den Sprecherausschuss einrückt. 61
- Bei **Altersteilzeit** im „Blockmodell“ verliert der leitende Angestellte mit Beginn der **Freistellungsphase** sein passives und aktives Wahlrecht, da er aus der Betriebsorganisation ausgegliedert und nicht mehr im Betrieb beschäftigt wird. 62
- Goldschmidt Rdnrn.* 375 ff; a. A. *Natzel NZA* 1998, 1262 ff.
- Für den Sprecherausschuss hat das BAG diese Frage bisher nicht entschieden, aber bezüglich der Mitgliedschaft im Aufsichtsrat ist das BAG der Auffassung, dass mit dem Eintritt in die Freistellungsphase die Wählbarkeit endet und damit auch die Mitgliedschaft im Aufsichtsrat. *BAG* vom 25. 10. 2000, AP Nr. 32 zu § 76 BetrVG (1952). 62a
- Der Grundgedanke dieser Entscheidung ist richtigerweise auch auf das aktive und passive Wahlrecht für den Sprecherausschuss anzuwenden mit der Folge, dass der Leitende Angestellte mit Eintritt in die Freistellungsphase sein Amt als Mitglied des Sprecherausschusses verliert. 62b
- b) Nicht wählbar** sind nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 und 2 leitende Angestellte, die auf Grund ihrer hervorgehobenen Stellung in einen **Interessenkonflikt** geraten könnten, falls sie in den Sprecherausschuss gewählt würden. Nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 ist nicht wählbar, wer auf Grund allgemeinen Auftrags des Arbeitgebers **Verhandlungspartner** des Sprecherausschusses ist. Verhandlungspartner im Sinne der Vorschrift ist derjenige leitende Angestellte, der nicht nur punktuell, sondern **ständig** für den 63

Arbeitgeber gegenüber dem Sprecherausschuss auftritt. Dabei muss ihm die Verhandlungsführung in einem gewissen Umfang zur selbstständigen Wahrnehmung übertragen sein.

Ebenso *Borgwardt/Fischer/Janert-Fischer* a. a. O., S. 69.

- 64** Der Auftrag des Arbeitgebers muss sich nicht auf alle Angelegenheiten nach dem Sprecherausschussgesetz erstrecken, sodass auch mehrere leitende Angestellte als Verhandlungspartner des Sprecherausschusses nicht wählbar sein können. Wie viele leitende Angestellte des Unternehmens nicht wählbar sind, wird auch davon abhängen, ob mehrere Betriebsprecherausschüsse oder nur ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt werden soll.
- 65** Nicht wählbar ist nach § 3 Abs. 2 Nr. 2, wer nach § 6 Abs. 2 Satz 1 MitbestG i.V.m. § 105 Abs. 1 AktG nicht Aufsichtsratsmitglied der Arbeitnehmer sein kann. Damit sind diejenigen Prokuristen gemeint, die dem gesetzlichen Vertretungsorgan des Unternehmens unmittelbar unterstellt sind und zur Ausübung der Prokura für den gesamten Geschäftsbereich des Organs im Innenverhältnis zum Arbeitgeber ermächtigt sind. Vom Normzweck her gilt § 3 Abs. 2 Nr. 2 nicht nur für Kapitalgesellschaften mit mehr als 2000 Arbeitnehmern, sondern auch für Personengesellschaften und kleinere Kapitalgesellschaften.
- A.A. Löwisch* § 3 Rdnr. 25.
- 66** Nicht wählbar nach § 3 Abs. 2 Nr. 3 ist schließlich, wer infolge strafgerichtlicher Verurteilung die Fähigkeit, Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen, nicht besitzt.

G. Wahlzeitpunkt und Amtszeit

- 67** Die regelmäßigen Wahlen des Sprecherausschusses finden nach § 5 Abs. 1 Satz 1 alle vier Jahre in der Zeit vom 1. März bis 31. Mai statt. Erstmals konnten Sprecherausschüsse im Jahr 1990 gewählt werden (§ 37 Abs. 1 Satz 1).
- 68** Die Wahlen sind nach § 5 Abs. 1 Satz 2 zeitgleich mit den regelmäßigen Betriebsratswahlen nach § 13 Abs. 1 BetrVG einzuleiten, damit das Zuordnungsverfahren nach § 18 a Abs. 1 BetrVG gemeinsam von den Wahlvorständen für die Sprecherausschuss- und Betriebsratswahl durchgeführt werden kann. Unter Einleitung der Wahl ist nach § 3 Abs. 1 Satz 2 der Wahlordnungen für beide Wahlen der Erlass des Wahlausschreibens zu verstehen. Die Wahlvorstände haben sich somit über den Zeitpunkt für die Einleitung der Wahlen zu verständigen.

Kommt ein Einvernehmen nicht zu Stande, so ist der spätestmögliche Zeitpunkt für die Einleitung zu wählen. Ggf. kann im Wege der einstweiligen Verfügung durchgesetzt werden, dass ein Wahlvorstand die nicht zeitgleiche Einleitung der Wahl unterlässt, wenn er sie zu einem späteren Zeitpunkt noch zeitgleich einleiten könnte, ohne dass ein vertretungsloser Zustand eintritt.

So auch *Fitting* § 13 Rdnr. 15; **a. A.** offenbar *Löwisch* § 5 Rdnr. 2.

Obwohl § 5 Abs. 1 Satz 2 eine wesentliche Vorschrift über das Wahlverfahren enthält, berechtigt ein Verstoß gegen die Pflicht zur zeitgleichen Einleitung der Wahl nicht zur Wahlanfechtung. Denn das Wahlergebnis kann nicht durch den Verstoß allein, sondern erst dann geändert oder beeinflusst werden, wenn als Folge des entfallenen Zuordnungsverfahrens fehlerhafte Zuordnungen aufgetreten sind. **69**

Fitting § 13 Rdnr. 17; *Löwisch* § 5 Rdnr. 2.

Kann der Wahlvorstand für die Wahl des Sprecherausschusses die Wahlvorbereitungen nicht so rechtzeitig treffen, dass die gleichzeitige Einleitung der Wahlen möglich ist, so wird hierdurch der Wahlvorstand für die Betriebsratswahl nicht an der Einleitung der Wahl gehindert. Dieser Umstand hat lediglich zur Folge, dass das Zuordnungsverfahren nach § 18 a Abs. 4 BetrVG zu einem späteren Zeitpunkt, dann allerdings nicht mehr für beide Wahlen, sondern nur noch für die Wahl des Sprecherausschusses, stattzufinden hat. **70**

Wahlen **außerhalb des regelmäßigen Wahlzeitraums** sind unter den Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 zulässig. Von besonderer Bedeutung für die erstmalige Wahl ist hierbei die Ziffer 1 der Vorschrift: In Betrieben, in denen kein Sprecherausschuss besteht, kann danach auch nach dem 31. 5. 1990 jederzeit ein solcher gewählt werden. Außerdem kann die Wahl jederzeit stattfinden, wenn der Sprecherausschuss durch gerichtliche Entscheidung aufgelöst worden ist, die Wahl des Sprecherausschusses mit Erfolg angefochten worden ist oder der Sprecherausschuss mit der Mehrheit seiner Mitglieder seinen Rücktritt beschlossen hat (Ziffern 2 bis 4). **71**

Die **Amtszeit** des Sprecherausschusses beträgt nach § 5 Abs. 4 Satz 1 ebenso wie die des Betriebsrats **vier Jahre**. Sie beginnt nach § 5 Abs. 4 Satz 2 mit der Bekanntgabe des Wahlergebnisses oder, wenn zu diesem Zeitpunkt noch ein Sprecherausschuss besteht, mit Ablauf von dessen Amtszeit. Die Amtszeit endet im Regelfall nach Ablauf von vier Jahren nach ihrem Beginn. In den Sonderfällen der Wahlen außerhalb der regelmäßigen Amtszeit endet die Amtszeit wie folgt: Hat sie zu Beginn des nächsten Wahlzeitraums bereits ein Jahr betragen, so endet sie nach **72**

§ 5 Abs. 4 Satz 3 i.V.m. Abs. 3 Satz 1 spätestens am 31. 5. dieses Wahlzeitraums (Verkürzung der Amtszeit). Hat sie weniger als ein Jahr betragen, so endet sie nach § 5 Abs. 4 Satz 4 i.V.m. Abs. 3 Satz 2 erst spätestens am 31. 5. des übernächsten Wahlzeitraums (Verlängerung der Amtszeit).

H. Wahlvorstand

I. Wahl/Bestellung des Wahlvorstands

- 73 a) Zur Durchführung der Wahl des Sprecherausschusses ist zwingend die Wahl/Bestellung eines Wahlvorstands erforderlich. Besteht in einem Betrieb, der die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 erfüllt (siehe oben Rdnr. 19), kein Sprecherausschuss, so müssen die leitenden Angestellten nach § 7 Abs. 2 Satz 1 den Wahlvorstand in einer **Versammlung** wählen. Da das Gesetz auf evtl. bestehende freiwillige Sprecherausschüsse keine Anwendung findet (§ 37 Abs. 2 Satz 1), können diese keinen Wahlvorstand nach § 7 Abs. 1 bestellen, sodass bei der erstmaligen Wahl von Sprecherausschüssen die Wahl des Wahlvorstands stets in einer Versammlung erfolgen muss (§ 37 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 7 Abs. 2 und 3).
- 74 Zu der **Versammlung** können drei leitende Angestellte einladen und Vorschläge für die Zusammensetzung des Wahlvorstands machen. Vorgeschlagen werden können auch Angestellte, die materiell-rechtlich leitende Angestellte sind, aber keine Teilnahmeberechtigung für die Versammlung nach § 7 Abs. 3 besitzen, weil diese Vorschrift die Wählbarkeit von leitenden Angestellten für den Wahlvorstand nicht einschränkt. Einem nicht teilnahmeberechtigten leitenden Angestellten kann die Gelegenheit gegeben werden, sich als Gast in der Versammlung vorzustellen.
- Vgl. zur Aufsichtsratswahl *Fitting/Wlotzke/Widmann* MitbestG 2. Aufl. 1978, vor § 9 Rdnr. 53; *Hanau/Ulmer* MitbestG 1981, vor § 9 Rdnr. 17; a. A. *LAG Düsseldorf* BB 1978, 553
- 75 Die Einladung für die Wahl des Wahlvorstands ist weder an eine bestimmte Form noch an eine Frist gebunden (anders beim Unternehmenswahlvorstand, vgl. § 35 Abs. 1 WO). Sie sollte allerdings spätestens 16 Wochen vor dem geplanten Tag der Stimmabgabe erfolgen, um die gesetzlichen Fristen einhalten zu können. Die Einladung zur Versammlung muss auch so bekannt gemacht werden, dass alle leitenden Angestellten hiervon Kenntnis nehmen können; andernfalls ist die Wahl des Wahlvorstands unwirksam.

BAG vom 7. 5. 1986, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 61 = AP Nr. 18 zu § 15 KSchG 1969.

Ihre Durchführung können entweder die einladenden Angestellten oder ein — auch formlos — gewählter Versammlungsleiter übernehmen. Zur Wahl des Wahlvorstands genügt — im Unterschied zur Grundabstimmung — die Mehrheit der **anwesenden** leitenden Angestellten, sodass auch eine Minderheit von leitenden Angestellten im Betrieb einen Wahlvorstand bilden kann. Eine **förmliche**, insbesondere geheime Wahl ist nicht vorgeschrieben. Zur Teilnahme an der Versammlung berechtigt und damit abstimmungsberechtigt sind nur diejenigen Angestellten, die auch an der Grundabstimmung teilnehmen können. **76**

b) Besteht in einem Betrieb bereits ein (gesetzlicher) Sprecherausschuss, so hat er nach § 7 Abs. 1 spätestens zehn Wochen vor Ablauf seiner Amtszeit einen Wahlvorstand zu bestellen. Endet seine Amtszeit vorzeitig (z. B. wegen Rücktritts, vgl. § 5 Abs. 2 Nr. 4), so hat er die Bestellung unverzüglich vorzunehmen. Die Bestellung erfolgt durch Beschluss des Sprecherausschusses mit einfacher Stimmenmehrheit. Kommt der Sprecherausschuss seiner Pflicht zur Bestellung nicht nach, so bleibt, da eine Bestellung durch das Arbeitsgericht nicht vorgesehen ist, nur die Wahl des Wahlvorstands in einer Versammlung. **77**

Ebenso *Löwisch* § 7 Rdnr. 1.

c) Dem Wahlvorstand müssen drei oder eine höhere ungerade Zahl von leitenden Angestellten angehören. Obwohl § 7 Abs. 1 anders als § 16 Abs. 1 Satz 4 BetrVG die Wahl/Bestellung von Ersatzmitgliedern nicht ausdrücklich zulässt, ist deren Wahl/Bestellung nicht unzulässig. Hiervon sollte Gebrauch gemacht werden, da zumindest Nachwahlen mit zeitlichen Verzögerungen verbunden sein können. **78**

Ebenso *Goldschmidt* Rdnr. 300, **a. A.** *Löwisch* § 7 Rdnr. 2.

d) Da § 7 Abs. 1 und 2 keine dem § 18 Abs. 1 Satz 2 BetrVG entsprechende Vorschrift über die Ersetzung von Mitgliedern des Wahlvorstandes durch das Arbeitsgericht wegen Verletzung gesetzlicher Pflichten vorsieht, können dessen Mitglieder entweder in einer erneuten Versammlung der leitenden Angestellten oder durch Beschluss des Sprecherausschusses abberufen werden. **79**

So auch *Löwisch* § 7 Rdnr. 9

(H) II. Geschäftsführung des Wahlvorstands

a) Aufgabe des Wahlvorstands ist es, die Wahl unverzüglich einzuleiten und durchzuführen (§ 7 Abs. 4). Die weiteren Verpflichtungen des Wahlvorstands ergeben sich aus der Wahlordnung. **80**

- 81 Zur internen Geschäftsführung des Wahlvorstands bestimmt § 1 Abs. 2 WO, dass dieser sich eine schriftliche Geschäftsordnung geben kann. Es empfiehlt sich auch die Aufstellung eines Arbeits- und Zeitplans. Der Wahlvorstand kann leitende Angestellte als **Wahlhelfer** zu seiner Unterstützung bei der Durchführung der Stimmabgabe und bei der Stimmenzählung heranziehen. Da bei der Wahl des Sprecherausschusses u. U. auch in relativ weit entfernt liegenden Betriebsteilen und Betrieben i. S. d. § 1 Abs. 2 Mitteilungen bekannt zu machen sind, kann der Wahlvorstand auch hierzu Wahlhelfer bestellen.
- 82 Als **Kollegialorgan** kann der Wahlvorstand seine Beschlüsse nur in einer Sitzung fassen; hierbei genügt die einfache Stimmenmehrheit. Die Sitzungen des Wahlvorstands sind nicht öffentlich. Über jede Sitzung ist eine Niederschrift aufzunehmen (Näheres siehe § 1 Abs. 3 WO).
- 83 **b) Im Laufe des Wahlverfahrens auftretende Streitigkeiten über Maßnahmen des Wahlvorstands können schon während des Wahlverfahrens im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren geklärt werden; auch die Wahl des Wahlvorstands ist anfechtbar.**
BAG vom 15. 12. 1972, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 35 = AP Nr. 1 zu § 14 BetrVG 1972; BAG vom 3. 6. 1975, AR-Blattei ES 110 Nr. 14 = AP Nr. 1 zu § 5 BetrVG 1972 Rotes Kreuz; Fitting § 18 Rdnrn. 33 ff.; GK-Kreutz § 18 Rdnrn. 64 ff.
- 84 Möglich ist auch wegen des im Wahlverfahren bestehenden Zeitdrucks die Beantragung einer **einstweiligen Verfügung** mit dem Ziel, einen fehlerhaften Wahlakt zu berichtigen; ein Abbruch der Wahl wird aber nur bei schweren, nicht mehr korrigierbaren Verstößen gegen Wahlvorschriften in Frage kommen. Antragsberechtigt ist jeder leitende Angestellte, der durch Maßnahmen des Wahlvorstands in seinem aktiven oder passiven Wahlrecht betroffen ist, sowie die nach § 8 Abs. 1 Satz 2 zur Wahlanfechtung Berechtigten.

I. Grundabstimmung

I. Allgemeine Regeln

- 85 Ist ein Wahlvorstand gewählt, so hat er unverzüglich nach § 7 Abs. 2 Satz 3 die Grundabstimmung über die Wahl eines Sprecherausschusses durchzuführen. Bei der Abstimmung sind, weil durch sie eine Grundsatzentscheidung im Rahmen des Wahlverfahrens getroffen wird, in erheblichem Umfang Formalien zu beachten (§§ 26 bis 33 WO).
- 86 Der Wahlvorstand hat zunächst zu beschließen, ob die Abstimmung in einer Versammlung oder durch ausschließlich schriftliche Stimmabgabe

erfolgen soll (§ 26 Abs. 1 Satz 2 WO). In Betrieben mit wenigen leitenden Angestellten mag die erste Form den geringsten Arbeits- und Zeitaufwand verursachen. In größeren Betrieben oder in Betrieben mit relativ weit auseinanderliegenden Betriebsstätten wird sich hingegen die zweite Form empfehlen.

Die Abstimmung ist **geheim**, gleichgültig, ob sie in einer Versammlung oder schriftlich erfolgt (§ 26 Abs. 1 Satz 1 WO). Unabhängig von der gewählten Form gilt ferner folgende Fristenregelung: Der Erlass des Abstimmungsausschreibens muss einerseits spätestens vier Wochen vor der Abstimmung erfolgen (§ 27 Abs. 1 Satz 2 WO, § 33 Abs. 1 Satz 2 WO). Andererseits muss die Abstimmung spätestens drei Wochen vor Einleitung der Wahl (= Erlass des Wahlausschreibens), also spätestens **neun** Wochen vor dem ersten Tag der Stimmabgabe liegen (§ 26 Abs. 1 Satz 3 WO). Dies ist wegen des Zuordnungsverfahrens nach § 18 a BetrVG erforderlich.

(I) II. Abstimmung in einer Versammlung

Hat der Wahlvorstand beschlossen, dass die Abstimmung in einer Versammlung erfolgen soll, hat er unverzüglich den Zeitpunkt für die Versammlung festzusetzen, hierzu einzuladen und ein **Abstimmungsausschreiben** zu erlassen (§ 27 Abs. 1 WO). Das Abstimmungsausschreiben ist vom Vorsitzenden und mindestens einem weiteren Mitglied des Wahlvorstands zu unterschreiben. Die Angaben, die das Abstimmungsausschreiben enthalten muss, ergeben sich aus § 27 Abs. 2 WO. Das Abstimmungsausschreiben ist in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben (§ 3 Abs. 4 WO) bis zum Tage der Versammlung bekannt zu machen (siehe dazu Rdnr. 127).

Für die Abstimmung hat der Wahlvorstand Abstimmungszettel und -umschläge vorzubereiten. Die Abstimmungszettel dürfen nur die Frage an den Abstimmungsberechtigten enthalten, ob er für oder gegen die Wahl eines Sprecherausschusses stimmt. Der Abstimmende gibt seine Stimme in der Weise ab, dass er auf dem Abstimmungszettel das vorgedruckte „Ja“ oder „Nein“ ankreuzt (§ 28 Abs. 1 WO). Der Wahlvorstand hat geeignete Vorkehrungen zu treffen, dass der Abstimmende den Abstimmungszettel im Versammlungsraum unbeobachtet kennzeichnen und in den Abstimmungsumschlag legen kann (§ 29 WO). Die Vorschrift des § 11 WO über den Wahlvorgang bei der Wahl des Sprecherausschusses gilt entsprechend (siehe dazu Rdnr. 152).

- 90 Ist der Abstimmungsberechtigte im Zeitpunkt der Stimmabgabe verhindert, wobei die Verhinderung — anders als bei der Wahl des Betriebsrats — nicht durch Abwesenheit vom Betrieb bedingt sein muss, so kann er seine Stimme schriftlich abgeben. Die Vorschriften über das Verfahren bei der schriftlichen Stimmabgabe ist den §§ 23 ff. WO nachgebildet.
- 91 Unverzüglich nach Abschluss der Abstimmung hat der Wahlvorstand öffentlich die Stimmenauszählung vorzunehmen und festzustellen, wie viele Stimmen für die Wahl eines Sprecherausschusses abgegeben worden sind (§ 31 WO). Aus dem Vergleich der Zahl der „Ja“-Stimmen mit der Zahl der Abstimmungsberechtigten geht hervor, ob das Votum zu Gunsten der Wahl des Sprecherausschusses ausgefallen ist. Der Wahlvorstand hat das Abstimmungsergebnis in einer Niederschrift festzuhalten und bekannt zu machen sowie dem Arbeitgeber einen Abdruck der Niederschrift zu übersenden (§ 32 WO). Hat sich keine Mehrheit für die Wahl des Sprecherausschusses gefunden, so endet das Amt des Wahlvorstands nach § 32 Abs. 3 WO.

(I) III. Schriftliche Abstimmung

- 92 Hat der Wahlvorstand ausschließlich die schriftliche Abstimmung beschlossen, so hat er unverzüglich den Zeitpunkt festzusetzen, bis zu dem die Freiumschläge, in denen sich die Abstimmungsumschläge und -zettel befinden, bei ihm eingegangen sein müssen. Er hat ebenfalls ein **Abstimmungsausschreiben** zu erlassen, das bestimmte zusätzliche Angaben enthalten muss (§ 33 Abs. 1 und 2 WO). Im Übrigen ist die Vorschrift den §§ 23 ff. WO nachgebildet, jedoch mit der Besonderheit, dass der Wahlvorstand von sich aus zur Übersendung der Abstimmungsunterlagen verpflichtet ist

(I) IV. Abstimmungsberechtigung

- 93 a) § 7 Abs. 3 legt den Kreis der an der Wahl des Wahlvorstands sowie an der Grundabstimmung teilnahmeberechtigten leitenden Angestellten fest. Da diese Wahlhandlungen noch vor dem Zuordnungsverfahren nach § 18 a BetrVG stattfinden, durch das die Zuordnung zu den leitenden Angestellten für die Wahl des Sprecherausschusses entschieden wird, gilt eine besondere Regelung über die Teilnahmeberechtigung.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 38.

Damit es nicht schon im Vorfeld der eigentlichen Wahl zu Auseinandersetzungen über die Zuordnung kommt, stellt § 7 Abs. 3 auf ein rein **formales Kriterium** ab: Teilnahmeberechtigt sind die Angestellten, die vom Wahlvorstand aus Anlass der letzten Betriebsratswahl oder der letzten Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern der Arbeitnehmer, falls diese Wahl später als die Betriebsratswahl stattgefunden hat, oder durch gerichtliche Entscheidung den leitenden Angestellten zugeordnet worden sind. Hat zuletzt oder gleichzeitig mit der Betriebsrats- oder Aufsichtsratswahl eine Wahl des Sprecherausschusses stattgefunden, so ist die für diese Wahl erfolgte Zuordnung entscheidend. 94

Praktisch betrachtet kann der Wahlvorstand die Teilnahmeberechtigung klären, indem er die **Wählerliste** der maßgebenden Wahl heranzieht. Da dies bei der erstmaligen Wahl des Sprecherausschusses häufig die Wählerliste für die Betriebsratswahl sein wird, ist demnach jeder Angestellte teilnahmeberechtigt, der damals in diese Liste nicht eingetragen worden ist. 95

b) Der Kreis der teilnahmeberechtigten leitenden Angestellten deckt sich nicht mit dem der wahlberechtigten leitenden Angestellten nach § 1 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 3 und 4 BetrVG. Es ist möglich, dass nicht jeder leitende Angestellte des Betriebs teilnahmeberechtigt ist. Der Gesetzgeber hat dies bewusst in Kauf genommen, weil die materielle Abgrenzung nach § 5 Abs. 3 und 4 BetrVG eine mit unvertretbarem Aufwand verbundene Vorverlagerung des Zuordnungsverfahrens erforderlich gemacht hätte. Im Einzelnen können folgende Fallgestaltungen auftreten: 96

Ist ein Angestellter nach der maßgebenden Wahl zum leitenden Angestellten „befördert“ worden, so ist er auch dann, wenn er unstreitig die Funktion eines leitenden Angestellten wahrnimmt, nicht nach § 7 Abs. 3 teilnahmeberechtigt. Gleiches gilt, wenn ein leitender Angestellter nach der maßgebenden Wahl in das Unternehmen eingetreten oder innerhalb des Unternehmens in einen anderen Betrieb gewechselt ist. Nicht teilnahmeberechtigt sind schließlich diejenigen leitenden Angestellten, die bei der maßgebenden Wahl zu Unrecht den nicht leitenden Angestellten zugeordnet worden sind. 97

Ebenso zur Aufsichtsratswahl *Fitting/Wlotzke/Wissmann* vor § 9 Rdnr. 49 ff.; *Lux* BB 1977, 907; *a. A. Säcker* Die Wahlordnungen zum MitbestG 1978, Anm. 15.

Hat — was selten der Fall sein dürfte — vor der erstmaligen Wahl des Sprecherausschusses weder eine Betriebsrats- noch eine Aufsichtsratswahl stattgefunden, bedeutet dies nicht, dass die Wahl eines Wahlvorstands und die Grundabstimmung undurchführbar sind. In diesem Fall 98

ist die Teilnahmeberechtigung nach der allgemeinen Definition des § 5 Abs. 3 und 4 BetrVG festzustellen.

- 99 c) Der Wahlvorstand hat nach § 26 Abs. 2 WO eine Liste der nach § 7 Abs. 3 Abstimmungsberechtigten aufzustellen (**Abstimmungsliste**). Die Eintragung in die Liste ist formelle Voraussetzung für die Teilnahme an der Grundabstimmung. Für die Aufstellung der Liste gelten die Regelungen für die Aufstellung der Wählerliste entsprechend. Sie kann bei Schreibfehlern oder offenbaren Unrichtigkeiten (z. B. Ausscheiden eines leitenden Angestellten vor der Abstimmung) berichtigt oder ergänzt werden.

J. Aufstellung der Wählerliste und Zuordnungsverfahren

I. Aufstellung der Wählerliste

- 100 Formelle Voraussetzung für die Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts ist die Aufnahme in die Wählerliste (§ 2 Abs. 3 WO). Der Wahlvorstand hat nach Abschluss der Grundabstimmung die Wählerliste aufzustellen, in der die leitenden Angestellten mit Familienname, Vorname und Geburtsdatum in alphabetischer Reihenfolge aufgeführt sein sollen (§ 2 Abs. 1 WO). Der Arbeitgeber hat dem Wahlvorstand alle für die Anfertigung erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die notwendigen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Er hat den Wahlvorstand insbesondere bei der Feststellung des Personenkreises der leitenden Angestellten zu unterstützen (§ 2 Abs. 2 WO). Diese Rechtspflicht des Arbeitgebers kann vor den Arbeitsgerichten, ggf. durch einstweilige Verfügung, durchgesetzt werden.

Vgl. *Fitting* § 2 WO Rdnr. 6; GK-Kreutz § 2 WO Rdnr. 10; Entwurfsbegründung der Verordnung zur Änderung der Wahlordnung 1972, BR-Drucks. 430/89 S. 8.

- 101 Ein Abdruck der Wählerliste und der Wahlordnung sind vom Tag der Einleitung der Wahl bis zum Abschluss der Stimmabgabe an einer oder mehreren (z.B. in Betriebsteilen oder Betrieben i.S.d. § 1 Abs. 2) geeigneten Stellen **zur Einsichtnahme auszulegen**. Jeder leitende Angestellte hat das Recht, in den Abdruck der Wählerliste Einblick zu nehmen. Im Gegensatz zum Original soll der Abdruck der Wählerliste aus Gründen des Datenschutzes die **Geburtsdaten** der leitenden Angestellten **nicht enthalten**. Die Angabe des Geburtsdatums dürfte nur noch zulässig sein, wenn dies für die Wahlberechtigten zur Identifizierung eines leitenden Angestellten erforderlich ist.

Vgl. Entwurfsbegründung der Verordnung zur Änderung der Wahlordnung 1972, BR-Drucks. 430/89 S. 8 f.

(J) II. Ablauf des Zuordnungsverfahrens

a) Bereits vor Inkrafttreten des Sprecherausschussgesetzes hat die Frage, welcher Angestellte anlässlich der Betriebsratswahlen den leitenden Angestellten zuzuordnen ist, vielfach Schwierigkeiten bereitet. Da ab dem Jahr 1990 zwei Arbeitnehmervertretungen in einem Betrieb gewählt werden können, stellt sich diese Frage umso dringlicher. Eine schnelle und einfache Feststellung des Personenkreises der leitenden Angestellten und eine einheitliche Zuordnung für beide Wahlen soll durch das Zuordnungsverfahren nach § 18 a BetrVG gewährleistet werden. **102**

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 25 und 32. Ausführlich zum Zuordnungsverfahren Wlotzke a.a.O., 124; Engels/Natter BB 1989, Beil. 8, 13 ff.; Löwisch § 3 Rdnrn. 4 ff.; Bauer § 18 a BetrVG, Anm. Iff.; Buchner NZA 1989, Beil. 1, 11; kritisch zur Konzeption des Zuordnungsverfahrens Martens RdA 1989, 85; Hromadka DB 1988, 753; H. P. Müller DB 1988, 1701; Hanau AUR 1988, 262.

b) Bei der Anwendung des Zuordnungsverfahrens sind mehrere Fallgruppen zu unterscheiden. § 18 a Abs. 1 bis 3 BetrVG normiert als Regelfall das Zuordnungsverfahren bei **zeitgleichen Wahlen**, die die Wahlvorstände entweder kraft gesetzlicher Pflicht anlässlich von regelmäßigen Wahlen (vgl. § 5 Abs. 1 Satz 2, § 13 Abs. 1 Satz 2 BetrVG) oder freiwillig, z. B. bei vorgezogenen Neuwahlen nach einem Rücktritt beider Organe, einleiten. Das Zuordnungsverfahren verläuft in drei Stufen: **103**

1. Stufe: Die Wahlvorstände haben sich unverzüglich nach Aufstellung der Wählerlisten, **spätestens jedoch zwei Wochen** vor Einleitung der Wahlen, gegenseitig darüber zu **unterrichten**, welche Angestellten sie den leitenden Angestellten zugeordnet haben. Da die Grundabstimmung spätestens drei Wochen vor Einleitung der Wahlen stattfinden muss (§ 26 Abs. 1 Satz 3 WO), heißt dies, dass den Wahlvorständen mindestens eine Woche für die Anfertigung der Wählerliste zur Verfügung steht. Die gegenseitige Unterrichtung geschieht am Einfachsten durch den Austausch der Wählerlisten. Soweit diese keine Überschneidungen aufweisen, bleibt es bei der Eintragung in die jeweilige Wählerliste. **104**

2. Stufe: Soweit zwischen den Wahlvorständen kein Einvernehmen über die Zuordnung besteht, haben sie in **gemeinsamer Sitzung** eine Einigung zu versuchen. Sie haben nur noch über die umstrittenen Fälle zu beraten. Hierbei kann es hilfreich sein, die betroffenen Angestellten, den Arbeitgeber oder sonstige Sachkundige zur Information hinzuzuziehen. In der Sitzung treten die Wahlvorstände als Organe geschlossen auf; eine Abstimmung nach Köpfen über die Zuordnung ist unzulässig. Soweit eine Einigung erzielt wird, sind die Angestellten entsprechend ihrer Zuordnung in die jeweilige Wählerliste einzutragen. **105**

- 106 3. Stufe:** Wegen der noch verbliebenen Streitfälle hat ein **Vermittler spätestens** eine Woche vor Einleitung der Wahlen erneut eine Verständigung der Wahlvorstände über die Zuordnung zu versuchen. Der Arbeitgeber hat den Vermittler auf dessen Verlangen zu unterstützen, insbesondere die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Sollte sich die Zuordnung als so schwierig erweisen, dass der Vermittler nach § 5 Abs. 4 Nr. 3 oder 4 BetrVG auf die Gehaltshöhe als Entscheidungshilfe zurückgreifen möchte, so hat der Arbeitgeber auch Gehaltsunterlagen dem Vermittler — und den Wahlvorständen (§ 2 Abs. 2 WO) — zu übergeben. Sind die Gehaltsdaten als Geschäftsgeheimnisse anzusehen, so sind Vermittler und Wahlvorstände auf Grund der arbeitsvertraglichen Geheimhaltungspflicht verpflichtet, die Gehaltsdaten nicht zu offenbaren.
- Ebenso *Bauer* § 18 a BetrVG Anm. V; *Löwisch* § 3 Rdnr. 11; *Fitting* § 18 a Rdnrn. 52 ff.; vgl. auch *BAG* vom 26. 2. 1987, AR-Blattei ES 770 Nr. 6 = AP Nr. 2 zu § 79 BetrVG 1972.
- 107** Bleibt der Verständigungsversuch des Vermittlers erfolglos, so entscheidet er nach Beratung mit dem Arbeitgeber. Der Vermittler ist nicht verpflichtet, seine Entscheidung zu begründen; er kann dies aber tun. Die Angestellten sind entsprechend der von ihm getroffenen Zuordnungen in die jeweilige Wählerliste einzutragen.
- 108 c)** Die Wahlvorstände müssen sich nach § 18 a Abs. 3 BetrVG auf die Person des Vermittlers **einigen**. Die Bestellung des Vermittlers sollte in der Sitzung erfolgen, in der die Einigung der Wahlvorstände scheitert. In jedem Fall muss sie so rechtzeitig vorgenommen werden, dass der Vermittler **spätestens eine Woche** vor Einleitung der Wahlen seine Tätigkeit aufnehmen kann.
- 109** Vermittler kann ein Arbeitnehmer des Betriebs, Unternehmens oder Konzerns (Unterordnungs- oder Gleichordnungskonzern) — mit Ausnahme der Mitglieder des Wahlvorstands — oder der Arbeitgeber sein. Eine Pflicht zur Amtsübernahme besteht nicht. Scheitert die Einigung über den Vermittler, so schlagen die Wahlvorstände je eine Person als Vermittler vor; anschließend entscheidet das **Los**.
- 110** Der Vermittler genießt zwar, sofern er Arbeitnehmer ist, nicht den besonderen Kündigungsschutz nach § 15 KSchG; für ihn gilt aber das allgemeine Benachteiligungsverbot nach § 8 Abs. 2 bzw. § 20 Abs. 2 BetrVG. Er hat keinen Anspruch auf eine Vergütung, wohl aber auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts entsprechend § 14 Abs. 1 bzw. § 37 Abs. 2 und 3 BetrVG.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 32; *Fitting* § 18 a Rdnr. 60.

d) Die gesetzlichen Regelfristen sind vor allem dann, wenn voraussichtlich die Zuordnung einer größeren Anzahl von Angestellten streitig sein wird, recht kurz bemessen. Insbesondere bleibt dem Vermittler nur eine Woche für Einigungsversuch und Entscheidung. Daher ist den Wahlvorständen zu empfehlen, in derartigen Fällen die gegenseitige Unterrichtung nicht erst zwei Wochen vor Einleitung der Wahlen, sondern im gegenseitigen Einvernehmen bereits zu einem früheren Zeitpunkt vorzunehmen. **111**

(J) III. Sonderfälle

a) § 18 a Abs. 4 BetrVG regelt den Sonderfall des Zuordnungsverfahrens bei **zeitlich versetzten Wahlen**. Dieser kann z. B. bei der erstmaligen Wahl des Sprecherausschusses auftreten, wenn der Sprecherausschuss nicht im Zeitraum der regelmäßigen Wahlen in der Zeit vom 1. 3. bis 31. 5. 1990, sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt gewählt wird. In diesem Fall hat das Amt des Wahlvorstands für die Betriebsratswahl geendet, bevor der Wahlvorstand für die Wahl des Sprecherausschusses die Wählerliste anfertigt, sodass das Zuordnungsverfahren nicht mehr von den beiden Wahlvorständen durchgeführt werden kann. **112**

Deshalb übernimmt das **jeweils amtierende Vertretungsorgan** die Rolle des zweiten Wahlvorstands: Im obigen Beispiel hat der Wahlvorstand für die Wahl des Sprecherausschusses den Betriebsrat darüber zu unterrichten, welche Angestellten er den leitenden Angestellten zugeordnet hat. Soweit kein Einvernehmen über die Zuordnung besteht, hat der Betriebsrat Mitglieder zu benennen, die an Stelle des Wahlvorstands an dem Zuordnungsverfahren teilnehmen (§ 18 a Abs. 4 Satz 3 BetrVG). Bedingt durch die „Nachholung“ des Zuordnungsverfahrens nach erfolgter Betriebsratswahl kann es dazu kommen, dass Angestellte, die zuvor in die Wählerliste für die Betriebsratswahl aufgenommen waren, jetzt in die Wählerliste für die Wahl des Sprecherausschusses eingetragen werden. Das gesamte Verfahren gilt umgekehrt für den Sprecherausschuss und den Wahlvorstand für die Betriebsratswahl, wenn nur der Betriebsrat neu zu wählen ist (§ 18 a Abs. 4 Satz 1 und 2 BetrVG). **113**

b) Schwierige Fragen treten auf, wenn die Wahlverfahren **geringfügig zeitlich versetzt** ablaufen, z. B. weil sich die Durchführung der Grundabstimmung unvorhergesehen verzögert hat. Unterrichtet der Wahlvorstand für die Betriebsratswahl nach § 18 a Abs. 1 BetrVG den anderen Wahlvorstand, erhält aber von diesem spätestens zwei Wochen vor Einleitung der Wahl keine Nachricht, so kann er die Wählerliste in der ihm vorliegenden Form auslegen. Holt der Wahlvorstand für die Sprecher- **114**

ausschusswahl die Unterrichtung kurz darauf nach, so richtet sich das Zuordnungsverfahren nach § 18 a Abs. 4, was bedeutet, dass die Wählerliste für die Betriebsratswahl nicht mehr zur Disposition steht.

- 115 c) Kein Zuordnungsverfahren** findet statt, wenn die Wahlen von Betriebsrat und Sprecherausschuss weder zeitgleich eingeleitet werden, noch eine der beiden Arbeitnehmervertretungen bereits besteht, sodass sie bei der Wahl der jeweils anderen am Zuordnungsverfahren teilnehmen kann. Wird z.B. in einem Betrieb nur ein Betriebsrat gewählt, weil sich die leitenden Angestellten gegen die Wahl eines Sprecherausschusses ausgesprochen haben, so hat der Wahlvorstand für die Betriebsratswahl die Wählerliste mit Unterstützung des Arbeitgebers in eigener Verantwortung aufzustellen.
- 116 d) Kein Zuordnungsverfahren** findet auch für einen Angestellten statt, der erst nach Verfahrensabschluss in den Betrieb eintritt. Die Wahlvorstände haben eigenverantwortlich über die Zuordnung zu entscheiden und ggf. die Wählerliste nach § 4 Abs. 3 Satz 2 WO zu berichtigen.
- 117 e) § 18 a BetrVG** regelt nicht, welche Rechtsfolgen eintreten, wenn das Zuordnungsverfahren von einer Seite oder sogar von beiden Seiten „boykottiert“ wird, sei es, dass die Unterrichtung über die vorgenommenen Zuordnungen nicht erfolgt, die Teilnahme an der gemeinsamen Sitzung verweigert oder kein Vermittler vorgeschlagen wird. Dieser Fall dürfte in der Praxis allerdings kaum vorkommen. Letztlich haben beide Seiten wegen der Rechtswirkung des Zuordnungsverfahrens für die Wahlanfechtung ein Eigeninteresse an dessen Durchführung.
- 118** Verweigern beide Seiten die Mitwirkung am Zuordnungsverfahren, so kann es nicht stattfinden. Dasselbe gilt aber auch, wenn sich nur eine Seite der Teilnahme entzieht. Die Durchführung des Zuordnungsverfahrens scheitert in diesem Fall daran, dass die Auslosung eines Vermittlers praktisch nicht möglich und eine gerichtliche Ersatzbestellung nicht vorgesehen ist. Die Rechtswirkungen des Zuordnungsverfahrens treten nicht ein.

So auch *Fitting* § 18 a Rdnr. 36, teilweise a.A. *Löwisch* § 3 Rdnrn. 16 ff.; *Bauer* § 18 a BetrVG Anm. V.

(J) IV. Wirkung der Zuordnung

- 119 a)** Die Wirkung der Zuordnung ist auf die Feststellung des Wahlrechts für die jeweiligen Wahlen von Betriebsrat und Sprecherausschuss beschränkt. Sie entfaltet keine Bindungswirkung für spätere Wahlen oder für Aufsichtsratswahlen nach dem MitbestG 1976 und DrittelbG.

Die Zuordnung hat außerdem keine Bedeutung für **die materielle Rechtsstellung** der Angestellten für die Anwendung von Betriebsverfassungs- und Sprecherausschussgesetz. Beabsichtigt z. B. der Arbeitgeber die Versetzung eines Angestellten, der im Zuordnungsverfahren nicht den leitenden Angestellten zugerechnet worden war, so kann er geltend machen, dieser Angestellte sei entgegen der Meinung der Wahlvorstände ein leitender Angestellter, mit der Folge, dass der Betriebsrat nicht nach § 99 BetrVG zu beteiligen sei. 120

Engels/Natter BB 1989, Beil. 8, 13; Wlotzke a. a. O., 125; jeweils m. w. N.

b) Nach § 18 a Abs. 5 Satz 1 BetrVG wird durch die Zuordnung der Rechtsweg nicht ausgeschlossen. Der Status eines Angestellten kann in drei unterschiedlichen Verfahren gerichtlich überprüft werden: 121

Der betriebsverfassungsrechtliche Status eines Angestellten kann auch unabhängig von einem Wahlverfahren im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren geklärt werden. 122

Antragsberechtigt sind Arbeitgeber, Betriebsrat, Sprecherausschuss, der betroffene Angestellte und nach h. M. der „unterlegene“ Wahlvorstand, 123

Fitting § 18 a Rdnr. 66; Wlotzke a. a. O., 126; Löwisch § 3 Rdnr. 9; a. A. Engels/Natter BB 1989, Beil. 8, 14

sowie nach der bisherigen Rechtsprechung eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft.

BAG vom 5. 3. 1974 und 19. 11. 1974, AR-Blattei „Angestellter: Entsch. 21 und 24“ = AP Nr. 1 und 3 zu § 5 BetrVG 1972; auch Fitting § 18 Rdnr. 66; einschränkend Martens RdA 1989, 73/85 Fn. 81.

Die gerichtliche Entscheidung kann auch im Rahmen des Wahlverfahrens herbeigeführt werden. Ergeht sie noch vor dem Wahltag und weicht sie von der im Zuordnungsverfahren getroffenen Entscheidung ab, so haben die Wahlvorstände die Wählerliste zu berichtigen. Ergeht sie erst danach, so hat sie Bedeutung für die Wahrnehmung der Beteiligungsrechte von Betriebsrat und Sprecherausschuss sowie für die Mitgliedschaft des Angestellten im Vertretungsorgan (vgl. § 24 Abs. 1 Nr. 4 BetrVG bzw. § 9 Abs. 2 Nr. 4 Verlust der Wählbarkeit). 124

Die Wahl des Betriebsrats und des Sprecherausschusses kann nach § 19 BetrVG bzw. § 8 Abs. 1 angefochten werden. Jedoch ist die Anfechtung nach § 18 a Abs. 5 Satz 2 BetrVG **ausgeschlossen**, soweit sie darauf gestützt wird, dass die Zuordnung fehlerhaft erfolgt sei. Dies gilt nach Satz 3 der Vorschrift nur dann nicht, wenn die Zuordnung **offensichtlich fehlerhaft sei**. Offensichtlich fehlerhaft ist eine Zuordnung, wenn sich die Fehlerhaftigkeit geradezu aufdrängt. Dies wird der Fall sein, wenn 125

ein für die Zuordnung wesentlicher Umstand übersehen wurde, die Kriterien des § 5 Abs. 3 BetrVG grob verkannt wurden oder die Zuordnung vorrangig anhand der nur hilfsweise anzuwendenden Merkmale des § 5 Abs. 4 BetrVG vorgenommen wurde.

Teilweise **a.A.** *Löwisch* § 3 Rdnr. 14; *Wlotzke* a. a. O., 126; *Bauer* § 18 a BetrVG Anm. VII.

- 126 Über die Zuordnung kann als Vorfrage in einem anderen arbeitsgerichtlichen Verfahren, z. B. in einem Kündigungsschutzprozess, entschieden werden.

K. Einleitung der Wahl

- 127 Der Wahlvorstand hat die Wahl spätestens **sechs** Wochen vor dem ersten Tag der Stimmabgabe durch den Erlass des Wahlausschreibens einzuleiten (§ 3 Abs. 1 WO). Da der erste Tag der Stimmabgabe spätestens eine Woche vor dem Tag liegen soll, an dem die Amtszeit des Sprecherausschusses abläuft, bedeutet dies für Folgewahlen, dass der Wahlvorstand die Wahl spätestens sieben Wochen vor Ablauf der Amtszeit des Sprecherausschusses einleiten soll.
- 128 Das Wahlausschreiben enthält die wichtigsten Angaben über den Gang des Wahlverfahrens (im Einzelnen § 3 Abs. 2 und 3 WO), insbesondere die Zahl der zu wählenden Mitglieder des Sprecherausschusses, die genaue Angabe der für einen gültigen Wahlvorschlag erforderlichen Zahl von Unterschriften (allg. Hinweis auf § 6 Abs. 4 ist nicht ausreichend) sowie Ort, Tag und Zeit der Stimmabgabe. Ist nur ein Mitglied des Sprecherausschusses zu wählen, muss das Wahlausschreiben außerdem die in § 22 Abs. 8 WO genannten Angaben enthalten. Eine Ergänzung oder nachträgliche Berichtigung des Wahlausschreibens ist zulässig, sofern die Wahl anschließend ordnungsgemäß ablaufen kann; die Korrektur muss in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben bekannt gemacht werden.
Vgl. BAG vom 19. 9. 1985, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 17 = AP Nr. 12 zu § 19 BetrVG 1972.
- 129 Das Wahlausschreiben ist vom Vorsitzenden und von mindestens einem weiteren Mitglied des Wahlvorstands zu unterschreiben. Ein Abdruck ist vom Tag seines Erlasses bis zum letzten Tag der Stimmabgabe an einer oder mehreren (z. B. in Betriebsteilen oder Betrieben i. S. d. § 1 Abs. 2) geeigneten, den leitenden Angestellten zugänglichen Stellen vom Wahlvorstand **auszuhängen** und in gut lesbarem Zustand zu erhalten. Wird das Wahlausschreiben an mehreren Stellen des Betriebs ausgehängt, so ist die Wahl mit dem letzten Aushang eingeleitet. Da der Zeitpunkt des

Erlasses für den Lauf zahlreicher Fristen maßgebend ist, hat die Angabe des Datums besondere Bedeutung.

L. Einspruch gegen die Wählerliste

I. Einspruchsverfahren

a) Vor Ablauf von **zwei Wochen** seit Erlass des Wahlausschreibens kann **130**
beim Wahlvorstand schriftlich Einspruch gegen die Wählerliste eingelegt werden. Die Wählerliste ist z. B. unrichtig, wenn ein Wahlberechtigter nicht eingetragen ist oder ein nicht Wahlberechtigter aufgenommen wurde. Einspruchsberechtigt sind alle leitenden Angestellten, nicht aber der Arbeitgeber und die zum Betriebsrat wahlberechtigten Arbeitnehmer. Versäumen leitende Angestellte die Einspruchsfrist, so können sie die Anfechtung der Wahl nach § 8 Abs. 1 nicht auf Gründe stützen, die zur Einlegung eines Einspruchs berechtigt hätten.

Fitting § 4 WO Rdnr. 5; einschränkend Dietz/Richardi § 19 Rdnr. 9; ablehnend GK-Kreutz § 19 Rdnr. 59.

b) Das Einspruchsrecht ist nach § 4 Abs. 2 Satz 2 WO in Betrieben, in **131**
denen das Zuordnungsverfahren durchgeführt worden ist, **erheblich eingeschränkt**. Der Einspruch ist ausgeschlossen, soweit er darauf gestützt wird, dass die Zuordnung nach § 18 a BetrVG fehlerhaft erfolgt sei. Diese Vorschrift soll verhindern, dass die im Zuordnungsverfahren getroffenen Entscheidungen im Einspruchsweg nachträglich von einem Wahlvorstand einseitig geändert werden.

Vgl. Entwurfsbegründung der Verordnung zur Änderung der Wahlordnung 1972, BR-Drucks. 430/89 S. 9.

In Anlehnung an die Vorschrift des § 18 a Abs. 5 Satz 3 BetrVG über das **132**
Wahlanfechtungsrecht bei fehlerhafter Zuordnung gilt der Ausschluss des Einspruchsrechts nicht, soweit die nach § 18 a Abs. 1 BetrVG oder § 4 Satz 3 BetrVG am Zuordnungsverfahren Beteiligten (je nach Fallgestaltung die Wahlvorstände oder der Wahlvorstand für die Sprecherausschusswahl und der Betriebsrat bzw. die von diesem benannten Mitglieder) die Zuordnung übereinstimmend für offensichtlich fehlerhaft halten. Dies kann der Fall sein, wenn die Beteiligten nachträglich erkennen, dass sie einen für die Zuordnung wesentlichen Umstand übersehen oder die Rechtslage grob verkannt haben.

c) Der Wahlvorstand hat über Einsprüche unverzüglich zu entscheiden **133**
und die Entscheidung dem Einspruchsführer unverzüglich, spätestens

am Tag vor Beginn der Stimmabgabe, schriftlich mitzuteilen. Wird der Einspruch für begründet erachtet, so ist die Wählerliste zu berichtigen.

(L) II. Überprüfung der Wählerliste

- 134** Nach Ablauf der Einspruchsfrist soll der Wahlvorstand nach § 4 Abs. 3 die Wählerliste nochmals auf ihre Vollständigkeit hin überprüfen. Im Übrigen kann sie nach Ablauf der Frist nur noch bei Schreibfehlern, offensichtlichen Unrichtigkeiten (z. B. Ausscheiden eines leitenden Angestellten aus dem Betrieb), zur Erledigung rechtzeitig eingelegter Einsprüche und bei Eintritt eines leitenden Angestellten in den Betrieb bis zum Tage vor Beginn der Stimmabgabe berichtigt oder ergänzt werden.

M. Wahlvorschläge/Vorschlagslisten

I. Unterschriftenquorum

- 135** Die Wahl erfolgt nach § 6 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 WO auf Grund von Wahlvorschlägen, die von den leitenden Angestellten vor Ablauf von **zwei Wochen** seit Erlass des Wahlausschreibens beim Wahlvorstand schriftlich einzureichen sind. Die Wahlordnung verwendet, falls mehrere Mitglieder des Sprecherausschusses gewählt werden sollen, an Stelle der Bezeichnung „Wahlvorschlag“ die Bezeichnung „Vorschlagsliste“, ohne dass damit wesentliche sachliche Unterschiede verbunden sind.
- 136** Jeder Wahlvorschlag muss von mindestens einem **Zwanzigstel** der leitenden Angestellten, jedoch von mindestens drei leitenden Angestellten unterzeichnet sein. In Betrieben mit in der Regel bis zu zwanzig leitenden Angestellten genügt die Unterzeichnung durch zwei leitende Angestellte. In jedem Fall genügt die Unterzeichnung durch fünfzig leitende Angestellte, was nur für Betriebe mit mehr als 1000 leitenden Angestellten von Bedeutung ist. Die Regelung des § 6 Abs. 4 berücksichtigt den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 16. 10. 1984. Danach ist es mit dem Grundgesetz unvereinbar, wenn Wahlvorschläge bei Wahlen nach dem Bundespersonalvertretungsgesetz von mindestens einem Zehntel der Wahlberechtigten unterzeichnet sein müssen. Der Gesetzgeber hat auch das Wahlvorschlagsrecht des Betriebsverfassungs- und Sprecherausschussgesetzes an den vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsätzen ausgerichtet.

Ausführlich hierzu *Wlotzke* a. a. O., 112; *Engels/Natter* BB 1989, Beil. 8, 16 f.

(M) II. Inhalt der Wahlvorschläge/Vorschlagslisten

a) In jeder Vorschlagsliste sind nach § 5 Abs. 3 WO die einzelnen Bewerber in erkennbarer Reihenfolge unter fortlaufender Nummer und unter Angabe von Familienname, Vorname und Geburtsdatum aufzuführen. Die schriftliche Zustimmung der Bewerber zur Aufnahme in die Liste ist beizufügen. Die Rücknahme der Zustimmung ist zulässig (zum Verfahren bei der Rücknahme siehe Rdnrn. 144 ff.). **137**

Vgl. *Dietz/Richardi* § 6 WO Rdnr. 12; *GK-Kreutz* § 14 Rdnr. 100; **a.A.** *Fitting* § 6 WO Rdnr. 10.

Jede Vorschlagsliste soll nach § 5 Abs. 2 WO mindestens **doppelt so viele Bewerber** aufweisen, wie Mitglieder des Sprecherausschusses zu wählen sind. Die Verletzung dieser Vorschrift, die das Nachrücken von Ersatzmitgliedern gewährleisten soll, führt nicht zur Ungültigkeit der Liste. Dies gilt selbst dann, wenn eine Liste bei der Wahl mehrerer Mitglieder des Sprecherausschusses nur einen Bewerber enthält. **138**

b) Ein Bewerber kann nach § 5 Abs. 8 WO bei der Wahl mehrerer Mitglieder des Sprecherausschusses **nur auf einer Liste** vorgeschlagen werden. Dies ist eine Folge des in § 5 Abs. 7 WO verankerten Verbots der Listenverbindung. Ist ein Bewerber auf mehreren Listen aufgeführt, hat er auf Aufforderung des Wahlvorstands vor Ablauf von drei Arbeitstagen zu erklären, welche Bewerbung er aufrechterhält. Unterbleibt die fristgerechte Erklärung, ist er auf sämtlichen Listen zu streichen. **139**

Das Verbot des § 5 Abs. 8 WO gilt nicht, wenn **nur ein Mitglied** des Sprecherausschusses zu wählen ist (§ 22 WO), weil in diesem Fall die Bewerber ohnehin nur einmal — in alphabetischer Reihenfolge — auf den Stimmzetteln aufgeführt werden. Da in diesem Wahlverfahren das Mitglied des Sprecherausschusses und das Ersatzmitglied in getrennten Wahlgängen zu wählen sind, muss aus dem Wahlvorschlag nach § 22 Abs. 6 WO hervorgehen, ob er für die Wahl des Mitglieds oder für die des Ersatzmitglieds gelten soll. Leitende Angestellte können sowohl einen Wahlvorschlag für die Wahl des Mitglieds als auch einen Wahlvorschlag für die des Ersatzmitglieds unterzeichnen; ein Bewerber kann sowohl für den einen als auch für den anderen Wahlgang vorgeschlagen werden. **140**

c) Jeder leitende Angestellte kann, von dem erwähnten Fall des § 22 Abs. 6 WO abgesehen, nur eine Vorschlagsliste unterzeichnen. Hat ein leitender Angestellter mehrere Listen unterzeichnet, hat er auf Aufforderung des Wahlvorstands binnen einer ihm gesetzten angemessenen Frist, spätestens jedoch vor Ablauf von **drei Arbeitstagen** zu erklären, welche Unterschrift er aufrechterhält. Unterbleibt die fristgerechte Erklärung, **141**

wird sein Name auf der zuerst eingereichten Liste gezählt; bei gleichzeitig eingereichten Listen entscheidet das Los.

- 142 d) Für jede Vorschlagsliste kann einer der Unterzeichner als **Listenvertreter** benannt werden. Ist kein Listenvertreter benannt, wird der an erster Stelle benannte Unterzeichner als Listenvertreter angesehen. Der Listenvertreter ist der Ansprechpartner des Wahlvorstands.
- 143 e) Die Vorschlagsliste muss eine **einheitliche zusammenhängende Urkunde** sein. Blankounterschriften auf Blättern, die erst später der Liste angeheftet werden, sind ungültig, weil die Unterzeichner in diesem Fall von der Person der Bewerber keine Kenntnis nehmen können. Es ist aber zulässig, eine Vorschlagsliste in mehreren übereinstimmenden Ausfertigungen umlaufen zu lassen.

Vgl. *Fitting* § 6 WO Rdnr. 13; *GK-Kreutz* § 14 Rdnr. 69.

N. Prüfung der Vorschlagslisten

I. Verfahren

- 144 Der Wahlvorstand hat nach § 6 WO den Eingang einer Vorschlagsliste zu Beweis Zwecken schriftlich zu bestätigen und die Liste, wenn sie nicht mit einem Kennwort versehen ist, mit Familien- und Vorname der beiden an erster und zweiter Stelle benannten Bewerber zu bezeichnen. Er ist verpflichtet, die eingereichten Vorschlagslisten unverzüglich, möglichst innerhalb von zwei Arbeitstagen, zu prüfen, damit evtl. vorhandene unheilbare Mängel noch innerhalb der Einreichungsfrist durch Vorlage einer neuen Liste „behoben“ werden können. Die Listenvertreter sind unverzüglich über Beanstandungen unter Angabe der Gründe zu unterrichten.

(N) II. Mängel von Vorschlagslisten

- 145 **Unheilbar** mangelhaft und damit ungültig sind nach § 7 Abs. 1 WO diejenigen Vorschlagslisten, die nicht fristgerecht eingereicht sind, auf denen die Bewerber nicht in erkennbarer Reihenfolge aufgeführt sind und die bei der Einreichung nicht die erforderliche Zahl von Unterschriften aufweisen. Die nachträgliche Rücknahme von Unterschriften führt nicht zur Ungültigkeit.
- 146 § 7 Abs. 1 WO zählt die Gründe für die Ungültigkeit nicht abschließend auf: Ungültig sind auch Vorschlagslisten, die bei der Einreichung einen nicht wählbaren Bewerber enthalten. Der Wahlvorstand darf den Bewerber

ber nicht streichen, weil dies eine inhaltliche Veränderung der Vorschlagsliste ohne Zustimmung der Unterzeichner bedeuten würde. Er muss vielmehr dem Listenvertreter Gelegenheit zur Aufstellung einer neuen Liste geben, die nochmals zu unterzeichnen ist. Die Streichung ist nur dann zulässig, wenn ein Bewerber nach Ablauf der Einreichungsfrist die Wählbarkeit, z. B. wegen Ausscheidens aus dem Betrieb, verliert.

Fitting § 8 WO Rdnr. 4; *GK-Kreutz* § 8 WO Rdnr. 9; vgl. auch *Heinze* NZA 1988, 573.

Ungültig ist eine Liste schließlich, wenn sie nachträglich ohne Einverständnis aller Unterzeichner geändert worden ist. 147

Vgl. *BAG* vom 15. 12. 1972, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 35 = AP Nr. 1 zu § 14 BetrVG 1972.

Heilbare Mängel liegen nach § 7 Abs. 2 WO vor, wenn die Bewerber in der Vorschlagsliste nicht unter Angabe von Familienname, Vorname und Geburtsdatum bezeichnet sind, wenn die schriftliche Zustimmung der Bewerber fehlt oder die Liste infolge von Streichungen nach Doppelunterzeichnungen (siehe oben Rdnr. 139) nicht mehr die erforderliche Zahl von Unterschriften aufweist. Die Vorschlagsliste ist erst dann ungültig, wenn diese Mängel trotz Beanstandung nicht binnen einer Frist von drei Arbeitstagen beseitigt werden. 148

(N) III. Nachfrist für Vorschlagslisten

Liegt dem Wahlvorstand nach Ablauf der Einreichungsfrist keine gültige Vorschlagsliste vor, so hat er dies nach § 8 WO sofort in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben bekannt zu machen und eine Nachfrist von einer Woche für die Einreichung der Liste zu setzen. Wird dennoch keine Liste eingereicht, hat der Wahlvorstand bekannt zu machen, dass die Wahl nicht stattfindet. 149

(N) IV. Bekanntmachung der Vorschlagslisten

Nach Ablauf der Einreichungsfrist und ggf. Nachfrist für die Einreichung von Vorschlagslisten ermittelt der Wahlvorstand, sofern mehrere Listen eingereicht worden sind, durch Los die Reihenfolge der Ordnungsnummern, die den eingereichten Listen zugeteilt werden (Liste 1 usw.). Die Listenvertreter sind rechtzeitig zu der Losentscheidung einzuladen (§ 9 Abs. 1 WO). 150

Spätestens eine Woche vor Beginn der Stimmabgabe hat der Wahlvorstand die als gültig anerkannten Listen in vollständiger Form unter Angabe von Ordnungsnummer und Kennwort bis zum Abschluss der 151

Stimmabgabe in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben bekannt zu machen (§ 9 Abs. 2 WO).

O. Stimmabgabe

I. Wahlvorgang

- 152 Der Wahlvorstand hat rechtzeitig alle Vorkehrungen zu treffen, um den reibungslosen Ablauf der Wahl sicherzustellen. Er hat Stimmzettel und Wahlumschläge vorzubereiten, die dieselbe Größe, Farbe, Beschaffenheit und Beschriftung haben (§ 10 Abs. 2 Satz 2 und 3 WO). Ferner hat er eine oder mehrere Wahlurnen zu beschaffen, die verschlossen sein müssen und aus denen Wahlumschläge nicht ohne Öffnung der Urnen herausgenommen werden können (§ 11 Abs. 1 Satz 2 und 3 WO).
- 153 Der Wahlvorstand hat dafür zu sorgen, dass der Wähler den Stimmzettel im Wahlraum **unbeobachtet kennzeichnen** kann, z.B. durch Wahlkabinen oder Trennwände (§ 11 Abs. 1 Satz 1 WO). Während der Stimmabgabe müssen sich immer mindestens zwei Mitglieder des Wahlvorstands oder, falls Wahlhelfer bestellt worden sind, ein Mitglied des Wahlvorstands und ein Wahlhelfer im Wahlraum aufhalten (§ 11 Abs. 2 WO) (siehe oben Rdnr. 87). Der Wähler gibt seine Stimme in der Weise ab, dass er den Wahlumschlag, in den der Stimmzettel eingelegt ist, dem Mitglied des Wahlvorstands unter Angabe seines Namens aushändigt. Der Wahlumschlag ist in Gegenwart des Wählers in die Wahlurne einzuwerfen, nachdem die Stimmabgabe in der Wählerliste vermerkt worden ist (§ 11 Abs. 3 WO). Nach Abschluss der Stimmabgabe sind die Wahlurnen zu versiegeln, z.B. durch einen Klebestreifen, der nicht ohne Beschädigung entfernt werden kann, wenn die Stimmauszählung nicht unmittelbar danach erfolgt (§ 11 Abs. 4 WO). Ebenso ist zu verfahren, wenn es zu einer Unterbrechung des Wahlvorgangs kommt.

(O) II. Wahlverfahren

- 154 Die Art des Wahlverfahrens richtet sich danach, ob nur ein Mitglied oder mehrere Mitglieder des Sprecherausschusses zu wählen sind sowie danach, ob im zweiten Fall eine Liste oder mehrere Listen eingereicht worden sind.
- 155 a) Sind mehrere Mitglieder des Sprecherausschusses zu wählen und mindestens zwei Listen eingereicht worden, so erfolgt die Wahl nach den Grundsätzen der **Verhältniswahl** (§ 6 Abs. 2). Der Wahlvorstand hat in diesem Fall die Listen auf den Stimmzetteln in der Reihenfolge der

Ordnungsnummern unter Angabe der ersten beiden Bewerber und ggf. des Kennworts aufzuführen (§ 10 Abs. 2 Satz 1 WO). Der Wähler kennzeichnet die von ihm gewählte Liste durch Ankreuzen an der im Stimmzettel hierfür vorgesehenen Stelle (§ 10 Abs. 3 WO). Gewählt wird also ausschließlich die Liste. Zusätze, mehrfaches Ankreuzen oder sonstige Änderungen machen den Stimmzettel ungültig (§ 10 Abs. 4 WO).

b) Ist für die Wahl mehrerer Mitglieder des Sprecherausschusses nur eine gültige Vorschlagsliste eingereicht worden, erfolgt die Wahl nach den Grundsätzen der **Mehrheitswahl** (§ 6 Abs. 2). Der Wahlvorstand hat die Bewerber auf den Stimmzetteln unter Angabe von Familienname und Vorname in der Reihenfolge aufzuführen, in der sie auf der Liste benannt sind (§ 18 Abs. 2 WO). Der Wähler kennzeichnet die von ihm gewählten Bewerber durch Ankreuzen. Er darf dabei höchstens so viele Bewerber ankreuzen, als Mitglieder des Sprecherausschusses zu wählen sind (§ 18 Abs. 3 WO). Kreuzt er mehr Bewerber an, so ist die Stimmabgabe ungültig. Ein „Kumulieren“ der Stimmen ist nicht zulässig. Gibt der Wähler einem Bewerber mehrere Stimmen, so zählt nur eine Stimme. Kreuzt er weniger an, ist das auch in Ordnung. **156**

c) Ist nur ein Mitglied des Sprecherausschusses zu wählen, so findet die Wahl ebenfalls nach den Grundsätzen der **Mehrheitswahl** statt (§ 6 Abs. 3). Der Wahlvorstand hat die Bewerber auf den Stimmzetteln in alphabetischer Reihenfolge unter Angabe von Familienname und Vorname aufzuführen (§ 22 Abs. 3 Satz 1 WO). Neben diesen Bewerbern sind nach § 22 Abs. 7 Satz 1 WO **getrennt**, aber auf demselben Stimmzettel, die Bewerber für die Ersatzmitgliedschaft aufzuführen, für die getrennte Wahlvorschläge eingereicht werden konnten (siehe oben Rdnr. 138). Während das Sprecherausschussgesetz ansonsten keine getrennte Wahl von Mitgliedern und Ersatzmitgliedern vorsieht, schreibt es diese bei der Wahl nur eines Mitglieds des Sprecherausschusses ausdrücklich vor (§ 6 Abs. 3 Satz 2). Die beiden Wahlgänge sind jedoch organisatorisch miteinander zu verbinden. **157**

Der Wähler hat deshalb zwei Stimmen, d.h. eine für die Wahl des Mitglieds und eine für die des Ersatzmitglieds, die er durch Ankreuzen vergibt. Er darf die Stimmen nicht demselben Bewerber geben, worauf im Stimmzettel hinzuweisen ist. Geschieht dies dennoch, so ist die zweite Stimme ungültig (§ 22 Abs. 7 Satz 2 und 3 WO). **158**

(O) III. Schriftliche Stimmabgabe

- 159** Die in den §§ 23 bis 25 WO geregelte schriftliche Stimmabgabe soll gewährleisten, dass diejenigen leitenden Angestellten, die am Wahltag verhindert sind, ihre Stimme persönlich abzugeben, an der Wahl teilnehmen können. Der Begriff der **Verhinderung** ist hierbei weiter gefasst als nach der Wahlordnung zum Betriebsverfassungsgesetz (vgl. § 26 WO 1972). Es ist nicht erforderlich, dass der leitende Angestellte wegen Abwesenheit vom Betrieb verhindert ist, sondern es genügt, dass er z. B. wegen einer Sitzung oder sonstiger Dienstgeschäfte nicht am Wahlgang persönlich teilnehmen kann.
- 160** Die schriftliche Stimmabgabe findet grundsätzlich nur auf Verlangen des leitenden Angestellten statt. Der Wahlvorstand hat ihm die in § 23 Abs. 1 WO aufgeführten Wahlunterlagen auszuhändigen oder zu übersenden und dies in der Wählerliste zu vermerken. Für Betriebsteile und Betriebe i. S. d. § 1 Abs. 2 (siehe oben Rdnr. 27) kann der Wahlvorstand die generelle schriftliche Stimmabgabe beschließen, was sich empfehlen wird, wenn diese Betriebsstätten vom Hauptbetrieb weit entfernt liegen. Die Art und Weise der schriftlichen Stimmabgabe ergibt sich aus § 24 WO. Verstöße gegen das dort vorgeschriebene Verfahren führen zur Ungültigkeit der Stimmabgabe, wenn die Gefahr der Wahlfälschung besteht. Dies ist der Fall, wenn der Freiumschlag nicht verschlossen worden ist oder die Erklärung über die persönliche Stimmabgabe fehlt bzw. nicht unterzeichnet worden ist. Hat der Wähler den Freiumschlag, nicht aber den in diesem enthaltenen Wahlumschlag verschlossen, so ist die Stimmabgabe gültig.
- GK-Kraft § 26 WO Rdnr. 3; Dietz/Richardi § 28 WO Rdnr. 4.
- 161** Der Wähler hat dafür zu sorgen, dass der Freiumschlag, in dem sich Wahlumschlag und Stimmzettel befinden, rechtzeitig beim Wahlvorstand eingeht. Unmittelbar vor Abschluss der Stimmabgabe öffnet der Wahlvorstand in öffentlicher Sitzung die bis zu diesem Zeitpunkt eingegangenen Freiumschläge und legt den Wahlumschlag nach Vermerk der Stimmabgabe in der Wählerliste in die Wahlurne. Hierdurch soll sich jeder leitende Angestellte von der ordnungsgemäßen Behandlung der durch Briefwahl abgegebenen Stimmen überzeugen können. Bei verspätet eingegangenen Freiumschlägen hat der Wahlvorstand nach § 25 Abs. 2 WO zu verfahren.

P. Feststellung des Wahlergebnisses

I. Allgemeines

Unverzüglich nach Abschluss der Stimmabgabe hat der Wahlvorstand **öffentlich** die Auszählung der Stimmen vorzunehmen. Unter öffentlich ist die Betriebsöffentlichkeit zu verstehen, d.h., die leitenden Angestellten müssen im Rahmen der vorhandenen Räumlichkeiten die Möglichkeit haben, die Stimmenauszählung zu verfolgen. Ein Verstoß hiergegen führt zur Anfechtbarkeit der Wahl. **162**

LAG Berlin vom 16. 11. 1987, NZA 1988, 481.

Nach Öffnung der Wahlurnen entnimmt der Wahlvorstand die Stimmzettel den Wahlumschlägen und zählt bei Verhältniswahl die auf jede Vorschlagsliste, bei Mehrheitswahl die auf jeden Bewerber entfallenden Stimmen zusammen (§ 12 Abs. 2, § 19 WO). Die wesentlichen Daten hat der Wahlvorstand zu Beweiszwecken in einer Niederschrift festzuhalten, die vom Vorsitzenden und mindestens einem weiteren Mitglied des Wahlvorstands zu unterschreiben ist (§§ 14 und 21 Abs. 1 WO). **163**

Der Wahlvorstand hat die gewählten leitenden Angestellten unverzüglich schriftlich von ihrer Wahl zu benachrichtigen. Die Wahl gilt als angenommen, wenn der Gewählte nicht binnen drei **Arbeitstagen** nach Zugang der Benachrichtigung erklärt, dass er die Wahl ablehnt (§ 15 Abs. 1 WO). Anschließend hat der Wahlvorstand das Wahlergebnis und die Namen der Gewählten durch zweiwöchigen Aushang in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben bekannt zu machen und dem Arbeitgeber einen Abdruck der Wahlniederschrift zu übersenden (§ 16 WO). Die Wahlakten sind vom Sprecherausschuss mindestens bis zur Beendigung seiner Amtszeit aufzubewahren (§ 17 WO). **164**

(P) II. Ermittlung der gewählten leitenden Angestellten

Die Art der Ermittlung der gewählten leitenden Angestellten richtet sich danach, nach welchen Wahlgrundsätzen die Wahl erfolgt ist (siehe unten Rdnr. 161). **165**

a) Ist die Wahl nach den Grundsätzen der Verhältniswahl erfolgt, so sind die Sitze nach dem **d'Hondtschen Höchstzahlenverfahren** zu verteilen (§ 13 WO). Hiernach werden die auf die einzelnen Listen entfallenden Stimmenzahlen der Reihe nach durch 1, 2, 3, 4 usw. geteilt und die zu vergebenden Sitze entsprechend den sich hierbei ergebenden Höchstzahlen auf die Listen verteilt. Wenn die niedrigste Höchstzahl auf mehrere Listen entfällt, entscheidet das Los. Die Bewerber sind in der **166**

Reihenfolge gewählt, wie sie in der Liste aufgeführt sind. Enthält die Liste weniger Bewerber, als Höchstzahlen auf sie entfallen, so gehen die überschüssigen Sitze auf die folgenden Höchstzahlen der anderen Listen über. Lehnt ein Gewählter die Wahl ab, tritt an seine Stelle der in der Liste nach ihm benannte Bewerber (§ 15 Abs. 2 WO).

167 Beispiel:

In einem Betrieb sind drei Mitglieder des Sprecherausschusses zu wählen.

Auf die Liste I entfallen 51 Stimmen und auf die Liste II 29 Stimmen.

Liste I	Liste II
51	29
25,5	14,5
17	9,66

- 168 Die drei Höchstzahlen sind 51, 29 und 25,5. Damit erhält die Liste I zwei Sitze und die Liste II einen Sitz. Ersatzmitglieder rücken entsprechend ihrer Liste nach.

Deich AR-Blattei 1490.2 Rdnrn. 33 ff.

- 169 **b)** Ist die Wahl nach den Grundsätzen der **Mehrheitswahl** erfolgt, so sind bei der Wahl mehrerer Mitglieder des Sprecherausschusses nach § 20 WO die Bewerber gewählt, die die meisten Stimmen auf sich vereinen, bei der Wahl nur eines Mitglieds nach § 22 Abs. 4 WO der Bewerber, der die meisten Stimmen erhalten hat. Bei Stimmengleichheit entscheidet das Los. Lehnt ein Gewählter die Wahl ab, so tritt an seine Stelle der nichtgewählte Bewerber mit der nächsthöheren Stimmenzahl (§ 21 Abs. 2 WO).

Einzelheiten zur Geschäftsführung des Sprecherausschusses vgl. *Deich* AR-Blattei 1490.2 Rdnrn. 40–98.

Q. Konstituierende Sitzung des Sprecherausschusses

- 170 Vor Ablauf einer Woche nach dem Wahltag hat der Wahlvorstand nach § 12 Abs. 1 die Mitglieder des Sprecherausschusses zur Wahl des Vorsitzenden des Sprecherausschusses und dessen Stellvertreters einzuberufen. Der Vorsitzende des Wahlvorstands leitet die Sitzung, bis der Sprecherausschuss aus seiner Mitte einen Wahlleiter für die Wahl bestellt hat. Damit ist die Tätigkeit des Wahlvorstands beendet.

R. Wahl des Unternehmenssprecherausschusses

Nach § 20 Abs. 1 Satz 2 gelten die Vorschriften des Sprecherausschussgesetzes über die Wahl des Betriebssprecherausschusses für die Wahl des Unternehmenssprecherausschusses entsprechend. Auch in der Wahlordnung werden die Vorschriften über die Wahl des Betriebssprecherausschusses (§ 34 WO) und über die Grundabstimmung (§ 36 WO) für entsprechend anwendbar erklärt. Einige Abweichungen sind jedoch zu beachten. **171**

I. Grundgedanken der Regelung

Da den leitenden Angestellten auf Betriebs- und Unternehmensebene **zwei Organisationsformen** zur Verfügung stehen, ist es möglich, dass bei der erstmaligen Wahl gleichzeitig auf beiden Ebenen Wahlvorbereitungen getroffen werden. Die leitenden Angestellten sollten deshalb schon im Vorfeld der Wahl klären, ob vor Beginn der Wahlen auf Betriebsebene die Bildung eines Unternehmenswahlvorstands und sodann eine Grundabstimmung über die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses stattfinden soll, um je nach Ausgang der Abstimmung entweder die Wahl auf Unternehmensebene fortzusetzen oder die Wahlen auf Betriebsebene durchzuführen. **172**

Kommt es nicht zu einer derartigen Absprache, so wird ein mögliches „Wettrennen“ um die bevorzugte Organisationsform in Form von konkurrierenden Wahlvorstandsaktivitäten auf Betriebs- und Unternehmensebene durch § 35 WO in **verfahrensrechtliche Bahnen** gelenkt. Hierbei wird ein Ausgleich zwischen zwei sich widerstreitenden Gesichtspunkten getroffen: Einerseits darf die Grundabstimmung über die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses nicht schon dann blockiert sein, wenn nur in einem der Betriebe des Unternehmens Wahlvorbereitungen stattfinden. Andererseits wäre ein Abbruch der Wahl auf Betriebsebene zur Durchführung der Grundabstimmung auf Unternehmensebene aus Kostengründen unververtretbar, wenn sich die Wahlen in der Mehrzahl der Betriebe bereits in einem fortgeschrittenen Stadium befinden. **173**

(R) II. Einzelheiten der Regelung

a) Nach § 35 Abs. 1 WO ist die Einladung zu einer Versammlung zur Wahl eines Unternehmenswahlvorstands in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben in jedem Betrieb des Unternehmens spätestens vier Wochen **174**

vor dem Tag der Versammlung bekannt zu machen. Die Einladung muss das Datum ihrer Bekanntgabe sowie die Namen der einladenden leitenden Angestellten und ihre Anschrift (Betriebsadresse) enthalten. Durch diese — abweichend von der allgemeinen Regel (siehe oben Rdnr. 73) — **formalisierte Einladung** wird allen leitenden Angestellten des Unternehmens signalisiert, dass alsbald die Wahl eines Unternehmenswahlvorstands und im Anschluss hieran die Grundabstimmung über die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses stattfinden soll.

- 175 **b)** Ein Unternehmenswahlvorstand kann nach § 35 Abs. 2 Satz 1 nur unter **zwei Voraussetzungen** nicht mehr gewählt werden: Erstens muss in der Mehrzahl der Betriebe des Unternehmens jeweils die Mehrheit der leitenden Angestellten für die Wahl von Betriebssprecherausschüssen gestimmt haben, und zweitens muss dies einem der leitenden Angestellten, die zur Wahl des Unternehmenswahlvorstands eingeladen haben, spätestens eine Woche vor dem Tag der Versammlung zu dieser Wahl (= drei Wochen nach der Einladung) unter Beifügung der Abstimmungsniederschrift (§ 32 Abs. 1 WO) mitgeteilt worden sein. Im Ergebnis bedeutet dies, dass die Grundabstimmung über die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses in aller Regel den Wahlen auf Betriebsebene vorgeht. Dies folgt zum einen aus dem Umstand, dass in der **Mehrzahl** der Betriebe die Entscheidung für Betriebssprecherausschüsse gefallen sein muss, und zum anderen aus den ineinander greifenden **Fristenregelungen** der §§ 27 und 33 WO einerseits und des § 35 WO andererseits. In der Regel wird es nämlich nicht gelingen, innerhalb der dreiwöchigen Mitteilungsfrist die Entscheidung für Betriebssprecherausschüsse herbeizuführen und die Mitteilungspflicht zu erfüllen, weil dieses Verfahren mindestens vier Wochen in Anspruch nimmt.

176 **Beispiel:**

Drei leitende Angestellte des Unternehmens laden am 31. 1. 2006 zu einer Versammlung zur Wahl eines Unternehmenswahlvorstands zum 28. 2. 2006 ein. Bis zum 21. 2. 2005 mussten dann die Betriebswahlvorstände der Mehrzahl der Betriebe mitgeteilt haben, dass in ihren Betrieben bereits die Grundabstimmung zu Gunsten von Betriebssprecherausschüssen ausgefallen ist. Dies ist nicht möglich, wenn die Einladung in sofortiger Reaktion auf Abstimmungsausschreiben in den Betrieben ausgehängt worden ist.

- 177 **c)** Der weitere Verlauf des Wahlverfahrens richtet sich danach, ob die rechtzeitigen Mitteilungen gelungen sind oder nicht. Sind sie **rechtzeitig** erfolgt, so haben die zur Wahl des Unternehmenswahlvorstands einladenden leitenden Angestellten unverzüglich in gleicher Weise wie das

Wahlausschreiben in jedem Betrieb des Unternehmens bekannt zu machen, dass die Versammlung zur Wahl des Unternehmenswahlvorstands nicht stattfindet (§ 35 Abs. 2 Satz 2 WO).

Sind die Mitteilungen hingegen **nicht rechtzeitig** erfolgt, so kann die Wahl von Betriebssprecherausschüssen nicht mehr durchgeführt werden. Dies haben die zur Wahl des Unternehmenswahlvorstands einladenden leitenden Angestellten unverzüglich in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben in jedem Betrieb des Unternehmens bekannt zu machen (§ 35 Abs. 3 Satz 1 und 2 WO). **178**

d) Trotz nicht rechtzeitig erfolgter Mitteilungen ist es in zwei Fällen zulässig, auf Betriebsebene Wahlen fortzusetzen bzw. erstmals Wahlvorbereitungen zu treffen: Kommt es nicht zur Wahl eines Unternehmenswahlvorstands, oder stimmt die Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens nicht für die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses, ist der **Weg** für die Wahlen von Betriebssprecherausschüssen **wieder frei** (§ 35 Abs. 3 Satz 3 erster Halbsatz WO). Auch dies ist in gleicher Weise wie das Wahlausschreiben in jedem Betrieb des Unternehmens bekannt zu machen, und zwar entweder von den zur Wahl des Unternehmenswahlvorstands einladenden leitenden Angestellten oder, falls dieser gewählt wurde, aber die Grundabstimmung zu Ungunsten des Unternehmenssprecherausschusses ausfiel, vom Unternehmenswahlvorstand (§ 35 Abs. 3 zweiter Halbsatz WO). **179**

Nicht ausdrücklich geregelt ist, welche **Rechtsauswirkungen** die Unterbrechung des Wahlverfahrens auf bereits erfolgte Wahlhandlungen in den Betrieben entfaltet. Da § 35 Abs. 3 WO eine § 32 Abs. 3 WO entsprechende Vorschrift über die Amtsbeendigung des Wahlvorstands nicht enthält, erlischt das Amt eines vor der Unterbrechung gewählten Betriebswahlvorstands nicht. Infolgedessen verlieren auch von diesem durchgeführte und bereits in sich abgeschlossene Wahlhandlungen, z. B. eine erfolgreiche Grundabstimmung auf Betriebsebene, nicht ihre Rechtswirkung, sodass das Wahlverfahren an dem Punkt fortgesetzt werden kann, an dem es unterbrochen wurde. Anders verhält es sich bei nicht abgeschlossenen Wahlhandlungen, z. B. bei wegen der Unterbrechung nicht durchgeführten Grundabstimmungen. Sie müssen von neuem vorgenommen werden, im Beispielsfall durch den Erlass von neuen Abstimmungsausschreiben. **180**

Ausführlich hierzu *Engels a. a. O.*, 24 f.

(R) III. Sonderfälle

- 181 Abgesehen von § 35 Abs. 3 WO kann ein Unternehmenswahlvorstand nach allgemeinen Grundsätzen in zwei weiteren Fällen nicht mehr gewählt werden.
- 182 a) Wird zur Wahl eines Unternehmenswahlvorstands erst dann eingeladen, wenn die **Grundabstimmung in der Mehrzahl der Betriebe bereits erfolgreich abgeschlossen** ist, so konnten die in § 35 Abs. 2 WO vorgeschriebenen Mitteilungen nicht erfolgen, weil den Betriebswahlvorständen keine Erklärungsempfänger auf Unternehmensebene zur Verfügung standen. Entsprechend dem Grundgedanken des § 35 Abs. 2 WO, dass Wahlen auf Betriebsebene nicht mehr unterbrochen werden sollen, wenn in der Mehrzahl der Betriebe die Grundabstimmung zu Gunsten von Betriebssprecherausschüssen ausgefallen ist, kann kein Unternehmenswahlvorstand mehr gewählt werden.
- 183 b) Ist auch nur in einem Betrieb des Unternehmens ein **Betriebssprecherausschuss** gewählt worden, so ist die Wahl eines Unternehmenswahlvorstands ebenfalls unzulässig. Das Sprecherausschussgesetz stellt die beiden Organisationsformen des Betriebs- und Unternehmenssprecherausschusses nur alternativ zur Verfügung, weil es andernfalls zu sich überschneidenden Zuständigkeitsbereichen käme.
- Vgl. BAG vom 11. 4. 1978, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 12 = AP Nr. 8 zu § 19 BetrVG 1972.
- 184 Der Wechsel zum Unternehmenssprecherausschuss kann deshalb erst nach § 20 Abs. 2 im nächsten Zeitraum der regelmäßigen Wahlen erfolgen (siehe Rdnr. 51).

S. Organisationswechsel

- 185 Auch beim Wechsel von Betriebssprecherausschüssen zum Unternehmenssprecherausschuss und beim umgekehrten Wechsel kann das Problem des „Wettrennens“ um die bevorzugte Organisationsform auftreten, wenn konkurrierend zur Bestellung von Wahlvorständen für die erneute Wahl der bestehenden Organisationsform ein Antrag auf Organisationswechsel gestellt wird. Die verfahrensrechtliche Lösung wird hier durch den Umstand erleichtert, dass die Abstimmung über den Organisationswechsel, weil dieser nur im Zeitraum der regelmäßigen Wahl zulässig ist, frühzeitig eingeleitet werden kann.
- 186 Bestehen in einem Unternehmen bereits **Betriebssprecherausschüsse**, so können nach § 20 Abs. 2 i.V.m. § 37 WO ein Zwanzigstel der leitenden Angestellten, jedoch mindestens drei leitende Angestellte

des Unternehmens bei dem Sprecherausschuss der Hauptverwaltung des Unternehmens oder, sofern ein solcher nicht besteht, bei dem Sprecherausschuss des nach der Zahl der leitenden Angestellten größten Betriebs einen Antrag auf Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses stellen. Der Organisationswechsel ist nur im Zeitraum der regelmäßigen Wahlen, also vom 1. 3. bis 31. 5. 2006, 2010 usw. möglich; der hierauf gerichtete Antrag muss **spätestens ein Jahr** vor Beginn dieses Zeitraums bei dem Sprecherausschuss eingehen. Durch diesen frühen Zeitpunkt für die Antragstellung kann die Abstimmung über den Organisationswechsel durchgeführt werden, bevor Wahlvorstände auf Betriebsebene bestellt werden.

Ist der Antrag ordnungsgemäß gestellt, hat der Sprecherausschuss unverzüglich eine **geheime Abstimmung** darüber herbeizuführen, ob ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt werden soll. Die Abstimmung ist nach denselben Regeln abzuwickeln, die für die Grundabstimmung über die Wahl des Betriebssprecherausschusses gelten. Hat die Mehrheit der leitenden Angestellten für den Organisationswechsel gestimmt, so hat der Sprecherausschuss rechtzeitig einen Unternehmenswahlvorstand zu bestellen. Wird anschließend ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt, so endet die Amtszeit der Betriebssprecherausschüsse mit der Bekanntgabe des Wahlergebnisses. 187

Besteht in einem Unternehmen ein **Unternehmenssprecherausschuss**, so gilt nach § 20 Abs. 3 i.V.m. § 38 WO das oben beschriebene Verfahren für den Organisationswechsel zu Betriebssprecherausschüssen entsprechend. 188

T. Weitere Besonderheiten des Wahlverfahrens

I. Zuordnungsverfahren

Das oben (siehe Rdnrn. 100 ff.) erläuterte Zuordnungsverfahren nach § 18 a BetrVG wird erheblich komplizierter, wenn ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt werden soll: Der Unternehmenswahlvorstand darf nicht ein unternehmensweites Zuordnungsverfahren mit allen Wahlvorständen für die Betriebsratswahl durchführen, sondern muss sich mit jedem Wahlvorstand über die Zuordnungen für die einzelnen Betriebe des Unternehmens einigen. Hierdurch kann das Verfahren in einem Unternehmen mit einer großen Anzahl von Betrieben unter einen starken Zeitdruck geraten. Daher kann es empfehlenswert sein, die gegenseitige Unterrichtung zeitlich vorzuverlagern. 189

Dänzer-Vanotti AuR 1989, 207; Wlotzke a. a. O., S. 111 (124); Fitting § 18 a Rdnr. 23.

(T) II. Wahltechnische Sonderregelungen

- 190 Bei der Wahl des Unternehmenssprecherausschusses trägt die Wahlordnung dem Umstand, dass die Wahl unternehmensweit durchgeführt wird, durch verschiedene wahltechnische Sonderregelungen Rechnung (§ 34 WO). Sie sollen zum einen eine ausreichende Publizität der Wahlhandlungen gewährleisten und zum anderen weite Reisen im Rahmen des Wahlverfahrens vermeiden helfen:
- 191 — Ein Abdruck der Wählerliste und ein Abdruck der Wahlordnung sind an geeigneter Stelle in jedem Betrieb des Unternehmens zur Einsichtnahme auszulegen (Nr. 1).
- 192 — Mitteilungen, die vom Unternehmenswahlvorstand bekannt zu machen sind, wie z.B. die Bekanntmachungen des Wahlausschreibens und der Vorschlagslisten, sind in jedem Betrieb des Unternehmens auszuhängen (Nr. 2).
- 193 — Der Unternehmenswahlvorstand kann leitende Angestellte als Wahlhelfer zu seiner Unterstützung auch bei der Bekanntmachung von Mitteilungen in den einzelnen Betrieben des Unternehmens heranziehen (Nr. 3).
- 194 — Die Listenvertreter können leitende Angestellte des Betriebs, in dem der Unternehmenswahlvorstand die Losentscheidung nach § 9 Abs. 1 WO herbeizuführen hat, beauftragen, an ihrer Stelle an der Losentscheidung teilzunehmen (Nr. 4).
- 195 — Der Unternehmenswahlvorstand kann in weiterem Umfang als bei der Wahl von Betriebssprecherausschüssen die schriftliche Stimmabgabe beschließen. Zwar könnte er auch in den einzelnen Betrieben Wahllokale einrichten, allerdings wegen § 11 Abs. 2 WO max. so viele, wie der Wahlvorstand Mitglieder hat. Er kann aber auch für einzelne Betriebe des Unternehmens die schriftliche Stimmabgabe beschließen (Nr. 5), mindestens **in einem Betrieb** muss es bei der persönlichen Stimmabgabe verbleiben. Der Unternehmenswahlvorstand muss im Wahlausschreiben angeben, ob für einzelne Betriebe des Unternehmens die schriftliche Stimmabgabe beschlossen ist (Nr. 6).
- 196 Die Sonderregelungen des § 34 Nr. 1 bis 3 WO gelten auch für die Abstimmung über die Wahl eines Unternehmensausschusses sowie für die Abstimmung über den Organisationswechsel (vgl. §§ 36 bis 38 WO).

U. Wahl von Sprecherausschüssen in Seeschiffahrtsunternehmen

Das Sprecherausschussgesetz gilt nach § 33 Abs. 1 auch für Seeschiff- 197
fahrtsunternehmen (vgl. § 114 Abs. 2 BetrVG) und deren Betriebe, d. h.
auch im Seebetrieb, der nach der entsprechend anwendbaren Legalde-
finition des § 114 Abs. 3 und 4 BetrVG von der Gesamtheit der Schiffe
eines Seeschiffahrtsunternehmens gebildet wird. Im Gegensatz zum
Betriebsverfassungsgesetz werden in den Seebetrieben keine Vertretungs-
organe gebildet (§ 33 Abs. 2), weil die Errichtung von Seesprecher-
ausschüssen auf erhebliche praktische Schwierigkeiten stoßen würde.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 44.

Die leitenden Angestellten des Seebetriebs, zu denen nach § 33 Abs. 3 nur 198
die **Kapitäne** zählen, gelten vielmehr als leitende Angestellte des Land-
betriebs. Sie werden den leitenden Angestellten des Landbetriebs hinzu-
gezählt und können sich an der Wahl des Sprecherausschusses im
Landbetrieb beteiligen. Bestehen mehrere Landbetriebe, so gelten sie
als leitende Angestellte des nach der Zahl der leitenden Angestellten
größten Landbetriebs. Möglich ist auch unter den Voraussetzungen des
§ 20 Abs. 1 die Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses für alle
Landbetriebe des Seeschiffahrtsunternehmens, der aufgrund der Zu-
ordnung der Kapitäne indirekt für den Seebetrieb zuständig ist.

Für das Wahlverfahren gelten grundsätzlich die allgemeinen Regeln. 199
Auch das Zuordnungsverfahren findet statt, allerdings beschränkt auf
die Angestellten des Landbetriebs, weil die Kapitäne stets leitende
Angestellte sind. § 33 Abs. 4 und § 39 WO enthalten zusätzlich ver-
schiedene Sonderregelungen, die vor allem der Tatsache Rechnung
tragen sollen, dass im Seebetrieb die Postlaufzeiten erheblich länger
sind und die Kapitäne in der Regel ihre Stimme nicht persönlich im
Wahllokal abgeben können. Die wesentlichen Abweichungen sind:

- Die Frist für die Bestellung des Wahlvorstands nach § 7 Abs. 1 bei 200
Folgewahlen wird auf sechzehn Monate verlängert (§ 33 Abs. 4 Nr. 1).
Bei der Wahl des Wahlvorstands nach § 7 Abs. 2, z. B. bei erstmaliger
Wahl, für die keine Mindestfrist gilt, sollte ein Zeitaufwand von 21 bis
22 Wochen ab Einladung zur Wahl des Wahlvorstands einkalkuliert
werden. Die Erweiterung des zeitlichen Rahmens lässt eine allge-
meine Verlängerung der Fristen zu, so z. B. für den Erlass des Wahl-
ausschreibens auf zwölf Wochen und für die Einreichung der Vor-
schlagslisten auf fünf Wochen (§ 39 Nr. 4 und 7 WO).

- 201** — Die Kapitäne stimmen ausschließlich in Briefwahl ab; auch die verschiedenen Abstimmungen im Vorfeld der Wahl erfolgen durch schriftliche Stimmabgabe (§ 39 Nr. 9 und 10 WO).
- 202** Nach § 40 WO finden für die Berechnung der in der Wahlordnung festgelegten Fristen die §§ 186 bis 193 BGB entsprechende Anwendung. Die Fristen der Wahlordnung werden entweder nach Wochen oder nach Arbeitstagen berechnet.
- 203** **Wochenfristen** enden nach § 188 Abs. 2 BGB mit Ablauf des gleichen Wochentages der letzten Woche, an dem die Frist, z. B. durch den Aushang einer Mitteilung, in Lauf gesetzt worden ist. Fällt der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag, Feiertag oder Samstag, so endet die Frist mit Ablauf des nächsten Werktags. Es ist zulässig, den Ablauf der Frist auf das Ende der Arbeitszeit am letzten Tag der Frist festzusetzen, wenn es sich hierbei um das Ende der Arbeitszeit für den überwiegenden Teil der leitenden Angestellten handelt.
- Vgl. BAG vom 4. 10. 1977, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 52 = AP Nr. 2 zu § 18 BetrVG 1972.
- 204** Bei nach **Arbeitstagen** berechneten Fristen wird der Tag des für die Frist maßgebenden Ereignisses, d. h. in der Regel der Tag einer Mitteilung, nach § 187 Abs. 1 BGB nicht mitgerechnet. Die Frist beginnt am nächsten Tag und endet mit Ablauf des letzten Tages. Der Fristablauf kann wie oben auf das Ende der Arbeitszeit festgesetzt werden. Unter „Arbeitstag“ ist der Tag zu verstehen, an dem der überwiegende Teil der leitenden Angestellten regelmäßig arbeitet. Im Gegensatz zu § 193 BGB kann deshalb das Fristende z. B. auch auf einen Samstag fallen.

V. Schutz der Wahl

- 205** Nach § 8 Abs. 2 darf niemand die Wahl des Sprecherausschusses behindern, insbesondere einen leitenden Angestellten nicht in der Ausübung seines aktiven und passiven Wahlrechts beschränken. Ferner darf niemand die Wahl des Sprecherausschusses durch Zufügung oder Androhung von Nachteilen oder durch Gewährung oder Versprechen von Vorteilen beeinflussen. Der Begriff der Wahl umfasst alle mit der Wahl zusammenhängenden Handlungen, also auch die Wahlwerbung. Eine Wahlbehinderung liegt z. B. vor, wenn leitende Angestellte an der Teilnahme an Wahl und Grundabstimmung gehindert werden oder die Wahlwerbung untersagt wird. Unter Wahlbeeinflussung ist z. B. die finanzielle Unterstützung einer Vorschlagsliste durch den Arbeitgeber zu verstehen.

BAG vom 4. 12. 1986, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 18 = AP Nr. 13 zu § 19 BetrVG 1972.

Einen besonderen **Kündigungsschutz** entsprechend § 15 Abs. 3 KSchG 206 genießen die Mitglieder des Wahlvorstands und die Wahlbewerber **nicht**.

W. Kosten der Wahl

Nach § 8 Abs. 3 Satz 1 trägt der Arbeitgeber die Kosten der Wahl. Er hat 207 allerdings nur die Kosten zu ersetzen, die der Wahlvorstand bzw. dessen Mitglieder bei vernünftiger Betrachtung als erforderlich ansehen konnte; dem Wahlvorstand steht ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Zu den Kosten zählen zum einen die **Sachkosten**, wie z. B. Kosten für die Geschäftsführung des Wahlvorstands, Beschaffungskosten für Stimmzettel, Wahlumschläge, Vorschlagslisten (auch mit Lichtbildern), Portokosten.

Vgl. BAG vom 3. 12. 1987, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 64 = AP Nr. 13 zu § 20 BetrVG 1972.

Der Arbeitgeber hat auch die erforderlichen Räume zur Verfügung zu 208 stellen und die **persönlichen Kosten** zu tragen. Zu den Letzteren gehören vor allem Reise- und Schulungskosten,

vgl. BAG vom 7. 6. 1984, AR-Blattei ES 530.8.1 Nr. 59 = AP Nr. 10 zu § 20 BetrVG 1972 (Besuch einer halbtägigen Schulungsveranstaltung durch ein erstmals bestelltes Mitglied des Wahlvorstands kann auch ohne nähere Darlegung als erforderlich angesehen werden)

wobei allerdings in Ermangelung einer § 37 Abs. 6 und 7 BetrVG entsprechenden Vorschrift kein Anspruch auf Durchführung der Schulung während der Arbeitszeit besteht. Unfallkosten, die einem Mitglied des Wahlvorstands anlässlich einer Reise im Rahmen der Wahl entstehen, hat der Arbeitnehmer zu ersetzen, wenn die Benutzung des eigenen Pkw vom Arbeitgeber erwünscht war oder erforderlich war, damit das Mitglied des Wahlvorstands seine gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen konnte.

Vgl. BAG vom 3. 3. 1983, AR-Blattei ES 860 Nr. 56 = D-Blatt „Haftung des Arbeitgebers: Entsch. 56“ = AP Nr. 8 zu § 20 BetrVG 1972.

Die Kosten für die **Wahlwerbung** haben die leitenden Angestellten 209 selbst zu tragen.

Versäumen leitende Angestellte Arbeitszeit, weil dies zur Ausübung des 210 Wahlrechts **erforderlich** ist, so darf deshalb das Arbeitsentgelt nach § 8 Abs. 3 Satz 2 nicht gemindert werden. Daraus folgt zugleich, dass die Wahl, d. h. nicht nur der eigentliche Wahlgang, sondern auch die Wahl des Wahlvorstands und die Grundabstimmung, während der Arbeitszeit stattfinden. Gleiches gilt für die Tätigkeit des Wahlvorstands und des Vermittlers.

X. Fehlerhafte Wahl des Sprecherausschusses

- 211** Die Wahl des Sprecherausschusses ist nichtig, wenn gegen wesentliche Grundsätze des Wahlrechts in so hohem Maße verstoßen worden ist, dass nicht einmal der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl vorliegt. Erforderlich ist ein **grober und öffentlicher Verstoß** gegen wesentliche Wahlvorschriften. Zu nennen ist hier z. B. die Wahl eines Sprecherausschusses in einer Versammlung durch Akklamation oder die Wahl in einem nicht sprecherausschussfähigen Betrieb; auch eine Häufung „einfacher“ Verstöße kann zur Nichtigkeit führen.

BAG vom 27. 4. 1976, AR-Blattei ES 530.6 N. 51 = AP Nr. 4 zu § 19 BetrVG 1972; BAG vom 11. 4. 1978, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 12 = AP Nr. 8 zu § 19 BetrVG 1972.

- 212** Die Nichtigkeit der Wahl kann von jedermann ohne Bindung an eine Frist geltend gemacht werden. Die Feststellung der Nichtigkeit hat rückwirkende Kraft, so dass der Sprecherausschuss rechtlich nie bestanden hat und seine Handlungen unwirksam sind.

Y. Anfechtung der Wahl

- 213** Die Wahl des Sprecherausschusses kann angefochten werden, wenn gegen **wesentliche Vorschriften** über das Wahlrecht, die Wählbarkeit oder das Wahlverfahren verstoßen worden und eine Berichtigung nicht erfolgt ist, es sei denn, dass durch den Verstoß das Wahlergebnis nicht geändert oder beeinflusst werden konnte. Zu den wesentlichen Vorschriften zählen stets die zwingenden Vorschriften des Wahlrechts; die Verletzung von Soll-Vorschriften genügt in der Regel nicht zur Anfechtung der Wahl.

- 214** Ein Verstoß gegen wesentliche Vorschriften des **Wahlrechts** liegt vor, wenn Nichtwahlberechtigte zur Wahl zugelassen oder Wahlberechtigte nicht zugelassen worden sind. Die Wahlanfechtung wegen fehlerhafter Zuordnung eines Angestellten ist allerdings, sofern zur Feststellung der Wahlberechtigung zum Sprecherausschuss das Zuordnungsverfahren stattgefunden hat, durch § 18 a Abs. 5 Satz 2 und 3 BetrVG erheblich eingeschränkt worden. Die Wahl eines nach § 3 Abs. 2 **nicht wählbaren** leitenden Angestellten berechtigt ebenfalls zur Wahlanfechtung, es sei denn, der leitende Angestellte ist nachträglich wählbar geworden. Die Nichtwählbarkeit kann nach § 9 Abs. 2 Nr. 6 auch noch nach Ablauf der Anfechtungsfrist geltend gemacht werden. Schließlich kann die Anfechtung auf Verstöße gegen wesentliche Vorschriften über das **Wahlverfahren** gestützt werden. Als Beispiele sind zu nennen: Nichtbeachtung von Fristen, keine Bekanntmachung vorgeschriebener Mitteilungen,

Fehlen der Wählerliste oder des Wahlausschreibens, unrichtige Angabe der zu wählenden Mitglieder des Sprecherausschusses, Änderung eines Wahlvorschlages ohne Zustimmung aller Unterzeichner, Verkenntung des Betriebsbegriffs, Wahlbeeinflussung.

Der Anfechtungsgrund entfällt grundsätzlich, wenn der Fehler so **rechtzeitig berichtigt** worden ist, dass die Wahl noch ordnungsgemäß ablaufen konnte. Wenn der Fehler aber noch fortwirkt, bleibt die Anfechtung zulässig. **215**

BAG vom 19. 9. 1985, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 17 = AP Nr. 12 zu § 19 BetrVG 1972.

Die Anfechtung scheidet ferner aus, wenn durch den Verstoß **das Wahlergebnis nicht geändert oder beeinflusst werden konnte**. Entscheidend ist hierbei, ob bei hypothetischer Betrachtung die Wahl ohne den Verstoß zwingend zu demselben Wahlergebnis geführt hätte. Dies ist z. B. der Fall, wenn ein nicht wahlberechtigter Angestellter mitgewählt hat, der Stimmenunterschied zwischen den Listen aber so groß ist, dass das Wahlergebnis dasselbe geblieben wäre, wenn der Angestellte nicht an der Wahl teilgenommen hätte. **216**

Vgl. BAG vom 14. 9. 1988, AP Nr. 1 zu § 16 BetrG 1972; vgl. auch *Hanau* DB 1986, Beil. 4, 5.

Zur Anfechtung berechtigt sind mindestens drei leitende Angestellte oder der Arbeitgeber. Ein von drei oder mehr leitenden Angestellten eingeleitetes Wahlanfechtungsverfahren wird nicht deshalb unzulässig, wenn die leitenden Angestellten im Laufe des Verfahrens aus dem Betrieb ausscheiden; sie müssen aber das Verfahren weiter betreiben. **217**

BAG vom 4. 12. 1986, AR-Blattei ES 530.6.1 Nr. 18 = AP Nr. 13 zu § 19 BetrVG 1972; wieder enger BAG vom 15. 2. 1989 — 7 ABR 9/88: Mindestens einer der drei Anfechtenden muss noch im Betrieb beschäftigt sein.

Die Wahlanfechtung ist nur innerhalb einer Frist von **zwei Wochen**, vom Tage der Bekanntmachung des Wahlergebnisses gerechnet, zulässig. Innerhalb dieser Frist muss der Anfechtungsantrag, versehen mit einer Begründung, beim Arbeitsgericht eingegangen sein. Die Anfechtung kann sich gegen die Wahl des Sprecherausschusses insgesamt oder gegen die Wahl einzelner Mitglieder des Sprecherausschusses richten; der Antrag kann auch auf die Berichtigung des Wahlergebnisses lauten. **218**

Hat die gegen die Wahl insgesamt gerichtete Wahlanfechtung Erfolg, so endet das Amt des Sprecherausschusses mit Eintritt der Rechtskraft. Innerhalb der Rechtsmittelfrist kann der Sprecherausschuss einen Wahlvorstand nach § 7 Abs. 1 bestellen. Unterlässt er dies, so muss der **219**

Wahlvorstand nach § 7 Abs. 2 in einer Versammlung gewählt werden; die Grundabstimmung ist erneut herbeizuführen. Die erfolgreiche Anfechtung wirkt nur für die Zukunft, so dass Handlungen des bisherigen Sprecherausschusses wirksam bleiben.

- 220** Ist die nur gegen einzelne Mitglieder des Sprecherausschusses gerichtete Wahlanfechtung erfolgreich, so rückt mit Eintritt der Rechtskraft ein Ersatzmitglied in den Sprecherausschuss nach. Im Falle eines Antrags auf Berichtigung stellt das Arbeitsgericht das richtige Wahlergebnis fest.

Geschäftsführung des Sprecherausschusses

Von Rechtsanwältin *Dr. Svenja Deich*, Düsseldorf

Inhaltsgliederung

	Rdnr.
A. Betriebssprecherausschuss	1—131
I. Amtszeit des Sprecherausschusses	1—39
1. Beginn und Ende der Amtszeit	1—14
2. Ausschluss von einzelnen Mitgliedern/Auflösung des gesamten Sprecherausschusses	15—20
3. Erlöschen der Mitgliedschaft im Sprecherausschuss	21—28
4. Ersatzmitglieder	29—39
II. Geschäftsführung des Sprecherausschusses	40—98
1. Vorsitzender und Stellvertreter	40—52
2. Sitzungen des Sprecherausschusses	53—64
3. Beschlüsse des Sprecherausschusses	65—75
4. Kosten des Sprecherausschusses	76—98
III. Rechtsstellung der Mitglieder des Sprecherausschusses	99—131
1. Arbeitsbefreiung	99—108
2. Schulungs- und Bildungsveranstaltungen	109—112
3. Verschwiegenheitspflicht	113—122
4. Behinderungs- und Benachteiligungsverbot	123—131
B. Unternehmens-, Gesamt- und Konzernsprecher- ausschuss	132—182
I. Unternehmenssprecherausschuss	132—145
1. Zweck	132—133
2. Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses	134
3. Entsprechend anwendbare Vorschriften	135—136
4. Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses	137—140
5. Amtszeit des Unternehmenssprecherausschusses bei Unternehmensänderungen	141—145
II. Gesamtsprecherausschuss	146—175
1. „Amtszeit“ des Gesamtsprecherausschusses	146—153
2. Geschäftsführung des Gesamtsprecherausschusses	154—162
3. Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses	163—175
III. Konzernsprecherausschuss	176—182
C. Versammlung der leitenden Angestellten	183—202
I. Einberufung der Versammlung	183—190
1. Zweck der Versammlung	183—185
2. Häufigkeit und Zeitpunkt der Versammlungen	186—190
II. Durchführung der Versammlung	191—199
1. Teilnehmerkreis	191—194
2. Ablauf der Versammlung	195—199
III. Vergütungsansprüche	200—202

- | | |
|-----------------------------------|---------|
| 1. Gehaltsfortzahlung | 200—201 |
| 2. Fahrtkostensatz und Wegezeiten | 202 |

Kommentare

- Bauer* Sprecherausschussgesetz mit Wahlordnung, 2. Auflage München 1990
Borgwardt/Fischer/Janert Sprecherausschussgesetz für leitende Angestellte, 2. Auflage Wiesbaden 1990
Däubler/Kittner/Klebe Betriebsverfassungsgesetz, 9. Auflage Frankfurt a.M. 2004
Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht 6. Auflage München 2005
Fitting/Engels/Schmidt/Trebingen/Linsemaier Betriebsverfassungsgesetz, 23. Auflage München 2006
Hess/Schlochbauer/Glaubit Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, 5. Auflage Neuwied Kriftel Berlin 1997
Hromádka Sprecherausschussgesetz, Neuwied 1991
GK-Betriebsverfassungsgesetz Band 1 §§ 1—73 b mit Wahlordnungen, 8. Auflage München Neuwied 2005
Kronisch SD 1490.1 „Organisationsformen und Wahl von Sprecherausschüssen und leitenden Angestellten“
Kronisch/Deich SD 1490.3 „Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses“
Löwisch Sprecherausschussgesetz, 2. Auflage Heidelberg 1994
Richardi Betriebsverfassungsgesetz, 9. Auflage München 2002

Handbücher

- Münchener Handbuch Arbeitsrecht* Band 3 §§ 322—324, 2. Auflage München 2000
Schaub Arbeitsrechts-Handbuch, 11. Auflage München 2005

Monografien

- Abeln* Organrechtliche und kündigungsrechtliche Stellung des Sprecherausschussmitglieds im Vergleich zum Betriebsratsmitglied, Frankfurt a.M. 1993
Goldschmidt Der Sprecherausschuss, Neuwied 2001
Kaiser Sprecherausschüsse für leitende Angestellte, Heidelberg 1995
Kramer Rechtsfragen des Sprecherausschussgesetzes, Frankfurt a.M. 1993
Rumler Der Kündigungsschutz leitender Angestellter, Baden-Baden 1990

Aufsätze

- Allinger* Erste Praktische Erfahrungen mit der Bildung von gesetzlichen Sprecherausschüssen, NZA 1990, 552
Bauer Rechte und Pflichten der Sprecherausschüsse und ihrer Mitglieder, Beilage 1 zu Heft 3 NZA 1989, 2
Biobl Restmandat des Betriebsrats für Sozialplanmitbestimmung nach Unternehmensteilung, AUR 1990, 307

Kappes Heilbare Probleme? — Schwierigkeiten mit dem neuen Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten, DB 1988, 1188
Kramer Zur Rechtsstellung von Sprecherausschussmitgliedern, DB 1993, 1138
Kort Erforderliche Sachmittel gem. § 40 II BetrVG, NZA 1990, 598
Löwisch Betriebsratsamt und Sprecherausschussamt bei Betriebsübergang und Unternehmensänderung, BB 1990, 1698
Oetker Grundprobleme bei der Anwendung des Sprecherausschussgesetzes, ZfA 1990, 43

A. Betriebssprecherausschuss

I. Amtszeit des Sprecherausschusses

1. Beginn und Ende der Amtszeit

a) Die Amtszeit des Sprecherausschusses beträgt gemäß § 5 Abs. 4 S. 1* **1** vier Jahre. Da ein besonderes Interesse an einer kontinuierlichen Zusammenarbeit zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat besteht, ist sie mit der Amtszeit des Betriebsrats, die nach dem Betriebsverfassungsgesetz ebenfalls vier Jahre beträgt, koordiniert worden. Gemäß § 5 Abs. 4 S. 2 i. V. m. § 7 Abs. 4 S. 1 beginnt die Amtszeit mit der Bekanntgabe des Wahlergebnisses (§ 16 WO) oder, wenn zu diesem Zeitpunkt ein Sprecherausschuss noch im Amt ist, mit Ablauf von dessen Amtszeit, d. h. am nächsten Tag um 0:00 Uhr (§ 5 Abs. 4, 2. HS). Das Amt des Sprecherausschusses beginnt, ohne dass es einer besonderen Handlung oder Erklärung bedarf. Vor der Konstituierung ist der Sprecherausschuss allerdings handlungsunfähig.

BAG vom 23. 8. 1984, AR-Blattei ES 530.14.1 Nr. 93 = BB 1985, 1066 f.; *Hromadka* SprAuG 1991 § 5 Rdnr. 21; *Goldschmidt* Der Sprecherausschuss 2001 Rdnr. 271; *Löwisch* SprAuG 2. Aufl., § 5 Rdnr. 9.

Von der Amtszeit des Sprecherausschusses ist die **Dauer der Mitgliedschaft** **2** des einzelnen Sprecherausschussmitgliedes zu unterscheiden. Zwar decken sich beide in der Regel, die Amtszeit des einzelnen Mitgliedes kann jedoch kürzer sein (z. B. wegen Amtsniederlegung oder Ausschluss aus dem Sprecherausschuss).

Die Amtszeit des Sprecherausschusses **endet** im Normalfall durch Fristablauf nach vier Jahren. In diesem Fall wird der Tag, an dem das Wahlergebnis bekannt gegeben wird, bei der Fristberechnung nicht **3**

* Paragraphenangaben ohne nähere Bezeichnung beziehen sich auf das Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten vom 20. 12. 1988 (BGBl. I S. 2312, 2316). Paragraphenangaben mit nachfolgendem „WO“ beziehen sich auf die Erste Verordnung zur Durchführung des Sprecherausschussgesetzes vom 28. 9. 1989 (BGBl. I S. 1798).

mitgerechnet (§ 187 Abs. 1 BGB). Die Amtszeit endet dann unabhängig davon, ob zu diesem Zeitpunkt bereits ein neuer Sprecherausschuss gewählt worden ist oder nicht. Eine Verlängerung kommt also nicht in Betracht. Ggf. ist eine Neuwahl nach § 7 Abs. 2 erforderlich. Darüber hinaus endet das Amt des Sprecherausschusses auch dann, wenn und sobald die Zahl der leitenden Angestellten **auf Dauer** unter 10 sinkt. Wird die Zahl von 10 leitenden Angestellten später wieder erreicht, muss zunächst wieder eine Vorabstimmung abgehalten werden.

ErfK/Oetker 6. Aufl., § 1 Rdnr. 4; *Borgwardt/Fischer/Janert* SprAuG für leitende Angestellte 2. Aufl., Teil 3 § 5 Rdnr. 7; *Löwisch* § 5 Rdnr. 10; *Goldschmidt* Rdnr. 44; GK-Kreutz BetrVG 8. Aufl., Band 1 § 21 Rdnr. 24.

- 4 b) Ist der amtierende Sprecherausschuss **außerhalb des regulären Wahlzeitraums gewählt** worden, sind zwei Fälle zu unterscheiden: Entweder verkürzt sich die Amtszeit des Sprecherausschusses, wenn sie zu Beginn des nächsten Wahlzeitraums bereits ein Jahr betragen hat. In diesem Fall endet sie gemäß § 5 Abs. 4 S. 3 spätestens am 31. 5. dieses Wahlzeitraums. Oder die Amtszeit verlängert sich, wenn sie weniger als ein Jahr zu Beginn des nächsten Wahlzeitraumes bestanden hat. Sie endet dann gemäß § 5 Abs. 4 S. 4 spätestens am 31. 5. des übernächsten Wahlzeitraumes.

5 Beispiel:

Die regelmäßigen Sprecherausschusswahlen finden im März 2006 statt. Der Sprecherausschuss ist jedoch erst im Juni 2005 neu gewählt worden. In diesem Fall wird der Sprecherausschuss erst im Jahr 2010 wieder neu gewählt. Anders bei einem Sprecherausschuss, der bereits im Februar 2005 gewählt worden ist. Hier muss eine reguläre Wahl in 2006 durchgeführt werden.

- 6 Aus dem Wort „spätestens“ ergibt sich, dass die Amtszeit auch zu einem früheren Zeitpunkt enden kann, nämlich bereits dann, wenn das Ergebnis der im maßgebenden Wahlzeitraum durchgeführten Sprecherausschusswahl bekannt gegeben worden ist.

BAG vom 28. 9. 1983, AR-Blattei ES 530. 10 Nr. 55 = AP Nr. 1 zu § 21 BetrVG 1972; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 5 Rdnr. Nr. 6; *Hromadka* § 5 Rdnrn. 18 f.; ErfK/Oetker § 9 Rdnr. 11; Münchener Handbuch Arbeitsrecht/Joost 2. Aufl., Band 3 § 323 Rdnr. 54; *Fitting* BetrVG 23. Aufl., § 21 Rdnr. 23.

- 7 c) Die Amtszeit des Sprecherausschusses endet auch dann, wenn der Sprecherausschuss wegen grober Verletzung seiner gesetzlichen Pflichten **durch gerichtliche Entscheidung aufgelöst** worden ist (§ 5 Abs. 2 Nr. 2 i. V. m. § 9 Abs. 1). Das Amt des Sprecherausschusses endet dann mit Rechtskraft des Auflösungsbeschlusses. Etwas anderes gilt nur dann,

wenn lediglich einzelne Mitglieder gerichtlich ausgeschlossen werden. In diesem Fall wird das ausscheidende Mitglied ggf. durch ein Ersatzmitglied ersetzt.

Löwisch § 5 Rdnr. 5; *Hromadka* § 5 Rdnr. 6; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 55.

d) Weiterhin endet das Amt des Sprecherausschusses gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 3, wenn die **Wahl des Sprecherausschusses mit Erfolg angefochten** wird. Sofern die Sprecherausschusswahl dann insgesamt für unwirksam erklärt wird, muss eine Neuwahl durchgeführt werden. Nicht ausreichend für eine erfolgreiche Anfechtung in diesem Sinne ist, dass das Wahlergebnis lediglich berichtigt wird oder die Anfechtung nur die Wahl eines einzelnen Sprecherausschussmitgliedes betrifft. Im letzteren Fall rückt dann ggf. ein Ersatzmitglied nach. 8

Löwisch § 5 Rdnr. 6; *Hromadka* § 5 Rdnrn. 8 ff.; *GK-Kreutz* § 13 Rdnr. 71; *Fitting* § 13 Rdnr. 45.

e) Ferner sieht § 5 Abs. 2 Nr. 4 die Möglichkeit des **Rücktritts des Sprecherausschusses** vor. In diesem Fall führt der Sprecherausschuss die Geschäfte nach § 5 Abs. 5 weiter, bis ein neuer Sprecherausschuss gewählt und das Wahlergebnis bekannt gegeben worden ist, längstens aber bis zum Ablauf der regulären Amtszeit. Umstritten ist, ob das Amt des Sprecherausschusses und aller seiner Mitglieder mit dem wirksamen Rücktrittsbeschluss erlischt oder ob der Sprecherausschuss im Amt bleibt, bis die Neuwahl durchgeführt und deren Ergebnis bekannt gegeben ist. Letztlich spielt dieser Streit allerdings keine Rolle, da die Vorschrift des § 5 Abs. 5 eindeutig ist und den zurückgetretenen Sprecherausschuss zur Fortführung der Geschäfte bis zur Bekanntgabe des Ergebnisses der Neuwahl berechtigt. Diese Geschäftsführungsbefugnis umfasst dann sämtliche Rechte und Pflichten, die sich aus dem Sprecherausschussgesetz ergeben. 9

Vgl. dazu allgemein *Hromadka* § 5 Rdnrn. 11 ff.; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 55; für ein Erlöschen *GK-Kreutz* § 13 Rdnr. 65; dagegen *Fitting* § 13 Rdnr. 42; *Löwisch* § 5 Rdnr. 7.

f) Die Amtszeit des Sprecherausschusses endet ebenfalls vorzeitig, wenn die **Zahl** der in der Regel ständig beschäftigten **leitenden Angestellten** unter die erforderliche Mindestzahl von zehn **sinkt** oder wenn alle Mitglieder und Ersatzmitglieder (z.B. wegen Ausscheidens aus dem Unternehmen oder Versetzung in einen anderen Betrieb) aus ihrem Amt ausgeschieden sind. Erhebliche Veränderungen der Zahl der leitenden Angestellten sowie ein Absinken der Zahl der Sprecherausschussmitglieder unter die nach § 4 Abs. 1 maßgebende Zahl führen hingegen 10

(anders als gemäß §§ 13 Abs. 2 Nr. 1 und 2, 21 S. 5 BetrVG) nicht zu einer Neuwahl und haben daher auch keine Auswirkungen auf die Amtszeit.

- 11 Sofern die rechtlichen Voraussetzungen für die Errichtung des Sprecherausschusses dauerhaft entfallen, gelten die verbliebenen leitenden Angestellten des Betriebes als leitende Angestellte des räumlich nächstgelegenen Betriebes mit in der Regel mehr als zehn leitenden Angestellten, so dass sie von dessen Sprecherausschuss mitvertreten werden, § 1 Abs. 2.

MünchArbR/*Joost* § 323 Rdnr. 56; *Löwisch* § 1 Rdnrn. 45 ff.

- 12 g) Ein **Betriebsübergang** im Sinne von § 613 a BGB führt nicht zu einer Beendigung der Amtszeit des Sprecherausschusses, sofern die Identität des Betriebes gewahrt bleibt. Der neue Inhaber tritt gemäß § 613 a BGB in die bestehenden Arbeitsverhältnisse der leitenden Angestellten ein. Anders sieht es aus, wenn der Betrieb stillgelegt oder eingegliedert werden soll. In diesem Fall erlischt das Amt des Sprecherausschusses. Ausführlich dazu *Kronisch/Deich* AR-Blattei SD1490.3 Rdnr. 162.

Ausführlich dazu *Löwisch* BB 1990, 1698; *ders.* § 5 Rdnr. 15; *Goldschmidt* Rdnrn. 183 ff.; MünchArbR/*Joost* § 323 Rdnr. 56.

- 13 Im Falle der Betriebsstilllegung endet das Amt des Sprecherausschusses aber nicht schon dann, wenn die betriebliche Organisation aufgelöst und die Arbeitsverhältnisse der übrigen leitenden Angestellten unter Einhaltung der Kündigungsfrist beendet worden sind. Da die Betriebsstilllegung stets eine Betriebsänderung im Sinne des § 111 S. 2 BetrVG darstellt, löst sie zugleich das Beteiligungsrecht des Sprecherausschusses nach § 32 Abs. 2 aus. Um dieses Recht wahrzunehmen, steht dem Sprecherausschuss ein Restmandat zu, das ggf. auch über die Beendigung der Amtsperiode hinausgehen kann. Insofern endet das Amt des Sprecherausschusses erst dann, wenn die Unterrichtung über die Betriebsänderung und die Beratung über einen Sozialplan abgeschlossen sind.

Löwisch § 5 Rdnr. 14; ausführlich *Biebl* AUR 1990, 307, 308 ff.; für den Betriebsrat ausdrücklich geregelt in § 21 b BetrVG.

- 14 Zu beachten ist allerdings, dass auch dieses Restmandat des Sprecherausschusses an die Identität des Betriebes geknüpft ist. Geht beispielsweise ein Betriebsteil auf einen anderen Inhaber über und wird von diesem als selbstständiger Betrieb fortgeführt, endet damit die Zuständigkeit des Sprecherausschusses für die leitenden Angestellten dieses neuen Betriebes. Dann müssen in dem neuen Betrieb Neuwahlen stattfinden. Eine § 21 a BetrVG entsprechende Vorschrift kennt das Sprecherausschussgesetz nicht.

BAG vom 23. 11. 1988, AR-Blattei ES 500 Nr. 81 = AP Nr. 77 zu § 613 a BGB = NZA 1989, 433.

2. Ausschluss von einzelnen Mitgliedern/Auflösung des gesamten Sprecherausschusses

a) Der Ausschluss einzelner Mitglieder des Sprecherausschusses bzw. dessen gesamte Auflösung kann nur durch Anrufung des Arbeitsgerichtes erzwungen werden. Eine Abwahl des Sprecherausschusses bzw. einzelner Mitglieder ist demgegenüber nicht möglich. Insofern kann auch ein in der Vollversammlung der leitenden Angestellten abgegebenes Misstrauensvotum gegen der Sprecherausschuss für diesen nur Anlass für einen Rücktritt sein. Gleiches gilt für den Ausschluss des einzelnen Sprecherausschussmitgliedes. 15

b) Gemäß § 9 Abs. 1 kann ein Mitglied des Sprecherausschusses wegen **grober Verletzung** der sich aus seinem Amt ergebenden **Pflichten** durch eine Entscheidung des Arbeitsgerichtes aus dem Sprecherausschuss ausgeschlossen werden. Voraussetzung ist ein vorsätzliches oder grob fahrlässiges pflichtwidriges Verhalten des jeweiligen Mitgliedes. Dies kann z. B. zu bejahen sein bei einer die schwerwiegenden Verletzung der Schweigepflicht oder einer wiederholte Störung des Betriebsfriedens durch parteipolitische Betätigung. Verletzt das Mitglied des Sprecherausschusses jedoch lediglich arbeitsvertragliche Pflichten, kommt eine Amtsenthebung nicht in Betracht. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Verhaltensweise des Sprecherausschussmitgliedes zugleich arbeitsvertragliche Pflichten als Amtspflichten betrifft. In einem solchen Fall kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis entweder ordentlich oder außerordentlich kündigen. Allerdings ist dann genau wie bei Betriebsratsmitgliedern an den Kündigungsgrund ein strengerer Maßstab anzulegen als bei der Entlassung eines leitenden Angestellten, der dem Sprecherausschuss nicht angehört. Ansonsten könnte die freie Betätigung des Sprecherausschussmitgliedes in seinem Amt nicht gewährleistet werden. 16

BAG vom 16. 10. 1986, AR-Blattei ES 530. 9 Nr. 66 = AP Nr. 95 zu § 626 BGB; *Fitting* § 103 Rdnr. 30; *ErIK/Kania* § 103 BetrVG Rdnr. 12.

Den **Antrag** auf Ausschluss des jeweiligen Sprecherausschussmitglieds können mindestens ein Viertel der leitenden Angestellten, der Arbeitgeber oder der Sprecherausschuss stellen. Das auszuschließende Mitglied ist aus Befangenheitsgründen nicht berechtigt, bei der Beschlussfassung des Sprecherausschusses über die Einleitung des Ausschlussverfahrens mitzuwirken (§ 10 Abs. 1 S. 2). Über den Ausschluss entscheidet das Arbeitsgericht im **Beschlussverfahren**. Legt das auszuschließende Mitglied sein Amt nieder, fehlt es am erforderlichen 17

Rechtsschutzinteresse für die Verfahrensfortsetzung. Nach Auffassung von Rechtsprechung und Literatur ist das Verfahren ebenfalls einzustellen, wenn das auszuschließende Mitglied nach Ablauf der Amtsperiode wieder in den Sprecherausschuss gewählt worden ist, da die Wiederwahl einen Vertrauensbeweis darstellt.

BAG vom 29. 4. 1969, AR-Blattei ES 530. 6 Nr. 31 = AP Nr. 9 zu § 23 BetrVG; *BVerwG* vom 23. 11. 1962, AP Nr. 7 zu § 10 PersVG; *Hromadka* § 9 Rdnr. 7; *Löwisch* § 9 Rdnr. 4; *Fitting* § 23 Rdnr. 30.

- 18 Schließt das Arbeitsgericht das Mitglied des Sprecherausschusses rechtskräftig durch Beschluss aus dem Sprecherausschuss aus, erlischt gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 5 dessen Mitgliedschaft im Sprecherausschuss selbst sowie ggf. im Gesamtsprecherausschuss und Konzernsprecherausschuss. Gemäß § 10 Abs. 2 rückt ein Ersatzmitglied nach.

- 19 § 9 Abs. 1 ist auf nachgerückte **Ersatzmitglieder**, die zeitweilig dem Sprecherausschuss angehören und während dieser Zeit ihre Amtspflichten verletzt haben, entsprechend anzuwenden. Hier kommt es dann nicht darauf an, ob die Pflichtverletzung während der Dauer der Mitgliedschaft oder erst im Anschluss daran begangen wurde, sondern nur darauf, ob ein Zusammenhang mit der Sprecherausschuss-Tätigkeit nachzuweisen ist.

Hromadka § 9 Rdnr. 16; *Löwisch* § 9 Rdnr. 5; *Fitting* § 23 Rdnr. 34; *GK-Oetker* § 23 Rdnr. 57; *ErfK/Eisemann* § 23 BetrVG Rdnr. 7.

- 20 c) Auch der Sprecherausschuss selbst kann wegen grober Verletzung seiner gesetzlichen Pflichten aufgelöst werden (§ 9 Abs. 1 S. 1, 2. Alt.). Voraussetzung ist, dass er hierbei als **Organ** gehandelt hat. Eine grobe Pflichtverletzung kann beispielsweise gegeben sein, wenn der Sprecherausschuss beharrlich gegen die Friedenspflicht verstoßen hat, schwerwiegend oder wiederholt seine Geschäftsführungspflichten verletzt (z. B. durch wiederholte Nichtwahl des Sprecherausschussvorsitzenden) oder das gesetzeswidrige Verhalten einzelner Mitglieder billigt oder unterstützt. Für das Auflösungsverfahren in Bezug auf den Sprecherausschuss gelten dieselben Grundsätze wie für das Ausschlussverfahren des einzelnen Sprecherausschussmitgliedes. Das Amt des Sprecherausschusses endet mit Rechtskraft des Auflösungsbeschlusses durch das Arbeitsgericht. Eine Fortführung der Geschäfte kommt nach h.M. nicht in Betracht. Ein Rechtsschutzinteresse für das Auflösungsverfahren besteht allerdings auch dann nach wie vor, wenn der Sprecherausschuss zurückgetreten ist, da er im Fall des Rücktritts berechtigt ist, sein Amt nach § 5 Abs. 5 weiterzuführen.

Hromadka § 9 Rdnrn. 17 ff. (insb. Rdnr. 20); *Kaiser* Sprecherausschüsse für leitende Angestellte 1995 Rdnr. 109; *Löwisch* § 9 Rdnr. 8.

3. Erlöschen der Mitgliedschaft im Sprecherausschuss

Von der Beendigung der Amtszeit des Sprecherausschusses als Organ ist **21**
das Erlöschen der Mitgliedschaft des einzelnen Sprecherausschussmit-
gliedes zu unterscheiden. Die Tatbestände, die zum Erlöschen der Mit-
gliedschaft sowie der Ersatzmitgliedschaft führen, sind in § 9 Abs. 2
(nahezu weitgehend) erschöpfend aufgezählt.

Die Mitgliedschaft endet mit **Ablauf der Amtszeit des Sprecheraus-** **22**
schusses. Daneben erlischt sie durch **Niederlegung des Sprecher-**
ausschussamtes, die durch unwiderrufliche Erklärung formlos gegen-
über dem Sprecherausschuss erfolgen kann.

Die Mitgliedschaft findet außerdem ihr Ende mit der **rechtlichen** **23**
Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Entscheidend ist die recht-
liche Beendigung, wobei der Grund dafür keine Rolle spielt. Eine bloße
Unterbrechung der Beschäftigung wegen Krankheit, Urlaub, Mutter-
schutz o.Ä. ist unschädlich. Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsver-
hältnis, so endet die Mitgliedschaft automatisch mit Ablauf der Kündi-
gungsfrist bzw. bei einer außerordentlichen Kündigung bereits mit Zu-
gang der Kündigungserklärung. Sofern der leitende Angestellte eine
Kündigungsschutzklage gegen die ausgesprochene Kündigung erhebt,
kann er sein Amt vorläufig nicht wahrnehmen (§ 10 Abs. 1 S. 2). Für ihn
rückt dann zunächst ein Ersatzmitglied in der Sprecherausschuss ein.
Wird später im Arbeitsgerichtsverfahren die Unwirksamkeit der Kün-
digung festgestellt und das Arbeitsverhältnis nicht nach §§ 14 Abs. 2, 9
Abs. 1 KSchG aufgelöst, entfällt die Verhinderung und der leitende
Angestellte kann sein — nie erloschenes — Amt im Sprecherausschuss
weiterhin wahrnehmen. Ist die Kündigung offensichtlich unbegründet,
kann das Arbeitsgericht dem Sprecherausschussmitglied die Amtsaus-
übung durch einstweilige Verfügung bis zur gerichtlichen Entscheidung
über die Kündigung gestatten.

LAG Düsseldorf vom 27. 2. 1975, DB 1975, 700; LAG Düsseldorf vom 22. 2. 1977, DB 1977, 1053; Hromadka § 9 Rdnr. 27; MünchArb/Jost § 323 Rdnr. 57; Löwisch § 9 Rdnr. 12; GK-Oetker § 25 Rdnr. 27; Fitting § 24 Rdnrn. 16 f.

Des Weiteren erlischt die Mitgliedschaft im Sprecherausschuss, wenn **24**
das Sprecherausschussmitglied in einen anderen Betrieb des Unter-
nehmens **versetzt** wird. Dasselbe gilt auch dann, wenn der Betriebsteil,
in dem es beschäftigt ist, aus dem Betrieb ausgegliedert wird, da der
leitende Angestellte hierdurch die Wählbarkeit (§ 3 Abs. 2 S. 1) verliert.
Einzelheiten zum aktiven und passiven Wahlrecht vgl. *Kronisch AR-*
Blattei SD 1490.1 Rdnrn. 55 ff.

- 25 Der **Verlust der Wählbarkeit** tritt auch dann ein, wenn das Sprecherausschussmitglied nicht mehr dem Kreis der leitenden Angestellten zuzuordnen ist, etwa weil es zum Geschäftsführer einer GmbH bestellt wurde.
- 26 Beendigungstatbestand ist darüber hinaus auch der **Ausschluss aus dem Sprecherausschuss** (§ 9 Abs. 2 Nr. 5, 1. Fall) und die **Auflösung des Sprecherausschusses** durch gerichtliche Entscheidung (§ 9 Abs. 2 Nr. 5, 2. Fall).
- 27 Schließlich erlischt die Mitgliedschaft im Sprecherausschuss, wenn nach Ablauf der Wahlanfechtungsfrist (§ 8 Abs. 1 S. 3) die **Nichtwählbarkeit des Sprecherausschussmitgliedes** gerichtlich festgestellt wird (§ 9 Abs. 2 Nr. 6). Dies kann auch noch nach jahrelanger Zugehörigkeit zum Sprecherausschuss erfolgen. Die Nichtwählbarkeit kann jederzeit, d. h. auch nach Ablauf der Anfechtungspflicht, geltend gemacht werden. Antragsberechtigt sind die nach § 8 Abs. 1 S. 2 anfechtungsberechtigten Personen, d. h. mindestens drei leitende Angestellte oder der Arbeitgeber. *BAG* vom 11. 3. 1975, *AR-Blattei* ES 530. 6 Rdnr. 45 = *AP* Nr. 1 zu § 24 *BetrVG* 1972 mit Anm. von *Ottow*.
- 28 Über das fehlende passive Wahlrecht entscheidet das Arbeitsgericht durch Beschluss. Wird die Nichtwählbarkeit mit der fehlerhaften Zuordnung eines leitenden Angestellten begründet, schließt das Zuordnungsverfahren nach § 18 a *BetrVG* die Feststellung der Nichtwählbarkeit nicht aus. Auch die Beschränkung des Anfechtungsrechtes nach § 18 a Abs. 5 S. 2 und 3 *BetrVG* auf offensichtlich fehlerhafte Zuordnung gilt nicht entsprechend, so dass die Zuordnung in vollem Umfang der arbeitsgerichtlichen Nachprüfung unterliegt. Weitere Ausführungen zu dieser Frage vgl. *Kronisch AR-Blattei* SD 1490.1 Rdnrn. 100 ff.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 9 Rdnr. 2; *Fitting* § 18 a Rdnr. 63; *GK-Kreutz* § 18 a Rdnr. 106.

4. Ersatzmitglieder

- 29 a) Das Nachrücken von Ersatzmitgliedern in den Sprecherausschuss gewährleistet dessen kontinuierliche Tätigkeit sowie Beschlussfähigkeit. Diesbezüglich regelt § 10 Abs. 1 zwei Fälle: Bei einem endgültigen Ausscheiden aus dem Sprecherausschuss tritt das Ersatzmitglied automatisch in die Rechtsstellung des ausscheidenden Mitgliedes für den Rest der Amtszeit ein. Ist ein Mitglied demgegenüber lediglich zeitweise verhindert, rückt das Ersatzmitglied ebenfalls ohne Weiteres, d. h. ohne förmliche Bestellung oder Benachrichtigung für die Dauer der Verhinderung nach.

Eine **zeitweilige Verhinderung** im Sinne von § 10 Abs. 1 S. 2 liegt vor, wenn das Sprecherausschussmitglied aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht zur Ausübung seines Amtes im Stande ist. Auf die Dauer der Verhinderung kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Eine Verhinderung aus tatsächlichen Gründen liegt z.B. bei Beurlaubung, Krankheit oder Dienstreisen vor. Eine **Verhinderung aus rechtlichen Gründen** ist demgegenüber zu bejahen, wenn das Mitglied selbst von einem Beschluss des Sprecherausschusses betroffen ist, z. B. im Rahmen der Beteiligung nach § 31 Abs. 1 oder 2. In solchen Fällen ist das Mitglied sowohl von der Beratung als auch von der Beschlussfassung ausgeschlossen.

BAG vom 26. 8. 1981, AR-Blattei ES 530. 9 Nr. 52 = AP Nr. 17 zu § 103 BetrVG 1972; *BAG* vom 23. 8. 1984, a. a. O. (Rdnr. 1); MünchArb/Jost § 323 Rdnr. 58; *Hromádka* § 10 Rdnr. 8; *Fitting* § 25 Rdnrn. 17 f.; GK-Oetker § 25 Rdnr. 25; Däubler/Kittner/Klebe-Buschmann BetrVG 9. Aufl., § 25 Rdnr. 24.

Keine Verhinderung im Sinne von § 10 Abs. 1 liegt bei der Beschlussfassung über **organisatorische Fragen** vor, selbst wenn es hierbei um die Person eines der Mitglieder des Sprecherausschusses geht. So kann ein Mitglied beispielsweise an der Wahl des Vorsitzenden des Sprecherausschusses teilnehmen, auch wenn es sich selbst um den Vorsitz bewirbt.

Löwisch § 10 Rdnr. 3; Däubler/Kittner/Klebe-Buschmann § 25 Rdnr. 25; *Fitting* § 25 Rdnr. 19; *ErfK/Eisemann* § 25 BetrVG Rdnr. 6; GK-Oetker § 25 Rdnr. 26.

Das **Ersatzmitglied** ist während der Dauer der Verhinderung des anderen Mitgliedes vollwertiges Mitglied des Sprecherausschusses mit allen Rechten und Pflichten. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich um eine endgültige oder zeitweilige Verhinderung handelt. Das Ersatzmitglied übernimmt aber nicht die internen Funktionen des verhinderten Mitgliedes, d. h. das für den stellvertretenden Vorsitzenden nachgerückte Ersatzmitglied nimmt beispielsweise nicht dessen Funktion wahr.

b) Gemäß § 10 Abs. 2 bestimmt sich die **Reihenfolge des Nachrückens** in einem mehrköpfigen Sprecherausschuss danach, ob dessen Wahl nach den Grundsätzen der Verhältniswahl oder der Mehrheitswahl stattgefunden hat. Damit entspricht diese Regelung derjenigen im Betriebsverfassungsrecht (vgl. § 25 Abs. 2 BetrVG).

Wurde der Sprecherausschuss durch **Verhältniswahl** gewählt, rücken die Ersatzmitglieder in der Reihenfolge nach, in der sie auf der Liste, der das ausgeschiedene oder verhinderte Mitglied angehört hat, aufgeführt sind. Um das Nachrücken von Ersatzmitgliedern zu gewährleisten, soll jede Vorschlagsliste nach § 5 Abs. 2 WO mindestens doppelt so viele

Bewerber aufweisen, wie Mitglieder des Sprecherausschusses zu wählen sind. Ist eine Vorschlagsliste erschöpft, ist das Ersatzmitglied derjenigen Liste zu entnehmen, auf die nach den Grundsätzen der Verhältniswahl der nächste Sitz entfallen würde.

- 35 Wurde der Sprecherausschuss im Wege der **Mehrheitswahl** gewählt, rückt der Bewerber mit der nächst höchsten Stimmenzahl nach.
- 36 Besteht der Sprecherausschuss nur aus einer Person (**Einmann-Sprecherausschuss**), sieht § 10 Abs. 3 i. V. m. § 6 Abs. 3 eine Sonderregelung vor: Hier rückt das in einem gesonderten Wahlgang gewählte Ersatzmitglied nach oder übernimmt die Stellvertretung.

MünchArb/Joost § 323 Rdnrn. 59 ff.; Hromadka § 10 Rdnr. 11.

- 37 Sind mehrere Mitglieder des Sprecherausschusses verhindert, rücken die Ersatzmitglieder entsprechend der sich aus der Liste ergebenden Reihenfolge nach. Überschneiden sich mehrere Vertretungsfälle, rückt das zweite, dritte usw. Ersatzmitglied nur so lange nach, wie weitere Vertretungsfälle eintreten.

BAG vom 17. 1. 1979, AR-Blattei ES 530. 9 Nr. 41 = AP Nr. 5 zu § 15 KSchG 1969; GK-Oetker § 25 Rdnr. 42.

- 38 Sind **keine Ersatzmitglieder** mehr vorhanden und sinkt deshalb die Zahl der Mitglieder unter die gesetzlich vorgeschriebene Mindestzahl, findet keine neue Wahl des Sprecherausschusses statt, da eine § 13 Abs. 2 Nr. 2 BetrVG entsprechende Vorschrift fehlt. Der Sitz im Sprecherausschuss bleibt unbesetzt. Eine vorzeitige Neuwahl ist aber nur dann einzuleiten, wenn kein Mitglied oder Ersatzmitglied mehr vorhanden ist.

Löwisch § 10 Rdnrn. 1, 5; Hromadka § 10 Rdnr. 13.

- 39 Über **Streitigkeiten** hinsichtlich des Nachrückens der Ersatzmitglieder entscheidet das Arbeitsgericht (§§ 2 a, 80 ff. ArbGG)

(A) II. Geschäftsführung des Sprecherausschusses

1. Vorsitzender und Stellvertreter

- 40 a) In der konstituierenden Sitzung des mehrköpfigen Sprecherausschusses (§ 11) erfolgt die **Wahl** des Vorsitzenden sowie dessen Stellvertreter. So lange die Wahl nicht stattgefunden hat, muss der Arbeitgeber den Sprecherausschuss nach Auffassung des BAG nicht beteiligen.

BAG vom 23. 8. 1984, a.a.O. (Rdnr. 1); BAG vom 28. 9. 1983, a.a.O. (Rdnr. 6); Goldschmidt Rdnr. 212; GK-Kreutz § 21 Rdnr. 19; ausführlich dazu Kramer Rechtsfragen des Sprecherausschussgesetzes 1993 S. 63 ff.

Gemäß § 11 Abs. 1 ist die Wahl des Vorsitzenden und des Stellvertreters **41** gesondert, d. h. in je einem Wahlgang vorzunehmen. Es ist somit nicht derjenige mit der höchsten Stimmenzahl Vorsitzender und derjenige mit der zweithöchsten dessen Stellvertreter, sondern Vorsitzender und Stellvertreter werden diejenigen, die in den beiden Wahlgängen jeweils die meisten Stimmen erhalten.

Goldschmidt Rdnr. 213; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 11 Rdnr. 1; **a. A.** *Hromadka* § 11 Rdnr. 14, der dem Sprecherausschuss die Möglichkeit zubilligt, darüber zu entscheiden, ob die Wahl in einem oder zwei Wahlgängen durchgeführt werden soll.

Wahlberechtigt sind alle Mitglieder des Sprecherausschusses, bei Ver- **42** hinderung auch die nachgerückten Ersatzmitglieder. Der Sprecherausschuss muss in jedem Fall gemäß § 13 Abs. 2 beschlussfähig sein. **Wählbar** sind nur die Mitglieder des Sprecherausschusses. Nähere Wahlvorschriften bestehen nicht. Die Wahl kann daher auch offen oder mündlich durchgeführt werden. Ebenso kann der Sprecherausschuss beschließen, dass eine geheime Stimmabgabe erfolgen soll. Gewählt ist, wer die meisten Stimmen auf sich vereinigt (relative Mehrheit). Im Fall der Stimmengleichheit bestimmt ebenfalls der Sprecherausschuss, wie das weitere Verfahren durchgeführt werden soll. So kann er beispielsweise einen weiteren Wahlgang beschließen oder unmittelbar eine Entscheidung durch das Los herbeiführen. Lehnt der Gewählte die Wahl ab, muss ein neuer Wahlgang durchgeführt werden.

Goldschmidt Rdnr. 212; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 11 Rdnr. 1.

Die Wahl des Sprecherausschussvorsitzenden und seines Stellvertreters **43** gilt grundsätzlich — sofern nichts anderes vereinbart ist — für die gesamte Amtszeit des Sprecherausschusses. Allerdings kann sowohl der Vorsitzende als auch der Vertreter sein Amt jederzeit niederlegen oder durch einfachen Mehrheitsbeschluss abberufen werden.

Goldschmidt Rdnr. 213; *Borgwardt/Fischer/Janert*, Teil 3 § 11 Rdnr. 1.

Mängel in der Wahl des Vorsitzenden sind nach den für die Wahl des **44** Betriebsratsvorsitzenden entwickelten Grundsätzen geltend zu machen. Es bedarf daher regelmäßig eines Anfechtungsverfahrens, das entsprechend § 8 Abs. 1 S. 3 innerhalb einer Frist von zwei Wochen eingeleitet werden muss.

BAG vom 15. 1. 1992, AR-Blattei ES 530.6.2 Nr. 2 = AP Nr. 10 zu § 26 BetrVG 1972; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 63; *GK-Wiese/Raab* § 26 Rdnr. 18; *Däubler/Kittner/Klebe-Wedde* § 26 Rdnr. 36; **gegen** eine Fristbindung *Richardi/Thüsing* BetrVG 9. Aufl., § 26 Rdnr. 25, der das Anfechtungsverfahren lediglich bei einer etwaigen Verwirkung zeitlich begrenzen will.

- 45 Bei **groben Verstößen gegen die Wahlregeln** ist die Wahl nichtig. Hierauf kann sich jedermann berufen und ohne Fristbindung beim Arbeitsgericht die Feststellung der Nichtigkeit beantragen.

Däubler/Kittner/Klebe- Wedde § 26 Rdnr. 36; *Fitting* § 26 Rdnr. 50.

- 46 **b) Der Vorsitzende des Sprecherausschusses vertritt den Sprecherausschuss nach außen.** Dabei muss er sich gemäß § 11 Abs. 2 S. 1 an die vom Sprecherausschuss gefassten Beschlüsse halten. Erklärungen, die nicht von einem ordnungsgemäßen Beschluss des Sprecherausschusses gedeckt sind, besitzen im Grundsatz keine rechtliche Wirksamkeit. Ob und inwieweit der Arbeitgeber auf Erklärungen des Vorsitzenden nach Rechtsscheinsgrundsätzen vertrauen darf, ist sehr umstritten. In jedem Fall ist der Arbeitgeber bei berechtigten Zweifeln an der Vertretungsbefugnis berechtigt, einen Nachweis der Vertretungsmacht zu verlangen.

BAG vom 23. 8. 1984, AR-Blattei ES 530.9 Nr. 61 = AP Nr. 17 zu § 103 BetrVG 1972; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 11 Rdnr. 2; *Goldschmidt* Rdnr. 214; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 64; *Kaiser* Rdnrn. 118 ff.; *GK-Wiese/Raab* § 26 Rdnrn. 33 ff.; *Däubler/Kittner/Klebe- Wedde* § 26 Rdnrn. 22 f.

- 47 Der Vorsitzende ist gemäß § 11 Abs. 2 S. 2 berechtigt, die gegenüber dem Sprecherausschuss insgesamt abzugebenden **Erklärungen entgegenzunehmen**. Jede dem Vorsitzenden zugegangene Erklärung ist damit auch dem Sprecherausschuss zugegangen. Im Fall der Verhinderung des Vorsitzenden ist sein Stellvertreter empfangsberechtigt (§ 11 Abs. 2 S. 3). Allerdings hat der Sprecherausschuss auch die Möglichkeit, ein anderes Mitglied zur Entgegennahme zu ermächtigen. Wird die Mitteilung des Arbeitgebers von einem nicht empfangsberechtigten Sprecherausschussmitglied in Empfang genommen, geht sie dem Sprecherausschuss erst dann wirksam zu, wenn das unzuständige Mitglied sie als Empfangsbote an ein zuständiges Mitglied (im Regelfall den Vorsitzenden) weitergeleitet hat.

BAG vom 27. 6. 1985, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 94 = AP Nr. 37 zu § 102 BetrVG 1972; *Löwisch* § 11 Rdnr. 8; *Goldschmidt* Rdnr. 214; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 64; *Kaiser* Rdnr. 121; *Däubler/Kittner/Klebe- Wedde* § 26 Rdnr. 26.

- 48 **c) Der Stellvertreter ist im Verhältnis zum Vorsitzenden kein „zweiter“ Vorsitzender mit den gleichen Rechten und Pflichten.** Er nimmt nur im Fall der Verhinderung des Vorsitzenden dessen Aufgaben wahr. Der Sprecherausschuss kann ihn allerdings mit der Wahrnehmung einzelner Aufgaben betrauen.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 64; *Däubler/Kittner/Klebe- Wedde* § 26 Rdnr. 31; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 11 Rdnr. 2.

Scheidet der Vorsitzende endgültig aus dem Sprecherausschuss aus, wird der Stellvertreter nicht automatisch Vorsitzender. Stattdessen muss der Sprecherausschuss einen neuen Vorsitzenden wählen. 49

Ist auch der Stellvertreter verhindert, muss der Sprecherausschuss durch Beschluss eine Vertretungsregelung treffen. Entsprechendes kann auch in der Geschäftsordnung vereinbart werden (§ 13 Abs. 5). 50

Däubler/Kittner/Klebe-Wedde § 26 Rdnr. 34; GK-Wiesel/Raab § 26 Rdnr. 67.

d) Der Sprecherausschuss hat die Möglichkeit, gemäß § 11 Abs. 3 durch Beschluss die Behandlung der **laufenden Geschäfte** auf den Vorsitzenden oder andere Mitglieder des Sprecherausschusses zu übertragen. Auf diese Weise soll die Geschäftsführung des Sprecherausschusses erleichtert werden. Die Bildung eines Betriebsausschusses sowie weitere Ausschüsse hat der Gesetzgeber angesichts der geringen Zahl der Sprecherausschussmitglieder allerdings für nicht erforderlich gehalten. Gleichwohl hat sich diese Praxis in einigen Sprecherausschüssen bewährt, um den Sprecherausschuss in seiner Arbeit zu unterstützen und die von ihm vertretenen leitenden Angestellten samt ihres Know-hows mit in die Sprecherausschussarbeit einzubinden. 51

Goldschmidt Rdnr. 216; Kaiser Rdnrn. 123 ff., 157 ff. MünchArbJ/Joost § 323 Rdnr. 66.

Zu den laufenden Geschäften in Sinne von § 11 Abs. 3 gehören Angelegenheiten, die regelmäßig anfallen und weder für die leitenden Angestellten noch für der Sprecherausschuss als solchen von grundlegender Bedeutung sind. Dabei kann es sich insbesondere um interne Maßnahmen aus dem verwaltungsmäßigen und organisatorischen Bereich handeln. Beispielhaft genannt seien die Vorbereitung der Sprecherausschusssitzungen, die Einholung von Auskünften oder die Beschaffung von Unterlagen. Die **Ausübung von Mitwirkungsrechten** hingegen kann nicht delegiert werden. 52

Goldschmidt Rdnr. 215; Löwisch § 11 Rdnrn. 10 ff.; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 11 Rdnr. 3; Hromadka § 11 Rdnr. 48; Kaiser Rdnr. 124.

2. Sitzungen des Sprecherausschusses

a) Der Wahlvorstand muss die Mitglieder des Sprecherausschusses nach § 12 Abs. 1 S. 1 vor Ablauf einer Woche nach dem Wahltag zur Wahl des Vorsitzenden und dessen Stellvertreters (**konstituierende Sitzung**) einberufen. Bei dieser Vorschrift handelt es sich zwar „nur“ um eine Ordnungsvorschrift; sie sollte allerdings vom Sprecherausschuss eingehalten werden, da er vor der konstituierenden Sitzung nicht handlungsfähig ist. Im Übrigen hat der Sprecherausschuss nach Auffassung der 53

Rechtsprechung kein Selbstversammlungsrecht, wenn der Wahlvorstand die Einberufung unterlässt. In diesem Fall bleibt dann nur die Möglichkeit, den Wahlvorstand in einer Versammlung der leitenden Angestellten nach § 7 Abs. 2 neu zu wählen. Zur Wahl und Bestellung des Wahlvorstandes vgl. *Kronisch* AR-Blattei SD 1490.1 Rdnrn. 71 ff.

BAG vom 23. 8. 1984, a. a. O. (Rdnr. 1); *Löwisch* § 12 Rdnr. 2; *Goldschmidt* Rdnrn. 210, 212; **für** ein Selbstversammlungsrecht der Sprecherausschussmitglieder: *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 12 Rdnr. 1; *Hromadka* § 12 Rdnr. 5; *Fitting* § 29 Rdnr. 9; *GK-Wiesel/Raab* § 29 Rdnr. 13.

- 54 Der Vorsitzende des Wahlvorstandes leitet die konstituierende Sitzung, bis der Sprecherausschuss aus seiner Mitte einen Wahlleiter zur Wahl des Vorsitzenden und des Stellvertreters gewählt hat, § 12 Abs. 1 S. 2.

Goldschmidt Rdnrn. 211 f.; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 63; *Fitting* § 29 Rdnr. 18.

- 55 **b)** Nach seiner Wahl hat der Sprecherausschussvorsitzende die **weiteren Sitzungen des Sprecherausschusses** anzuberaumen und die Teilnehmer unter Mitteilung der Tagesordnung zu laden, § 12 Abs. 2.

- 56 Grundsätzlich sieht die Geschäftsordnung des Sprecherausschusses turnusmäßige Sitzungen vor. Allerdings kann eine Terminierung auch durch Beschluss des Sprecherausschusses erfolgen. Andernfalls hat der Vorsitzende die Sitzungen nach pflichtgemäßem Ermessen, d. h. im Bedarfsfall anzusetzen. Eine bestimmte Form oder Frist für diese Ladung ist nicht vorgeschrieben. Sie kann also mündlich oder schriftlich erfolgen und muss den Mitgliedern des Sprecherausschusses jedenfalls so rechtzeitig zugehen, dass sich diese auf die Sitzungen einrichten können. Ist ein Mitglied des Sprecherausschusses verhindert, sieht das Sprecherausschussgesetz zwar keine § 29 Abs. 2 S. 5 BetrVG entsprechende Vorschrift vor; gleichwohl muss das verhinderte Mitglied dies unter Angabe der Gründe unverzüglich mitteilen. Der Vorsitzende hat dann, sobald er von der Verhinderung Kenntnis erhält, ein entsprechendes Ersatzmitglied in der vorgesehenen Reihenfolge zu laden. Rechtzeitig erfolgt die Ladung zu einer Sprecherausschusssitzung, wenn den Sprecherausschussmitgliedern und den ggf. zu ladenden Ersatzmitgliedern die Möglichkeit gegeben ist, die einzelnen Tagesordnungspunkte inhaltlich vorzubereiten.

Goldschmidt Rdnr. 218; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 68; *Kaiser* Rdnrn. 115 ff.; *Fitting* § 29 Rdnr. 44.

- 57 In der Ladung ist immer, d. h. auch bei den turnusmäßigen Sitzungen, die **Tagesordnung mitzuteilen**. Hintergrund ist, dass ein Beschluss, der zu einem Punkt gefasst wird, der nicht auf der Tagesordnung stand, unwirksam ist. In diesem Fall hat der Sprecherausschuss nur die Mög-

lichkeit, während der Sitzung die Tagesordnung zu ergänzen und einen zusätzlichen Beratungspunkt mit aufzunehmen. Die Voraussetzungen hierfür sind umstritten. Das BAG geht davon aus, dass der vollzählig versammelte Sprecherausschuss einen entsprechenden einstimmigen Beschluss fasst bzw. kein Mitglied dem Beschluss widersprochen hat. Es zeigt sich also, dass der sorgfältigen Vorbereitung der Tagesordnung eine besondere Bedeutung zukommt.

BAG vom 28. 10. 1992, AR-Blattei ES 530. 10 Nr. 73 = AP Nr. 4 zu § 29 BetrVG 1972; BAG vom 28. 4. 1988, AR-Blattei ES 530. 14.1 Nr. 36 = AP Nr. 2 zu § 29 BetrVG 1972; Goldschmidt Rdnr. 217; a. A. *Fitting* § 29 Rdnr. 48, GK-*Wiese/Raab* § 29 Rdnr. 52, die davon ausgehen, dass ein Beschluss mit einfacher Mehrheit ausreicht.

Nach § 2 Abs. 1 kann der Sprecherausschuss den Beschluss fassen, dem **Betriebsrat** oder einzelnen Betriebsratsmitgliedern das **Recht zur Teilnahme** an einer Sprecherausschusssitzung einzuräumen. Ist ein solcher Beschluss zustande gekommen, muss der Vorsitzende die entsprechende Ladung vornehmen. Diese ist an den Vorsitzenden des Betriebsrates zu richten. Zu der einmal jährlich vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehen gemeinsamen Sitzung beider Organe (§ 2 Abs. 2 S. 2) laden jeweils die Vorsitzenden ein. 58

Der Vorsitzende ist gemäß § 12 Abs. 3 **verpflichtet**, über die turnusmäßige Sitzung hinaus eine **Sitzung einzuberufen** und den zur Beratung beantragten Gegenstand auf die Tagesordnung zu setzen, wenn dies von einem Drittel der Sprecherausschussmitglieder oder vom Arbeitgeber beantragt wird. Gegenstand der Beratung können allerdings nur solche Angelegenheiten sein, die zum Aufgabenbereich des Sprecherausschusses gehören. Die Antragsberechtigten können verlangen, dass die Tagesordnung einer bereits anberaumten Sitzung um den bezeichneten Beratungspunkt ergänzt wird. 59

c) Die **Sitzungsleitung** obliegt gemäß § 12 Abs. 2 S. 2 dem Vorsitzenden des Sprecherausschusses. Zu dieser Leitung gehört die Eröffnung und Schließung der Sitzung, das Führen der Rednerliste usw. Während der Sitzung übt der Vorsitzende das **Hausrecht** aus. Ist der Vorsitzende selbst verhindert, hat sein Stellvertreter diese Aufgaben wahrzunehmen. Sind beide verhindert und hat der Sprecherausschuss vorab keine Regelung für diesen Fall (z. B. in der Geschäftsordnung) getroffen, können die anwesenden Sprecherausschussmitglieder einen Sitzungsleiter aus ihrer Mitte bestimmen. 60

Goldschmidt Rdnr. 223; *Kaiser* Rdnr. 117; GK-*Wiese/Raab* § 29 Rdnrn. 57 ff.

d) Der **Arbeitgeber** hat **kein allgemeines Teilnahmerecht**. Er nimmt nach § 12 Abs. 4 nur an den Sitzungen teil, die auf sein Verlangen 61

anberaumt sind oder zu denen er ausdrücklich eingeladen worden ist. Sein Teilnahmerecht beschränkt sich hierbei auf die Punkte, deretwegen er die Sitzung beantragt hat oder wegen der er eingeladen worden ist. Hierbei kann der Arbeitgeber keinen Vertreter des Arbeitgeberverbandes hinzuziehen, da das Sprecherausschussgesetz eine dem § 29 Abs. 4 S. 2 BetrVG entsprechende Vorschrift nicht kennt.

Goldschmidt Rdnr. 221; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 71; Kaiser Rdnr. 134.

- 62 e)** Die Sitzungen des Sprecherausschusses finden regelmäßig **während der Arbeitszeit** statt (§ 12 Abs. 5). Gemeint ist hierbei die betriebsübliche Arbeitszeit. Zwar ist die Festlegung des Zeitpunkts grundsätzlich Angelegenheit des Sprecherausschusses bzw. dessen Vorsitzenden, gleichwohl hat der Sprecherausschuss auf die betrieblichen Notwendigkeiten Rücksicht zu nehmen. Der Arbeitgeber ist über den Zeitpunkt der Sitzung zu informieren.

- 63** Die Sitzungen des Sprecherausschusses sind **nicht öffentlich**. Die Teilnahme des Betriebsrats nach § 2 Abs. 2 bleibt unberührt. Darüber hinaus kann der Sprecherausschuss auch durch Beschluss weitere Personen bei der Behandlung einzelner Beratungspunkte als Auskunftspersonen oder Sachverständige hinzuziehen. Hier kann es unter Umständen auch sachdienlich sein, Vertreter der Gewerkschaften oder der Berufsverbände der leitenden Angestellten mit einzubeziehen. Ein weitergehendes Teilnahmerecht von Verbandsvertretern besteht darüber hinaus nicht, da das Sprecherausschussgesetz keine dem § 31 BetrVG entsprechende Regelung enthält.

Goldschmidt Rdnr. 224; Hromadka § 12 Rdnr. 27; MünchArb/Joost § 323 Rdnrn. 72 ff.; Kaiser Rdnrn. 115 ff.

- 64** Verstößt der Sprecherausschuss gegen das Gebot der Nichtöffentlichkeit, handelt er pflichtwidrig. Die Wirksamkeit der gefassten Beschlüsse bleibt allerdings grundsätzlich unberührt. Eine Ausnahme liegt nur dann vor, wenn Beschlüsse bei Beachtung des Gebots anders ausgefallen wären; allein die Möglichkeit der Beeinflussung reicht hierfür nicht aus.

BAG vom 24. 3. 1977, AR-Blattei ES 1020 Nr. 178 = AP Nr. 12 zu § 102 BetrVG 1972; GK-Wiese/Raab § 30 Rdnr. 23; Fitting § 30 Rdnr. 22.

3. Beschlüsse des Sprecherausschusses

- 65 a)** Der Sprecherausschuss kann seine **Entscheidungen als Kollegialorgan** ausschließlich durch Beschlüsse treffen, die in einer ordnungsgemäßen Sitzung gefasst wurden. Eine Beschlussfassung im Umlaufverfahren oder per Telefon/Telefax ist unzulässig. Dieses Verbot kann insofern Probleme aufwerfen, wenn ein betriebsübergreifender Sprecherausschuss besteht.

rausschuss gewählt ist und dessen Mitglieder in räumlich weit auseinander liegenden Betriebsstätten beschäftigt sind. Dennoch ist ein Verzicht auf eine förmliche Sitzung unzulässig, da ein ausführlicher Meinungsaustausch im Umlaufverfahren nicht gewährleistet ist. Außerdem dürfen diese praktischen Schwierigkeiten nicht überschätzt werden, da der Sprecherausschuss in aller Regel keine eigenen Entscheidungen in kurzer Zeit zu treffen hat. Lediglich bei Kündigungen von leitenden Angestellten ist eine gesetzliche Fristenregelung zu beachten.

BAG vom 4. 8. 1975, EzA § 102 Nr. 14 BetrVG 1972; *Löwisch* § 13 Rdnr. 1; *Goldschmidt* Rdnr. 226; *Kaiser* Rdnrn. 151 ff.; *Fitting* § 33 Rdnr. 20; *a. A. Hromadka* § 13 Rdnr. 6; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 31 Rdnr. 4.

Eine ordnungsgemäße Beschlussfassung ist darüber hinaus nur dann möglich, wenn die Vorschriften über die Ladung, die Mitteilung der Tagesordnung und die Veränderung der Sprecherausschussmitglieder beachtet wurden. Allerdings führt nicht jeder Formfehler zur **Nichtigkeit des Beschlusses**; dies ist nur bei groben Verstößen gegen wesentliche Verfahrensvorschriften anzunehmen, z. B. bei Fehlen der Ladung, unterbliebener Mitteilung der Tagesordnung, Teilnahme rechtlich verhinderter Mitglieder oder mangelnder Beschlussfähigkeit. 66

BAG vom 23. 8. 1984, a. a. O. (Rdnr. 46); ausführlich GK-*Wiese/Raab* § 33 Rdnrn. 52 ff.

Für die **Abstimmung** im Sprecherausschuss bestehen keine besonderen Formvorschriften. Ob offen oder geheim abgestimmt wird, bestimmen die Sprecherausschussmitglieder oder legen dies vorab in der Geschäftsordnung fest. Üblicherweise wird in der Praxis offen abgestimmt. Ein Beschluss des Sprecherausschusses wird, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt (vgl. z. B. §§ 13 Abs. 5, 5 Abs. 2 Nr. 4, 18 Abs. 2), mit Stimmenmehrheit der anwesenden Sprecherausschussmitglieder gefasst. Bei Stimmengleichheit ist der Antrag abgelehnt, § 13 Abs. 1 S. 2. Die Stimmenenthaltung ist zulässig, wirkt sich jedoch wie eine Nein-Stimme aus, da die Mehrheit der anwesenden Mitglieder für den Beschluss stimmen muss. 67

Beispiel:

In einem 7-köpfigen Sprecherausschuss stimmen 3 Mitglieder für den Antrag, 2 dagegen, 2 enthalten sich der Stimme. Der Antrag ist damit abgelehnt. 68

Goldschmidt Rdnr. 230; *Löwisch* § 13 Rdnr. 3; *Hromadka* § 13 Rdnr. 17; *Kaiser* Rdnr. 153; ausführlich GK-*Wiese/Raab* § 33 Rdnrn. 28 ff.

b) Voraussetzung für eine wirksame Beschlussfassung ist darüber hinaus, dass der Sprecherausschuss selbst **beschlussfähig** ist. Das ist der Fall, wenn mindestens die Hälfte der Mitglieder selbst oder vertreten 69

durch ein Ersatzmitglied an der Beschlussfassung teilnehmen, § 13 Abs. 2. „Teilnahme“ in diesem Sinne bedeutet nicht nur die bloße Anwesenheit, sondern darüber hinaus, dass die betreffenden Mitglieder bei jeder Abstimmung mitstimmen. Erklärt ein im Sitzungssaal anwesendes Mitglied, dass es an einer bestimmten Abstimmung nicht teilnehmen wolle, darf es deshalb für die Feststellung der Beschlussfähigkeit nicht mitgezählt werden. Befangene Mitglieder sind von der Beschlussfassung ebenfalls ausgeschlossen und dürfen daher nicht mitgezählt werden. Auszugehen ist demnach von der nach § 4 Abs. 1 vorgeschriebenen Mitgliederzahl.

Kaiser Rdnr. 152; Löwisch § 13 Rdnr. 2; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 77; GK-Wiese/Raab § 33 Rdnrn. 12 ff.

- 70** Eine **Ausnahme** von diesem Grundsatz ist jedoch dann möglich, wenn die Zahl der Mitglieder auch nach Eintritt sämtlicher Ersatzmitglieder endgültig unter die vorgeschriebene Zahl gesunken ist. Andernfalls bestünde hier die Gefahr, dass der Sprecherausschuss, obwohl er in Ermangelung einer nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 BetrVG entsprechenden Vorschrift weiter im Amt bleibt, keine Beschlüsse mehr fassen könnte.

BAG vom 18. 8. 1982, AR-Blattei ES 530. 14.3 Nr. 80 = AP Nr. 24 zu § 102 BetrVG 1972 für das Anhörungsverfahren nach § 102 BetrVG.

- 71 c)** Gemäß § 13 Abs. 3 ist über jede Sitzung des Sprecherausschusses eine **Niederschrift** anzufertigen und eine Anwesenheitsliste zu führen. Die Niederschrift muss zumindest den Wortlaut der Beschlüsse sowie die Stimmenverteilung (Für-/Gegen-Stimmen/Enthaltungen), mit der sie gefasst sind, enthalten. Sie ist von dem Vorsitzenden und einem weiteren Mitglied des Sprecherausschusses zu unterzeichnen. Die Niederschrift soll vor allem dem Nachweis dienen, dass die Beschlüsse des Sprecherausschusses ordnungsgemäß zustande gekommen sind. Der Sprecherausschuss kann einen Schriftführer bestellen oder eine Schreibkraft hinzuziehen. Auch wenn das Sprecherausschussgesetz keine § 34 Abs. 2 S. 2 BetrVG entsprechende Vorschrift enthält, kann jeder Teilnehmer an einer Sitzung Einwendungen gegen die Niederschrift erheben. Allerdings sind die Einwendungen unverzüglich schriftlich zu erheben und der Niederschrift beizufügen.

Goldschmidt Rdnr. 232; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 74; Hromadka § 13 Rdnr. 28; Löwisch § 13 Rdnr. 8; Kaiser Rdnrn. 146 ff.

- 72 d)** Die einzelnen Mitglieder des Sprecherausschusses haben das Recht, die **Unterlagen des Sprecherausschusses jederzeit einzusehen**, § 13 Abs. 4. Auf diese Weise soll gewährleistet werden, dass sich jedes Mitglied über Entwicklungen im Sprecherausschuss informieren kann.

Dieses Einsichtsrecht ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn dem Vorsitzenden die Führung der laufenden Geschäfte übertragen ist. Es kann nicht beschränkt werden und besteht jederzeit, d. h. auch ohne dass das Sprecherausschussmitglied ein besonderes Interesse geltend macht. Auch Ersatzmitglieder haben ein Einsichtsrecht, wenn ihre ordnungsgemäße Aufgabenwahrnehmung dies erfordert. Die Überlassung von Unterlagen im Original oder in Kopie kann jedoch nur auf Grund eines Beschlusses des Sprecherausschusses erfolgen.

BAG vom 27. 5. 1982, AR-Blattei ES 530. 10 Nr. 51 = AP Nr. 1 zu § 34 BetrVG 1972; *Goldschmidt* Rdnr. 234; *Hromadka* § 13 Rdnrn. 29/30; *GK-Wiese/Raab* § 34 Rdnrn. 29 ff.

Arbeitgeber und Betriebsrat hingegen haben grundsätzlich keinen Anspruch auf Einsicht in die Sitzungsniederschrift, es sei denn, sie haben an der Sitzung berechtigt teilgenommen. In letzterem Fall können sie eine Kopie des entsprechenden Teils der Sitzungsniederschrift verlangen. 73

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 13 Rdnr. 3; *Löwisch* § 13 Rdnr. 7; *Hromadka* § 13 Rdnr. 31.

e) Der Sprecherausschuss kann sonstige Bestimmungen über die Geschäftsführung in einer schriftlichen **Geschäftsordnung** treffen, § 13 Abs. 5. Die Entscheidung darüber steht in seinem Ermessen. Der Beschluss über die Geschäftsordnung muss mit absoluter Stimmenmehrheit gefasst werden. In inhaltlicher Hinsicht können insbesondere Regelungen über die Durchführung der Sitzungen geregelt werden. Allerdings muss die Geschäftsordnung sich im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen halten. Es ist beispielsweise nicht möglich, eine Regelung über die Beschlussfähigkeit in der Geschäftsordnung zu treffen, die von der gesetzlichen Regelung in § 13 Abs. 2 abweicht, da es sich hierbei um zwingendes Recht handelt. Die Geschäftsordnung gilt für die Dauer der Amtszeit des Sprecherausschusses. 74

Beispiel:

75

Die Geschäftsordnung kann Regelungen zur Vertretung und Aufgabenverteilung innerhalb des Sprecherausschusses, zum Turnus und Zeitpunkt der Sprecherausschusssitzungen, zur Ladung der Mitglieder, zur Teilnahmeberechtigung, zum Sitzungsablauf, zu den Formalien über die Abstimmung o. Ä. treffen.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 82; *Goldschmidt* Rdnr. 225; *Löwisch* § 13 Rdnrn. 9 f.; *Kaiser* Rdnr. 152.

4. Kosten des Sprecherausschusses

a) Gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 muss der Arbeitgeber die durch die Tätigkeit des Sprecherausschusses entstehenden **Kosten** tragen. Aufzukommen hat 76

der Arbeitgeber demnach für die Ausgaben, die aus Sicht des Sprecherausschusses für die Durchführung seiner Aufgaben **erforderlich** und verhältnismäßig sind.

Zuletzt BAG vom 19. 4. 1989, AR-Blattei ES 530. 10 Nr. 61 = AP Nr. 29 zu § 40 BetrVG 1972; Däubler/Kittner/Klebe-Wedde § 40 Rdnrn. 6 ff.; Löwisch § 14 Rdnr. 8; Goldschmidt Rdnr. 237; zur Erforderlichkeit von Aufwendungen bei der Betriebsratsarbeit vgl. § 40 BetrVG.

- 77 Grundsätzlich muss der Sprecherausschuss, bevor er eine Ausgabe tätigt, nicht die Zustimmung des Arbeitgebers einholen. Lediglich bei **außergewöhnlichen Aufwendungen** gebietet es der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit (§ 2 Abs. 1), dass der Sprecherausschuss sich mit dem Arbeitgeber verständigt. Der Sprecherausschuss **muss** aber stets prüfen, ob eine Aufwendung in einem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung der Aufgabe steht.

BAG vom 18. 4. 1967, AR-Blattei ES 530. 8.1 Nr. 25 = AP Nr. 7 zu § 39 BetrVG 1972; Däubler/Kittner/Klebe-Wedde § 40 Rdnr. 6; Löwisch § 14 Rdnr. 8; Hromadka § 14 Rdnr. 14.

- 78 Grundsätzlich muss der Sprecherausschuss bzw. dessen Mitglieder die entstandenen Kosten im Einzelnen nachweisen und abrechnen. Ggf. kann der Sprecherausschuss einen angemessenen **Vorschuss** verlangen. Ebenso hat der Arbeitgeber die Möglichkeit, dem Sprecherausschuss einen Dispositionsfonds zur Verfügung zu stellen, über den in gewissen Zeitabständen abgerechnet wird. Für einzelne Aufwendungen können Pauschalbeträge festgelegt werden, sofern sich die Sätze im Rahmen des Üblichen halten und keine versteckten Vergütungen sind. Fallen dann aber wider Erwarten höhere Kosten an, sind diese gleichwohl vom Arbeitgeber — die Erforderlichkeit vorausgesetzt — zu tragen.

- 79 b) Zu den Kosten des Sprecherausschusses zählen zunächst die sog. **Geschäftsführungskosten**. Dazu gehören in erster Linie die Kosten für den gesamten Sachaufwand des Sprecherausschusses (z. B. Papier, Stifte etc.) sowie für das Büropersonal.

Däubler/Kittner/Klebe-Wedde § 40 Rdnr. 6; Fitting § 40 Rdnr. 12.

- 80 Darüber hinaus hat der Arbeitgeber gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 die Kosten zu tragen, die dem Sprecherausschuss bei der **Verfolgung oder Verteidigung seiner Rechte** entstehen. Hier kann es sich entweder um eine Streitigkeit zwischen Sprecherausschuss und Arbeitgeber oder zwischen Sprecherausschuss und einem seiner Mitglieder (z. B. im Rahmen eines Ausschlussverfahrens nach § 9 Abs. 1) handeln. Der Arbeitgeber muss die Rechtsverfolgungskosten sogar dann übernehmen, wenn er selbst Prozessgegner war und obsiegt hat. Voraussetzung ist nur, dass der Spre-

Sprecherausschuss den Prozess nach pflichtgemäßer Berücksichtigung der objektiven Gegebenheiten (insbesondere der Sach- und Rechtslage) für erforderlich halten durfte. Eine Ausnahme gilt aber dann, wenn die Rechtsverfolgung von vornherein aussichtslos oder eine gerichtliche Klärung der Streitfrage auf andere Weise möglich war (z.B. durch Abwarten eines Musterprozesses).

BAG vom 19. 4. 1989, AR-Blattei ES 530. 10 Nr. 61 = AP Nr. 29 zu § 40 BetrVG 1972 = NZA 1990, 233; BAG vom 3. 10. 1978, AR-Blattei ES 160. 12 Nr. 100 = AP Nr. 14 zu § 40 BetrVG 1972 = NJW 1980, 1486; *Fitting* § 40 Rdnrn. 21 ff.; Däubler/Kittner/Klebe-Wedde § 40 Rdnr. 22; *Löwisch* § 14 Rdnr. 11.

Da im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren nach § 12 Abs. 5 ArbGG **keine Kosten erhoben werden**, geht es bei dem Kostenerstattungsanspruch ausschließlich um die außergerichtlichen Kosten, d. h. insbesondere um die **Kosten für die anwaltliche Prozessvertretung**. Sofern der Sprecherausschuss die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts nach pflichtgemäßer Prüfung der Sach- und Rechtslage und nach vorheriger Beschlussfassung für geboten halten konnte, gehören auch die Kosten anwaltlicher Prozessvertretung zu den erstattungsfähigen Aufwendungen im Sinne von § 14 Abs. 2 S. 1. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn es sich um einen rechtlich schwierigen Sachverhalt handelt und eine sachkundige Vertretung ansonsten nicht zur Verfügung steht. 81

BAG vom 16. 10. 1986, AR-Blattei ES 1670 Nr. 3 = AP Nr. 26 zu § 40 BetrVG 1972; BAG vom 3. 10. 1978, a. a. O. (Rdnr. 80); *Löwisch* § 14 Rdnr. 12; *Hromadka* § 14 Rdnr. 15.

Dem steht nicht entgegen, dass im Rechtsbeschwerdeverfahren gemäß § 11 Abs. 2 ArbGG kein Anwaltszwang besteht. Der Sprecherausschuss ist also nicht verpflichtet, sich in der ersten und zweiten Instanz selbst zu vertreten. 82

Der Sprecherausschuss kann außerdem frei entscheiden, ob er sich durch einen Verbandsvertreter (vgl. § 11 Abs. 1 S. 2 und 3 ArbGG) oder durch einen Rechtsanwalt vertreten lässt. Bei seiner Entscheidung darf er jedoch die finanziellen Belange des Arbeitgebers nicht außer Acht lassen. Beauftragt er etwa eine auswärtige Anwaltskanzlei mit der Vertretung, muss der Arbeitgeber die Fahrtkosten des Anwalts nur dann erstatten, wenn der beauftragte Anwalt über eine besondere Sachkunde in den anstehenden Rechtsfragen verfügt. Ansonsten sind die Reisekosten nicht zu erstatten, wenn fachkundige Anwälte vor Ort vorhanden sind. 83

BAG vom 16. 10. 1986, NZA 1987, 753; *Löwisch* § 14 Rdnr. 12.

c) Ist der Sprecherausschuss oder eines seiner Mitglieder Verpflichtungen Dritten gegenüber eingegangen, die noch nicht erfüllt sind, richtet 84

sich der Anspruch aus § 14 Abs. 2 auf Freistellung von den Kosten. Ist die Forderung des Dritten vom Sprecherausschuss bereits erfüllt, wandelt sich dieser Freistellungsanspruch in einen Zahlungsanspruch des Sprecherausschusses gegen den Arbeitgeber um.

BAG vom 18. 1. 1989, AR-Blattei ES 1860 Nr. 15 = AP Nr. 28 zu § 40 BetrVG 1972 unter Aufgabe der früheren Rechtsprechung.

- 85 d) Umstritten ist, inwiefern der Sprecherausschuss einen Anspruch auf **Hinzuziehung eines Sachverständigen** hat, da eine § 80 BetrVG entsprechende Vorschrift im Sprecherausschussgesetz fehlt. Zum Teil wird befürwortet, dass der Arbeitgeber verpflichtet ist, die durch die Hinzuziehung von Sachverständigen entstehenden Kosten zu tragen. Im Ergebnis dürfte eine solche Verpflichtung jedoch abzulehnen sein, da das Sprecherausschussgesetz hier keine planwidrige Regelungslücke aufweist.

Für einen Erstattungsanspruch *Oetker ZfA* 1990, 43, 62 f.; dagegen *Löwisch* § 25 Rdnr. 23; ausführlich *Kramer* S. 67 ff.

- 86 e) Erstattungsfähig gemäß § 14 Abs. 2 sind darüber hinaus auch die Kosten, die dem Sprecherausschuss durch die **Unterrichtung der leitenden Angestellten** entstehen. Welchen Weg der Sprecherausschuss hier für die Unterrichtung einschlägt, liegt wiederum in seinem Ermessen. Genau wie der Betriebsrat hat er einen Anspruch auf ein „Schwarzes Brett“. Darüber hinaus kann er ein Informationsblatt herausgeben, sofern hierfür ein konkreter Anlass besteht und die Unterrichtung in der nächsten Versammlung der leitenden Angestellten nicht abgewartet werden kann. Zulässig und heutzutage weitverbreitet ist auch die Erstellung einer eigenen Informationsseite im Intranet des Unternehmens.

BAG vom 21. 11. 1978, AR-Blattei ES 530. 10 Nr. 42 = AP Nr. 15 zu § 40 BetrVG 1972.

- 87 f) Zu den weiteren nach § 14 Abs. 2 erstattungsfähigen Aufwendungen gehört auch der gesamte **Sachaufwand des einzelnen Sprecherausschussmitgliedes**, insbesondere die Kosten für Briefporto, Telefon und Internet. Voraussetzung ist, dass der Sachaufwand bei Ausübung der Sprecherausschuss-Tätigkeit entsteht und von entsprechenden privaten Aufwendungen abgegrenzt werden kann.

Löwisch § 14 Rdnr. 8; *Hromadka* § 14 Rdnr. 17.

- 88 Bei der Abrechnung von **Reisekosten** ist zu unterscheiden: Besteht in einem Betrieb eine Reisekostenregelung, ist sie für das Sprecherausschussmitglied nur dann verbindlich, wenn es die entstehenden Kosten

beeinflussen kann. Andernfalls hat der Arbeitgeber auch die höheren Kosten zu tragen.

BAG vom 7. 6. 1984, AR-Blattei ES 530. 8 Nr. 57 = AP Nr. 24 zu § 40 BetrVG 1972.

Besteht im Betrieb hingegen keine besondere Reisekostenordnung und werden Mehraufwendungen für die Verpflegung bei Dienstreisen üblicherweise nach dem Pauschalbeträgen der Lohnsteuerrichtlinien abgerechnet, ist diese Handhabung maßgeblich: Aufwendungen, die über Tage- und Übernachtungsgelder hinausgehen, muss das Sprecherausschussmitglied dem Arbeitgeber nachweisen. Nicht erstattungsfähig sind Aufwendungen für die persönliche Lebensführung. Befindet sich das Sprecherausschussmitglied auf längeren Dienstreisen und erspart es sich dadurch eigene Aufwendungen für die häusliche Verpflegung sowie die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, kann der Arbeitgeber die Haushaltsersparnis von den Reisekosten entsprechend der Lohnsteuerrichtlinien abziehen. **89**

BAG vom 29. 1. 1974, BB 1974, 1023; *Löwisch* § 14 Rdnr. 14.

Auf Grund des Begünstigungsverbotes (§ 2 Abs. 3 S. 2) können Reisekosten nur im üblichen Umfang erstattet werden. Wegen des allgemeinen im Reisekosten- und Spesenbereich geltenden Grundsatzes der kostengünstigen Gestaltung sind auch Sprecherausschussmitglieder verpflichtet, eine Fahrgemeinschaft zu bilden, sofern mehrere Sprecherausschussmitglieder eine Reise gemeinsam antreten und ein Mitglied seinen Pkw benutzt. Ebenso darf das Sprecherausschussmitglied bei etwaigen Flugreisen keine höherwertigere Klasse im Verhältnis zu anderen leitenden Angestellten benutzen. **90**

Zu erstatten sind ebenfalls Kosten, die dem einzelnen Sprecherausschussmitglied in Rechtsstreitigkeiten aus dem Sprecherausschussgesetz über seine Rechtsstellung entstehen. Hierbei kann es sich etwa um Verfahren wegen eines Ausschlusses aus dem Sprecherausschuss oder zur Überprüfung von Beschlüssen handeln. Allerdings hat das einzelne Mitglied genau wie der Sprecherausschuss als Gremium danach zu entscheiden, ob in diesen Fällen die Beauftragung eines Rechtsanwaltes bei verständiger und pflichtgemäßer Beendigung erforderlich ist. **91**

Umstritten ist die Frage, ob der Arbeitgeber auch für die Kosten aufkommen muss, die einem Sprecherausschussmitglied entstanden sind, um seinen Anspruch auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts gemäß § 14 Abs. 1 gerichtlich geltend zu machen. Die Rechtsprechung stellt sich hier richtigerweise auf den Standpunkt, dass diese Kosten nicht durch die **92**

Sprecherausschusstätigkeit, sondern allein durch die Arbeitnehmerstellung des Sprecherausschussmitgliedes verursacht worden sind.

BAG vom 14. 10. 1982, AR-Blattei ES 530, 8.1 Nr. 54 = AP Nr. 19 zu § 40 BetrVG 1972; Löwisch § 14 Rdnr. 15; a. A. Fitting § 40 Rdnr. 65.

- 93 Genau wie der Sprecherausschuss als Gremium kann auch das Sprecherausschussmitglied vom Arbeitgeber einen angemessenen Vorschuss für die voraussichtlichen Aufwendungen verlangen.
- 94 g) Erleidet ein Sprecherausschussmitglied bei der Tätigkeit für den Sprecherausschuss einen **Unfall**, handelt es sich im Regelfall um einen Arbeitsunfall, so dass für Personenschäden die gesetzliche Unfallversicherung einzutreten hat. Entstehen außerdem Schäden am Privateigentum des Sprecherausschussmitgliedes ohne dessen Verschulden, hat der Arbeitgeber Schadensersatz zu leisten.
- 95 h) Im Hinblick auf die erforderlichen **Sachmittel** für den Sprecherausschuss trifft § 14 Abs. 2 S. 2 eine Sonderregelung: Danach ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Sprecherausschuss Räume, fachliche Mittel und Büropersonal zur Verfügung zu stellen. Entsprechend ist der Sprecherausschuss seinerseits nicht berechtigt, sich die genannten Mittel selbst zu beschaffen. Zu den erforderlichen Mitteln gehören insbesondere geeignete Räumlichkeiten, damit er Sprecherausschusssitzungen, Sprechstunden oder Versammlungen der leitenden Angestellten durchführen kann. Darüber hinaus muss der Arbeitgeber Büroeinrichtungen, Büropersonal und technische Mittel zur Verfügung stellen. Im Regelfall wird es genügen, wenn der Arbeitgeber den Sprecherausschussmitgliedern gestattet, die ihnen ohnehin zur Verfügung stehenden Sach- und Personalmittel auch für die Erledigung von Sprecherausschussaufgaben einzusetzen. Nur im Ausnahmefall wird der Bedarf über die übliche Ausstattung hinausgehen; dann ist der Arbeitgeber jedoch verpflichtet, auch diesen Mehrbedarf zu decken. In größeren Sprecherausschüssen geht dies beispielsweise so weit, dass dem Sprecherausschuss eigenes Personal für Sekretariats- oder Assistenzaufgaben zugebilligt werden muss. Da heutzutage zu den üblichen Kommunikationsmitteln im Unternehmen auch der Gebrauch eines Computers bzw. die Nutzung von Internet und Intranet gehört, kann der Sprecherausschuss auch diese Kommunikationswege beanspruchen, sofern er das entsprechend begründen kann.

Goldschmidt Rdnr. 242; Löwisch § 14 Rdnr. 9; ausführlich zu den Sachmitteln nach § 40 BetrVG vgl. Kort NZA 1990, 598.

- 96 Der Arbeitgeber hat darüber hinaus die wichtigsten arbeits- und sozialrechtlichen Gesetzestexte, eine neuere Kommentierung des Sprecher-

ausschussgesetzes und des Betriebsverfassungsgesetzes sowie eine Fachzeitschrift nach Wahl des Sprecherausschusses zur Verfügung zu stellen. Inwiefern darüber hinaus weitere Fachliteratur erforderlich ist, hängt von den jeweiligen Aufgaben des Sprecherausschusses ab. Der ständige Bezug einer Tageszeitung wird nicht für grundsätzlich erforderlich gehalten.

BAG vom 21. 4. 1983, AR-Blattei ES 530.10 Nr. 54 = AP Nr. 20 zu § 40 BetrVG 1972; BAG vom 29. 11. 1989, AR-Blattei ES 530.10 Nr. 63 = AP Nr. 32 zu § 40 BetrVG 1972.

i) Kommt es zu Streitigkeiten über die Kosten des Sprecherausschusses, muss darüber das Arbeitsgericht gemäß §§ 2 a Abs. 1, 80 ArbGG im Beschlussverfahren entscheiden. Der Antrag ist darauf zu richten, den Arbeitgeber zu verpflichten, die entstandenen Kosten zu übernehmen oder die Sprecherausschussmitglieder von einer gegenüber Dritten bestehenden Verbindlichkeit freizustellen. Das Beschlussverfahren ist nicht nur dann einzuleiten, wenn der Sprecherausschuss die entstandenen Kosten geltend macht, sondern auch dann, wenn das einzelne Mitglied Freistellung oder Erstattung verlangt. Dies gilt auch für Ansprüche bereits ausgeschiedener Sprecherausschussmitglieder. Dabei hat der Sprecherausschuss die Möglichkeit, die Ansprüche seiner Mitglieder auch im eigenen Namen durchzusetzen, allerdings muss er in diesem Fall Zahlung an das betroffene Mitglied verlangen. 97

BAG vom 6. 11. 1973, BB 1974, 461; BAG vom 10. 10. 1969, BB 1970, 37; Löwisch § 14 Rdnr. 21; Hromadka § 14 Rdnrn. 30, 31.

j) Der Sprecherausschuss ist nicht rechtsfähig. Als Organ kann er selbst grundsätzlich keine Verbindlichkeiten eingehen oder Forderungen erwerben. Nur im Rahmen von § 14 Abs. 2 ist er Träger vermögensrechtlicher Ansprüche. Dies bedeutet zugleich, dass er nicht Schuldner von Erfüllungs- oder Schadensersatzansprüchen sein kann. Will der Sprecherausschuss zu seiner Unterstützung Dritte heranziehen, ist der Arbeitgeber verpflichtet, die entsprechenden erforderlichen Verträge abzuschließen. Sofern die Sprecherausschussmitglieder selbst Verträge im eigenen Namen abgeschlossen haben, sind sie zwar dem Dritten persönlich verpflichtet, haben aber zugleich einen Anspruch auf Freistellung durch den Arbeitgeber. 98

(A) III. Rechtsstellung der Mitglieder des Sprecherausschusses

1. Arbeitsbefreiung

- 99 a) Die Übernahme eines Sprecherausschussamtes lässt die Verpflichtung des leitenden Angestellten zur Arbeitsleistung grundsätzlich unberührt. Damit geht die Regelung des § 14 Abs. 1 von der Prämisse aus, dass die Mitglieder des Sprecherausschusses einerseits ihr Amt unentgeltlich ausüben, sie aber andererseits wegen ihrer Tätigkeit nicht benachteiligt werden dürfen. Insofern sieht die Vorschrift vor, dass die Mitglieder von ihrer beruflichen Tätigkeit ohne Minderung des Arbeitsentgeltes zu befreien sind, soweit es nach Art und Umfang des Betriebes zur ordnungsgemäßen Durchführung ihrer Aufgaben erforderlich ist. Ein **Freizeitausgleich** für die Sprecherausschusstätigkeit außerhalb der Arbeitszeit sieht Abs. 1 im Gegensatz zu der ansonsten wortgleichen Vorschrift des § 37 Abs. 3 BetrVG jedoch nicht vor. Ebenso wenig folgt dies aus dem Benachteiligungsverbot des § 2 Abs. 3 S. 2.

MünchArb/Joost § 323 Rdnrn. 85 ff.; *Hromadka* § 14 Rdnr. 1.

- 100 § 14 Abs. 1 regelt die **vorübergehende Arbeitsbefreiung** aus konkretem Anlass. Eine generelle Freistellung von der Arbeitsleistung, so wie § 38 BetrVG sie für Betriebsratsmitglieder vorsieht, ist im Sprecherausschussgesetz nicht verankert. Sie wird zwar grundsätzlich auch nicht ausgeschlossen, spielt in der betrieblichen Praxis jedoch eher eine untergeordnete Rolle, da der Sprecherausschuss einen wesentlich kleineren Aufgabenbereich als der Betriebsrat hat.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 88; zu dem Streit ausführlich *Kramer* S. 74 ff.

- 101 Die Erfahrung mit dem Sprecherausschussgesetz in den vergangenen Jahren hat im Übrigen gezeigt, dass die Sprecherausschussmitglieder selbst in aller Regel kein Interesse an einer vollständigen Freistellung haben.
- 102 b) Voraussetzung für die Arbeitsbefreiung ist die Wahrnehmung von Aufgaben des Sprecherausschusses. Dazu zählen etwa die Teilnahme an den Sitzungen des Sprecherausschusses und der Versammlung der leitenden Angestellten, Besprechungen mit dem Arbeitgeber oder dem Verhandlungspartner des Sprecherausschusses gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1. Solche Aufgaben können innerhalb oder außerhalb des Betriebes anfallen. Entsprechend entsteht ein Anspruch auf Arbeitsbefreiung zu Gunsten der Sprecherausschussmitglieder auch für Reisen in andere

Betriebsteile oder zugeordnete Betriebe im Sinne des § 1 Abs. 3 sowie zu Besprechungen mit Behördenvertretern.

BAG vom 23. 9. 1982, AR-Blattei ES 530.8.1 Nr. 55 = AP Nr. 42 zu § 37 BetrVG 1972; Löwisch § 14 Rdnr. 2, Hromadka § 14 Rdnrn. 2 f.

Ist der Sprecherausschuss in einem **Beschlussverfahren beteiligt**, ist die Teilnahme an der Gerichtsverhandlung Teil der Amtstätigkeit. Anders bei sonstigen Rechtsstreitigkeiten: Sofern hier nicht ausnahmsweise eine für die Sprecherausschussarbeit wesentliche Frage Gegenstand des Verfahrens ist, handelt es sich nicht um eine Amtstätigkeit. **103**

BAG vom 19. 5. 1989 und 31. 5. 1989, AR-Blattei ES 530.10 Nr. 52 und Nr. 62 = AP Nr. 44 zu § 37 BetrVG 1972 und AP Nr. 9 zu § 38 BetrVG 1972.

c) Darüber hinaus muss die Arbeitsbefreiung zur Durchführung der Aufgabe erforderlich sein. Die Erforderlichkeit richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Dabei sind nicht allein die persönlichen Vorstellungen des Sprecherausschussmitgliedes zu berücksichtigen, sondern entscheidend ist, ob das Sprecherausschussmitglied bei vernünftiger, umfassender Würdigung aller Umstände das Arbeitsversäumnis für erforderlich halten durfte, um seinen Aufgaben gerecht zu werden. Des Weiteren spielen Größe und Art des Betriebes, der Umfang der dem jeweiligen Sprecherausschussmitglied übertragenen Aufgaben und nicht zuletzt die Aktivität des Sprecherausschusses eine Rolle. **104**

d) Einer Zustimmung des Arbeitgebers zur Arbeitsbefreiung bedarf es trotz des insoweit missverständlichen Wortlauts des Abs. 1 nicht, da ansonsten in die Sprecherausschusstätigkeit zu weit eingegriffen würde. Gleichwohl hat das Sprecherausschussmitglied das für leitende Angestellte übliche (Ab-)Meldeverfahren einzuhalten. Aber auch wenn der Arbeitgeber die Arbeitsbefreiung verweigert, darf sich das Sprecherausschussmitglied von seinem Arbeitsplatz entfernen. **105**

BAG vom 30. 1. 1973, BB 1973, 474; Löwisch § 14 Rdnr. 6; Hromadka § 14 Rdnr. 8.

e) Die Arbeitsbefreiung erfolgt **ohne Minderung des Arbeitsentgeltes**. Demzufolge hat das Sprecherausschussmitglied einen Anspruch auf die Vergütung, die ihm ohne die Arbeitsbefreiung zugestanden hätte. Dazu gehören neben dem Grundgehalt auch die allgemeinen Zuwendungen und Gratifikationen, nicht aber Vergütungen für Aufwand, der nur bei entsprechender Arbeitsleistung angefallen wäre. **106**

Entstehen **Streitigkeiten** über die Fortzahlung des Arbeitsentgeltes, so handelt es sich dabei — anders als bei den Freistellungs- und Kostenersatzansprüchen nach § 14 Abs. 2 — um individualrechtliche Streitigkeiten, die im Urteilsverfahren zu entscheiden sind. Auch wenn **107**

das Verbot der Entgeltminderung aus § 14 Abs. 1 folgt, liegt dennoch keine Angelegenheit nach dem Sprecherausschussgesetz vor, da der Anspruch auf Gehaltszahlung seine Rechtsgrundlage in § 611 BGB findet (s. Rdnr. 92).

BAG vom 18. 6. 1974, AP Nr. 16 zu § 37 BetrVG 1972; *BAG* vom 17. 9. 1974, AR-Blattei ES 160.12 Nr. 73 = AP Nr. 17 zu § 37 BetrVG 1972.

- 108 Geht es hingegen allein um die Frage, ob die Arbeitsbefreiung zur Durchführung von Aufgaben nach dem Sprecherausschussgesetz erforderlich ist, ist diese Streitigkeit im Beschlussverfahren zu entscheiden.

2. Schulungs- und Bildungsveranstaltungen

- 109 a) Das Sprecherausschussgesetz sieht im Gegensatz zu § 37 Abs. 6 und 7 BetrVG keinen Anspruch der Sprecherausschussmitglieder auf Arbeitsbefreiung für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen vor. Aus diesem Grund ist sehr umstritten, ob auch für Sprecherausschussmitglieder ein Anspruch auf Teilnahme an solchen Veranstaltungen während der betriebsüblichen Arbeitszeit besteht. Teilweise wird aus dem Fehlen der Vorschrift der Schluss gezogen, dass Sprecherausschussmitglieder keinen Anspruch auf Arbeitsbefreiung für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen hätten. Schließlich verfügten leitende Angestellte ohnehin über eine hohe Qualifikation und unterlägen im Regelfall der Arbeitszeitsouveränität, so dass ihnen daher zuzumuten sei, Schulungs- und Bildungsveranstaltungen außerhalb ihrer Arbeitszeit zu besuchen. Richtigerweise muss aber auch den Sprecherausschussmitgliedern der Anspruch zugebilligt werden, während ihrer Arbeitszeit an entsprechenden Veranstaltungen teilzunehmen. Schließlich arbeiten leitende Angestellte regelmäßig aufgaben- und nicht zeitbezogen, so dass sich enge zeitliche Vorgaben mit ansonsten autonomer und eigenverantwortlicher Tätigkeit nicht vereinbaren lassen. Insofern wäre eine Regelung, die § 37 BetrVG entspricht, für die leitenden Angestellten unpassend, so dass ist es nur konsequent ist, dass der Gesetzgeber auf eine entsprechende gesetzliche Regelung verzichtet hat. Stattdessen ergibt sich der Anspruch auf Teilnahme an einer Schulungsveranstaltung auch während der Arbeitszeit bereits aus § 14 Abs. 1, da andernfalls das betroffene Sprecherausschussmitglied grundsätzlich schlechter gestellt wäre als ein Mitglied des Betriebsrates.

Für die Teilnahme an Bildungsveranstaltungen während der Arbeitszeit: *Goldschmidt* Rdnr. 239; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 14 Rdnr. 1; dagegen: *Löwisch* § 14 Rdnr. 17; *Hromádka* § 14 Rdnr. 11; ausführlich *Kramer* S. 76 ff.

b) Der Arbeitgeber hat die **Kosten der Schulungsveranstaltung** zu tragen, die der Vermittlung von Kenntnissen dienen, die im Hinblick auf die Sprecherausschussarbeit erforderlich sind. Grundsätzlich ist der Sprecherausschuss Inhaber des Anspruchs auf Kostenerstattung gemäß § 14 Abs. 2. Erst wenn der Sprecherausschuss einen Beschluss über die Teilnahme eines bestimmten Mitglieds an einer Schulungsveranstaltung getroffen hat, hat das Mitglied selbst einen abgeleiteten Anspruch auf Kostenerstattung. **110**

So die herrschende Meinung zu § 37 Abs. 6 BetrVG BAG vom 16. 10. 1986, AR-Blattei ES 530.8.1 Nr. 61 = AP Nr. 58 zu § 37 BetrVG 1972; GK-*Wiese* § 37 Rdnr. 117.

Bei der Beurteilung der Erforderlichkeit in Bezug auf Schulungsinhalt, Dauer und Zahl der Teilnehmer steht dem Sprecherausschuss ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. In der Regel bedarf es keiner näheren Darlegung der Erforderlichkeit, dass die Schulung der Vermittlung von Grundkenntnissen des allgemeinen Arbeits- und Sprecherausschussrechts dient. Schließlich sollte jedes Mitglied des Sprecherausschusses über ein derartiges Wissen verfügen. Soweit es jedoch um die Vermittlung speziellen Fachwissens geht, muss ggf. dargelegt werden, dass diese Kenntnisse aus aktuellem Anlass benötigt werden, damit der Sprecherausschuss seine Aufgaben sachgerecht erfüllen kann. Insofern ist hier eine Einzelfallentscheidung von Nöten. **111**

BAG vom 16. 10. 1986, a. a. O. (Rdnr. 110); BAG vom 7. 6. 1989, AR-Blattei ES 530.8.1 Nr. 65 = AP Nr. 67 zu § 37 BetrVG 1972.

War die Schulungsveranstaltung erforderlich, hat der Arbeitgeber die Kosten zu tragen. Hier gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Erstattungsfähig sind neben den Fahrt- und Verpflegungskosten, für die eine pauschale Abgeltung vorgesehen werden kann, auch die Teilnehmergebühr für die Veranstaltung. Dies gilt unabhängig davon, ob die Schulung durch eine Gewerkschaft oder einen Verband der leitenden Angestellten veranstaltet wird. Zwar darf der Veranstalter nicht seine allgemeinen Geschäftskosten auf den Arbeitgeber abwälzen; Kosten, die jedoch aus Anlass der konkreten Schulung entstehen, sind aber erstattungsfähig. Zu den nicht erstattungsfähigen „Vorhaltekosten“ gehören vor allem Mieten, Heizung, Beleuchtung, Mobiliar und allgemeine Lehrmittel sowie Honorare für die hauptamtlichen Verbandsfunktionäre, die auf der Veranstaltung vortragen. **112**

BAG vom 3. 4. 1979, AR-Blattei ES 530.8.1 Nr. 48 = AP Nr. 17 zu § 40 BetrVG 1972; *Löwisch* § 14 Rdnr. 18; *Hromadka* § 14 Rdnr. 23.

3. Verschwiegenheitspflicht

- 113 a) Im Rahmen der Beteiligung des Sprecherausschusses können dessen Mitglieder Tatsachen erfahren, an deren Geheimhaltung der Arbeitgeber ein erhebliches Interesse hat. Aus diesem Grund sieht § 29 Abs. 1 vor, dass die Mitglieder und Ersatzmitglieder des Sprecherausschusses, nach Abs. 2 die Mitglieder und Ersatzmitglieder des Gesamtsprecherausschusses, des Unternehmenssprecherausschusses und des Konzernsprecherausschusses verpflichtet sind, Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, die ihnen wegen ihrer Zugehörigkeit zum Sprecherausschuss bekannt geworden und vom Arbeitgeber ausdrücklich als geheimhaltungsbedürftig bezeichnet worden sind, nicht zu offenbaren und zu verwerten.
- 114 Demzufolge ist die Geheimhaltungspflicht an zwei **Voraussetzungen** gebunden: Erstens muss es sich um eine Tatsache handeln, die nur einem eng begrenzten Personenkreis bekannt ist und nach dem Willen des Betriebsinhabers auf Grund seines berechtigten wirtschaftlichen Interesses geheim gehalten werden soll (**materielles Geheimnis**). Der Begriff des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses ist dabei der Gleiche wie in § 17 UWG. Von der Geheimhaltungspflicht erfasst werden auch Geheimnisse, die dem Arbeitgeber von Geschäftspartnern mitgeteilt worden sind. Beispiele für Betriebsgeheimnisse sind Modelle von Produkten, Geheimverfahren, ein bereits bekanntes Verfahren mit bisher unbekannten Abwandlungen, Dienststerfindungen, die nicht zum Patent oder Gebrauchsmuster angemeldet sind. Als Geschäftsgeheimnisse kommen Kundenlisten, Vertreterverzeichnisse, Musterstücke, Zahlungsbedingungen, getätigte oder beabsichtigte Vertragsabschlüsse und ggf. auch interne Lohn- und Gehaltslisten in Frage.
- BAG vom 26. 2. 1987, AR-Blattei ES 770 Nr. 6 = AP Nr. 2 zu § 79 BetrVG 1972; Löwisch § 29 Rdnrn. 2 f.; Hromadka § 29 Rdnr. 6.*
- 115 Zweitens muss der Arbeitgeber die objektiv geheimhaltungsbedürftigen Tatsachen ausdrücklich als solche bezeichnet haben (**formelles Geheimnis**). Auf diese Weise soll Klarheit geschaffen werden, welche Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse geheim zu halten sind. Hat der Arbeitgeber die Angelegenheit nicht ausdrücklich als geheimhaltungsbedürftig bezeichnet, wird die Schweigepflicht des § 29 nicht ausgelöst. Die Geheimhaltungspflicht besteht allerdings auch, wenn das Sprecherausschussmitglied das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis nicht vom Arbeitgeber, sondern von dritter Seite erfahren hat. Ausreichend ist, wenn der Dritte selbst auf eine entsprechende Geheimhaltungserklärung des Arbeitgebers hinweist. Demgegenüber genügt es aber nicht,

wenn der Arbeitgeber erst nachträglich erklärt, die Tatsache sei geheimhaltungsbedürftig.

Fitting § 79 Rdnr. 5, der die Verschwiegenheitspflicht ebenfalls grundsätzlich erst ab dem Zeitpunkt der ausdrücklichen Mitteilung bejaht; **a. A.** *Löwisch* § 29 Rdnr. 4.

Dem nach § 29 zur Geheimhaltung Verpflichteten muss das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis in seiner Eigenschaft als Mitglied in einem der in Abs. 1 und 2 genannten Gremien (Sprecherausschuss, Gesamtsprecherausschuss, Unternehmenssprecherausschuss, Konzernsprecherausschuss, Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat) zur Kenntnis gelangt sein. Erfährt der Betreffende das Geheimnis hingegen im Rahmen seiner Tätigkeit als leitender Angestellter des Betriebes, gilt die besondere Geheimhaltungspflicht des § 29 nicht. Eine Schweigepflicht ergibt sich dann aber aus § 17 UWG und üblicherweise aus dem zugrunde liegenden Anstellungsverhältnis. Will das Sprecherausschussmitglied, das bestimmte Kenntnisse in seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer erlangt hat, diese in die Beratung des Sprecherausschusses einführen, muss die Zustimmung des Arbeitgebers einholen. Dieser kann dann zugleich die Geheimhaltungsbedürftigkeit gemäß § 29 erklären. Verweigert der Arbeitgeber die Zustimmung, bleibt dem Sprecherausschuss nur die Möglichkeit, eine Auskunft über das Geheimnis zu verlangen. 116

Löwisch § 29 Rdnr. 5.

b) Die Geheimhaltungsverpflichtung der Sprecherausschussmitglieder besteht **gegenüber jedermann**, d.h. auch gegenüber den leitenden Angestellten, den übrigen Arbeitnehmern und Gewerkschafts- oder Verbandsvertretern. Eine Ausnahme davon gilt gegenüber den in § 29 Abs. 1 S. 3 aufgeführten Mandatsträgern, d.h. den Mitgliedern des Sprecherausschusses, des Gesamtsprecherausschusses, des Unternehmenssprecherausschusses, des Konzernsprecherausschusses und den Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat. Hintergrund dieser Ausnahmeregelung ist, dass andernfalls eine wirkungsvolle Zusammenarbeit zwischen den Vertretungsorganen erschwert wäre. Besonders ist darauf hinzuweisen, dass die Vorschrift keine Ausnahme für **Mitglieder des Betriebsrats** vorsieht. Dies erstaunt insofern, als in § 2 Abs. 2 die Zusammenarbeit zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat gesetzlich verankert ist und zudem keine Verschwiegenheitspflicht gegenüber den Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat besteht. Aus diesem Grund wird eine analoge Anwendung des § 29 Abs. 1 S. 3 auch im Hinblick auf Betriebsratsmitglieder teilweise bejaht. Richtigerweise ist eine solche Analogie jedoch abzulehnen, da hier keine planwidrige Regelungslücke vorliegt. Allein die Tatsache, dass § 2 Abs. 2 S. 1 vorsieht, dass der Sprecherausschuss dem Betriebsrat das Recht einräumen kann, an 117

Sitzungen des Sprecherausschusses teilzunehmen, reicht für die Annahme einer solchen Lücke nicht aus. Denn nach dieser Vorschrift kann der Sprecherausschuss zwar den Betriebsrat teilnehmen lassen, muss es aber nicht. Daher ist nicht davon auszugehen, dass der Betriebsrat immer an den Sitzungen des Sprecherausschusses teilnimmt und so ohnehin alle Informationen aus diesen Sitzungen erhält.

Für eine Analogie *Oetker ZfA* 1990, 43, 54; dagegen *Kramer DB* 1993, 1138, 1140; *Löwisch* § 29 Rdnr. 8; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 98, *Hromadka* § 29 Rdnr. 14; ausführlich *Kramer* S. 80 ff.

- 118 Im Übrigen macht die gesetzliche Regelung auch insofern Sinn, als die Zusammenarbeit der Vertretungen der leitenden Angestellten und der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat untereinander viel enger ist als die zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat.
- 119 Die Verschwiegenheitspflicht kann hinter höherrangigen Pflichten zurücktreten, z. B. bei einer Anzeige strafbarer Handlungen nach § 138 StGB oder einer Zeugenaussage in einem Strafverfahren. Über ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 StPO verfügen die Sprecherausschussmitglieder nicht.
- 120 c) Neben § 29 sieht das Sprecherausschussgesetz weitere Geheimhaltungspflichten vor. Nach § 26 Abs. 2 hat das Sprecherausschussmitglied, das bei der **Einsichtnahme in die Personalakte** von einem leitenden Angestellten hinzugezogen worden ist, über den Inhalt der Akte Stillschweigen zu bewahren, es sei denn, dass es von dem betroffenen leitenden Angestellten im Einzelfall von seiner Schweigepflicht entbunden wird. Sind einem Mitglied des Sprecherausschusses im Rahmen der Beteiligung bei personellen Maßnahmen persönliche Angelegenheiten vertraulicher Art bekannt geworden, hat er hierüber gemäß § 31 Abs. 3 ebenfalls Stillschweigen zu bewahren.
- 121 Die Verschwiegenheitspflicht erstreckt sich nicht nur auf die vom Arbeitgeber mitgeteilten, sondern auch auf die sonst — etwa im Gespräch mit dem Betroffenen — in Erfahrung gebrachten Umstände, sofern diese ihrer Bedeutung und ihrem Inhalt nach einer vertraulichen Behandlung bedürfen. Dazu können beispielsweise der Gesundheitszustand, eine Schwangerschaft, die Familienverhältnisse, Vorstrafen etc. zählen.
- 122 d) Bei einem **Verstoß** des Sprecherausschusses oder einzelner seiner Mitglieder gegen die Verschwiegenheitspflicht kann der Arbeitgeber die Unterlassung der Offenbarung im Beschlussverfahren vor dem Arbeitsgericht geltend machen. Des Weiteren kann ein grober Verstoß einen Antrag auf Ausschluss aus dem Sprecherausschuss oder sogar auf Auflösung des Sprecherausschusses gemäß § 9 Abs. 1 rechtfertigen. Die

Verletzung von Geheimnissen des Arbeitgebers, eines leitenden Angestellten oder eines Arbeitnehmers wird nach § 35 auf Antrag auch strafrechtlich verfolgt.

4. Behinderungs- und Benachteiligungsverbot

a) § 2 Abs. 3 regelt, dass die Mitglieder des Sprecherausschusses in der Ausübung ihrer Tätigkeit nicht gestört oder behindert werden dürfen. Dieses Verbot richtet sich gegen jedermann, also nicht nur gegen den Arbeitgeber, sondern auch gegen Arbeitnehmer, Betriebsrat und Außenstehende. Eine verbotene Behinderung der Sprecherausschusstätigkeit kann z.B. in der beharrlichen Weigerung des Arbeitgebers liegen, dem Sprecherausschuss die erforderlichen Arbeitsutensilien zur Verfügung zu stellen oder überhaupt mit dem Sprecherausschuss zusammenzuarbeiten. Auch die Verhinderung oder Erschwerung von Sprecherausschusssitzungen oder die Aufforderung an leitende Angestellte, den Versammlungen nach § 15 fernzubleiben, kann den Tatbestand des § 2 Abs. 3 S. 1 erfüllen. **123**

Keine unzulässige Behinderung liegt demgegenüber grundsätzlich vor, wenn bei Ferngesprächen von Sprecherausschussmitgliedern die Zielnummer sowie Zeitpunkt und Dauer der Gespräche erfasst werden. Dies gilt allerdings nur dann, wenn der Arbeitgeber die Kontrollmöglichkeit lediglich zur Kostenkontrolle, nicht aber zur Überwachung der Sprecherausschusstätigkeit nutzt. Ein solches Interesse an der Kostenkontrolle kann der Arbeitgeber bei Nah- und Ortsgesprächen jedoch nicht geltend machen. **124**

BAG vom 1. 8. 1990. AR-Blattei ES 1500 Nr. 49 = AP Nr. 11 zu Art. 56 ZA-Nato-Truppenstatut. *Löwisch* § 2 Rdnr. 19.

Verstöße gegen das Behinderungsverbot des Sprecherausschusses werden gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 2 auf Antrag strafrechtlich verfolgt. Strafbar ist jedoch nur ein vorsätzliches Verhalten des Arbeitgebers. **125**

Ebenso steht dem Sprecherausschuss ein Unterlassungsanspruch zu, für den allerdings eine objektive Behinderung seitens des Arbeitgebers genügt. **126**

§ 2 Abs. 3 S. 1 begründet **keinen Sonderkündigungsschutz** der Sprecherausschussmitglieder. Zwar stellt auch die Kündigung eines Sprecherausschussmitgliedes bzw. dessen Versetzung auf einen Arbeitsplatz, auf dem es nicht mehr leitender Angestellter ist, eine Behinderung der Tätigkeit des Sprecherausschusses dar. Gleichwohl hat der Gesetzgeber bewusst darauf verzichtet, die Sprecherausschussmitglieder in den Kreis **127**

der Amtsträger aufzunehmen, deren ordentliche Kündigung nach § 15 KSchG ausgeschlossen ist. Insofern kann eine Kündigung oder Versetzung, die gerade wegen der Tätigkeit des Sprecherausschussmitgliedes erfolgt, nur einen Verstoß gegen § 2 Abs. 3 S. 1 darstellen.

Eingehend dazu *Abeln* Organrechtliche und kündigungsrechtliche Stellung des Sprecherausschussmitgliedes im Vergleich zum Betriebsratsmitglied, 169 ff.; MünchArb/Jost § 323 Rdnr. 96.

- 128 b) Gemäß § 2 Abs. 3 S. 2 dürfen Mitglieder des Sprecherausschusses wegen ihrer Tätigkeit auch im Hinblick auf ihre berufliche Entwicklung weder benachteiligt noch begünstigt werden. Darüber hinausgehende Vorschriften zum Schutze der Sprecherausschussmitglieder sieht das Gesetz nicht vor. Insofern begründet auch diese Vorschrift keinen Sonderkündigungsschutz zu Gunsten der Sprecherausschussmitglieder. Sie können demnach wie jeder andere leitende Angestellte ordentlich oder außerordentlich nach vorheriger Anhörung des Sprecherausschusses gekündigt werden. Damit ist ihre Rechtsstellung erheblich weniger abgesichert als die der Betriebsratsmitglieder.
- 129 Der Gesetzgeber hat bewusst darauf verzichtet, den für Betriebsratsmitglieder gemäß § 15 KSchG, § 103 BetrVG bestehenden besonderen Kündigungsschutz für die Mitglieder des Sprecherausschusses zu schaffen. Hintergrund war, dass das Verhältnis zwischen den Sprecherausschussmitgliedern und dem Arbeitgeber als weniger konfliktträchtig beurteilt wurde, da der Sprecherausschuss im Vergleich zum Betriebsrat auch einen wesentlich beschränkteren Aufgabenbereich hat. Aus diesem Grund kann den Mitgliedern des Sprecherausschusses nach allgemeinen Grundsätzen gekündigt werden. Gleichwohl ist der Sprecherausschuss gemäß § 31 Abs. 2 zuvor zu hören; statt des zu kündigenden Mitgliedes ist dann das Ersatzmitglied zu beteiligen.
- 130 Die Vorschrift des § 2 Abs. 3 S. 2 (Benachteiligungsverbot) hat jedoch zur Folge, dass auch das Sprecherausschussmitglied einen **relativen Kündigungsschutz** genießt. Danach ist unzulässig, einem Sprecherausschussmitglied gerade wegen seiner Tätigkeit im Vertretungsorgan zu kündigen. Entscheidend ist also, dass zwischen Tätigkeit im Sprecherausschuss und Kündigung ein Kausalzusammenhang besteht. Dafür trägt der leitenden Angestellte die Darlegungs- und Beweislast. Er kann sich allerdings auf eine tatsächliche Vermutung dahingehend berufen, dass ein solcher Kausalzusammenhang vorliegt. In diesem Fall ist es Sache des Arbeitgebers, Tatsachen vorzutragen, die diese Vermutung erschüttern.

BAG vom 22. 2. 1979, BB 1979, 1347; *Hromadka* § 2 Rdnr. 32; MünchArb/Jost § 323, Rdnr. 96.

Neben einer Kündigung ist unter Benachteiligung jede Schlechterstellung im Vergleich zu anderen leitenden Angestellten zu verstehen, die nicht aus sachlichen Gründen erfolgt. Hierunter kann etwa eine Versetzung auf eine geringerwertige Tätigkeit fallen oder — wie § 2 Abs. 3 S. 2 ausdrücklich hervorhebt — eine Benachteiligung der beruflichen Entwicklung. Dies bedeutet konkret, dass die Mitglieder des Sprecherausschusses nicht in Bezug auf Tätigkeit und Arbeitsentgelt von der betriebsüblichen beruflichen Entwicklung ausgeschlossen werden dürfen, die ein vergleichbarer leitender Angestellter genommen hätte. Auch wenn das Sprecherausschussgesetz einen mit § 34 Abs. 4 und 5 BetrVG vergleichbaren Entgelt- und Tätigkeitsschutz nicht vorsieht, kann auf die von der Rechtsprechung hierzu entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden: Als vergleichbar sind danach diejenigen leitenden Angestellten anzusehen, die objektiv eine gleichwertige Tätigkeit ausüben und subjektiv in gleicher Weise qualifiziert sind. Eine betriebsübliche Entwicklung ist dann die normale Personalentwicklung, die z. B. atypische Beförderungen außer Acht lässt.

BAG vom 13. 11. 1987, AR-Blattei ES 530. 8 Nr. 17 = AP Nr. 61 zu § 37 BetrVG.

B. Unternehmens-, Gesamt- und Konzernsprecherausschuss

I. Unternehmenssprecherausschuss

1. Zweck

Die Institution des Unternehmenssprecherausschusses als ein Organ auf Unternehmensebene ohne Unterbau auf Betriebsebene war bis zur Einführung des Sprecherausschussgesetzes unbekannt. 132

Das Betriebsverfassungsrecht geht von einer dreistufigen Repräsentanz auf den Ebenen des Betriebes, des Unternehmens und des Konzerns aus. Die Sprecherausschussverfassung hat dies zwar grundsätzlich übernommen, indem die leitenden Angestellten auf betrieblicher Ebene durch der Sprecherausschuss, auf Unternehmensebene durch den Gesamtsprecherausschuss und auf Konzernebene durch den Konzernsprecherausschuss vertreten werden. Gleichwohl sieht das Sprecherausschussgesetz die Errichtung eines Unternehmenssprecherausschusses anstelle der betrieblichen Sprecherausschüsse vor, wenn die Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens die Bildung eines solchen Unternehmenssprecherausschusses verlangt. Auf diese Weise soll die Repräsentation der leitenden Angestellten funktionsfähig gehalten wer- 133

den, wenn die Entscheidungskompetenz für sie ganz überwiegend auf der Unternehmensebene liegen.

MünchArb/Jost § 323 Rdnrn. 161 f.

2. Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses

- 134** Hat ein Unternehmen mehrere Betriebe und in der Regel insgesamt mindestens zehn leitende Angestellte, können die leitenden Angestellten anstelle des betrieblichen Sprecherausschusses einen Unternehmenssprecherausschuss wählen, § 20. Der Begriff des Unternehmens ist identisch mit dem für die Bildung des Gesamtsprecherausschusses maßgeblichen Begriff. Die Errichtung eines Unternehmenssprecherausschusses ist nur möglich, wenn das Unternehmen insgesamt in der Regel mindestens zehn leitende Angestellte beschäftigt. Entscheidend ist auch nicht, wie die leitenden Angestellten auf die Betriebe verteilt sind, sofern mindestens zwei Betriebe leitende Angestellte haben. Dies bedeutet, dass in einem Unternehmen, das mehrere Betriebe hat, aber nur in einem Betrieb leitende Angestellte beschäftigt sind, ein Unternehmenssprecherausschuss nicht gebildet werden kann. Er hätte gegenüber dem betrieblichen Sprecherausschuss keinerlei Funktion. Demgegenüber haben die leitenden Angestellten die Möglichkeit, die Zuordnung von leitenden Angestellten aus kleineren Betrieben zu einem größeren Betrieb, so wie es in § 1 Abs. 2 vorgesehen ist, durch die Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses zu ersetzen. In Unternehmen mit weniger als zehn leitenden Angestellten hingegen kann weder ein Unternehmenssprecherausschuss noch ein betrieblicher Sprecherausschuss gebildet werden.

Ausführlich dazu *Kronisch* AR-Blattei SD 1490.1 Rdnrn. 45 ff.

3. Entsprechend anwendbare Vorschriften

- 135** Während der Gesamtsprecherausschuss von seiner Struktur an den Gesamtbetriebsrat angelehnt ist, gibt es — wie oben unter 1. bereits erläutert — für den Unternehmenssprecherausschuss im BetrVG keine Entsprechung. Allerdings gelten auch keine besonderen Vorschriften. § 20 Abs. 1 S. 2 erklärt die §§ 2 bis 15 in vollem Umfang für entsprechend anwendbar. Darüber hinaus wird in § 20 Abs. 4 klargestellt, dass die Vorschriften über die Rechte und Pflichten des Unternehmenssprecherausschusses sowie die Rechtsstellung seiner Mitglieder für der Sprecherausschuss entsprechend gelten.
- 136** Gleichwohl kann diese einschränkungslose Verweisung in der Praxis Schwierigkeiten aufwerfen, etwa wenn es darum geht, dass Sitzungen

einberufen werden sollen und die Mitglieder des Sprecherausschusses in räumlich weit auseinanderliegenden Betrieben beschäftigt sind. Trotzdem ist eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften nicht gerechtfertigt.

Bauer NZA 1989 Beil. 1, 20, 25; a. A. *Kappes* DB 1989, 1188; *Hromadka* § 20 Rdnr. 6; kritisch auch *Allinger* NZA 1990, 553.

4. Bildung eines Unternehmenssprecherausschusses

Die Bildung des Unternehmenssprecherausschusses hängt davon ab, 137
dass die Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens dies verlangt (§ 20 Abs. 1 S. 1). In Unternehmen ohne Sprecherausschuss muss über die Bildung des Unternehmenssprecherausschusses in gleicher Weise entschieden werden wie über die Bildung eines betrieblichen Sprecherausschusses. Dies bedeutet, dass in einer Versammlung der leitenden Angestellten des Unternehmens ein Wahlvorstand von der Mehrheit der anwesenden leitenden Angestellten zu wählen ist. Zu der Versammlung können drei leitende Angestellte des Unternehmens einladen.

Ist der Wahlvorstand für die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses gewählt worden, hat er unverzüglich eine geheime Abstimmung 138
darüber herbeizuführen, ob ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt werden soll. Stimmt die einfache Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens für die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses, so hat der Wahlvorstand sie entsprechend einzuleiten (§ 20 Abs. 1 S. 2, 7 Abs. 4 S. 1).

Bestehen in einem Unternehmen hingegen bereits betriebliche Sprecherausschüsse, so können die leitenden Angestellten zur Wahl eines 139
Unternehmenssprecherausschusses übergehen. Dies erfolgt, indem auf Antrag der Mehrheit der leitenden Angestellten des Unternehmens gemäß § 20 Abs. 2 S. 1 der Sprecherausschuss der Hauptverwaltung oder, sofern ein solcher nicht besteht, der Sprecherausschuss des nach der Zahl der leitenden Angestellten größten Betriebes einen Unternehmenswahlvorstand für die Wahl eines Unternehmenssprecherausschusses bestellt.

In Unternehmen mit Unternehmenssprecherausschuss erfolgt die Neuwahl nach den allgemeinen Regelungen. Einer erneuten Abstimmung 140
über die Errichtung eines Unternehmenssprecherausschusses bedarf es nicht. Die leitenden Angestellten können aber die Bildung von betrieblichen Sprecherausschüssen beschließen.

Zu allem *Kronisch* AR-Blattei SD 1490.1 Rdnrn. 51, 183 ff.; MünchArb/Jost § 323 Rdnrn. 169 f.

5. Amtszeit des Unternehmenssprecherausschusses bei Unternehmensänderungen

- 141** Die Verlagerung des Vertretungsorgans von der Betriebs- auf die Unternehmensebene bewirkt, dass hinsichtlich der Amtszeit des Unternehmenssprecherausschusses verschiedene Besonderheiten zu beachten sind:
- 142 a)** Das Amt des Unternehmenssprecherausschusses **erlischt**, sofern die Voraussetzungen für seine Errichtung nicht mehr vorliegen. Dies ist der Fall, wenn das Unternehmen zu bestehen aufhört, d.h. als Organisation aufgelöst wird. Der bloße Wandel der Rechtsform berührt das Amt des Unternehmenssprecherausschusses hingegen nicht.
- Löwisch* § 20 Rdnr. 15.
- 143 b)** Der **Übergang von einzelnen Betrieben** hat im Regelfall für der Sprecherausschuss keine Bedeutung. Veräußert ein Unternehmen, in dem ein Unternehmenssprecherausschuss besteht, einen Betrieb, so bleibt der Unternehmenssprecherausschuss im Amt, solange im Unternehmen die Mindestzahl von zehn leitenden Angestellten noch erreicht wird. Zu beachten ist, dass die Größe des Unternehmenssprecherausschusses genauso wenig wie die des betrieblichen Sprecherausschusses in Abweichung von § 4 per Vereinbarung zwischen Sprecherausschuss und Arbeitgeber verändert werden kann.

Goldschmidt Rdnr. 58.

- 144** Eine vorzeitige Neuwahl ist, da das Sprecherausschussgesetz keine § 13 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BetrVG entsprechende Vorschrift vorsieht, nur dann erforderlich, wenn keines der Mitglieder und Ersatzmitglieder des Unternehmenssprecherausschusses im Unternehmen verbleibt.
- 145 c)** Wird ein Betrieb, in dem ein Sprecherausschuss besteht, an ein Unternehmen veräußert, in dem ein Sprecherausschuss gewählt worden ist, so erlischt das Amt des Betriebssprecherausschusses, weil der Unternehmenssprecherausschuss dessen Zuständigkeit bereits vollumfänglich abdeckt. Eine Neuwahl des Unternehmenssprecherausschusses ist jedoch selbst dann nicht erforderlich, wenn sich durch den Erwerb des Betriebs die Zahl der leitenden Angestellten im Unternehmen erheblich vergrößert. Allerdings hat der Sprecherausschuss dann die Möglichkeit,

den Weg zu einer Neuwahl freizumachen, indem er gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 4 seinen Rücktritt beschließt.

Ausführlich zu den ausstehenden Fragen: *Löwisch* BB 1990, 1698.

(B) II. Gesamtsprecherausschuss

1. „Amtszeit“ des Gesamtsprecherausschusses

a) Der Gesamtsprecherausschuss wird nicht von den leitenden Angestellten direkt gewählt, sondern durch Entsendung von Mitgliedern der einzelnen Betriebssprecherausschüsse gebildet. Insofern hat er keine Amtszeit im eigentlichen Sinne. Vielmehr handelt es sich um eine „Dauereinrichtung“, die nur beim Wegfall der gesetzlichen Voraussetzungen aufhört zu bestehen. Das wäre beispielsweise der Fall bei einer Zusammenlegung der Betriebe des Unternehmens zu einem einzigen Betrieb. Sein Mitgliederbestand ändert sich immer wieder durch Ausscheiden und Eintritt von Vertretern der einzelnen betrieblichen Sprecherausschüsse, vornehmlich im Zusammenhang mit deren Neuwahl. Regelmäßig ist im Anschluss an die turnusmäßigen Wahlen des Sprecherausschusses über die Entsendung zu entscheiden bzw. die Wahl des Vorsitzenden und dessen Stellvertreter vorzunehmen. **146**

Ausführlich dazu *Kronisch* AR-Blattei SD 1490.1 Rdnrn. 37 ff.

b) Die Mitgliedschaft eines einzelnen Mitglieds im Gesamtsprecherausschuss erlischt gemäß § 17, wenn der jeweilige betriebliche Sprecherausschuss es abberuft. Dazu hat der Betriebssprecherausschuss jederzeit das Recht. Ein Grund für die Abberufung ist nicht erforderlich. Vielmehr steht es im freien Ermessen des Sprecherausschusses, durch welche Person er im Gesamtsprecherausschuss repräsentiert werden will. Ausreichend ist ein einfacher Mehrheitsbeschluss des betrieblichen Sprecherausschusses, der dem Vorsitzenden des Gesamtsprecherausschusses (ggf. dessen Stellvertreter) bekannt zu geben ist. Im Fall der Abberufung rückt dann das entsprechende Ersatzmitglied nach (§§ 16 Abs. 3, 19 Abs. 1, 10 Abs. 1). Ebenso hat der entsendende Sprecherausschuss die Möglichkeit, ein neues Mitglied zu entsenden. Auch hierfür bedarf es eines einfachen Mehrheitsbeschlusses. **147**

MünchArb/Jost § 323 Rdnrn. 152 ff.

Da die Mitgliedschaft im Gesamtsprecherausschuss an die Mitgliedschaft im betrieblichen Sprecherausschuss gebunden ist, erlischt sie deshalb automatisch, wenn die Mitgliedschaft im Sprecherausschuss beendet wird (§ 17 Abs. 2). Der Hauptfall hier ist die Beendigung der Amtszeit des Sprecherausschusses. Allerdings umfasst die zulässige **148**

Weiterführung der Amtsgeschäfte gemäß § 5 Abs. 5 auch die Funktionen im Gesamtsprecherausschuss.

ErfK/Oetker § 19 SprAuG Rdnr. 9; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 154.

- 149 Von der Abberufung zu unterscheiden ist der **Ausschluss** aus dem Gesamtsprecherausschuss durch gerichtliche Entscheidung nach § 17 Abs. 1. Zulässig ist danach der Ausschluss eines, ggf. auch sämtlicher Mitglieder des Gesamtsprecherausschusses, nicht aber die Auflösung des Gesamtsprecherausschusses als solchen, da dieser eine dauerhafte Einrichtung darstellt (vgl. Rdnr. 146)

ErfK/Oetker § 19 SprAuG Rdnr. 9.

- 150 Voraussetzung für den Ausschluss ist in materieller Hinsicht eine grobe Pflichtverletzung, die der leitende Angestellte in seiner Eigenschaft als Amtsträger im Gesamtsprecherausschuss begangen hat (näher dazu oben Rdnrn. 15 ff.). In formeller Hinsicht bedarf es dazu eines Antrags eines Viertels der leitenden Angestellten des Unternehmens (soweit sie vom Gesamtsprecherausschuss vertreten werden, siehe unten Rdnrn. 163 ff.), des Gesamtsprecherausschusses auf Grund eines Beschlusses, an dem das betreffende Mitglied nicht mitwirken darf (vgl. § 10 Abs. 1 S. 2) oder des Arbeitgebers. Der Antrag ist beim zuständigen Arbeitsgerichts zu stellen.

- 151 Hat der Antrag Erfolg, erlischt die Mitgliedschaft im Gesamtsprecherausschuss mit Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung. Für das ausgeschlossene Mitglied rückt das nach § 16 Abs. 3 bestellte Ersatzmitglied nach. Alternativ kann der jeweilige betriebliche Sprecherausschuss ein neues Mitglied entsenden. Zu beachten ist, dass der Ausschluss aus dem Gesamtsprecherausschuss die Mitgliedschaft im Sprecherausschuss selbst unberührt lässt. Allerdings darf dieser das ausgeschlossene Mitglied während seiner Amtszeit nicht erneut in den Gesamtsprecherausschuss entsenden.

- 152 Daneben besteht für den Gesamtsprecherausschuss die für der Sprecherausschuss gegebene Möglichkeit der Auflösung durch gerichtliche Entscheidung (§ 9 Abs. 2 Nr. 5) nicht.

MünchArb/Joost § 323 Rdnrn. 152 ff.

- 153 c) Schließlich können Mitglieder des Gesamtsprecherausschusses ihr **Amt** jederzeit **niederlegen** mit der Folge, dass ihre Mitgliedschaft im Gesamtsprecherausschuss erlischt (§ 17 Abs. 2). Diese Amtsniederlegung bedarf keines besonderen Grundes, sondern steht im Ermessen des einzelnen Mitglieds. Erforderlich ist lediglich die Erklärung gegenüber dem Vorsitzenden des Gesamtsprecherausschusses. Das Ausscheiden

aus dem Gesamtsprecherausschuss lässt die Mitgliedschaft im betrieblichen Sprecherausschuss unberührt.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 155; ErfK/Oetker § 19 SprAuG Rdnr. 9.

2. Geschäftsführung des Gesamtsprecherausschusses

a) Liegen in einem Unternehmen die Voraussetzungen für die Errichtung vor, so ist ein Gesamtsprecherausschuss **zwingend** zu bilden. Da er eine Dauereinrichtung ist, bedarf es grundsätzlich nur der einmaligen Konstituierung gemäß § 19 Abs. 2. Die Vorschrift ist aber entsprechend anzuwenden, wenn wegen der Beendigung der Amtsperiode der Sprecherausschüsse alle Mitglieder aus dem Gesamtsprecherausschuss ausgeschieden sind oder der Gesamtsprecherausschuss in Folge unterlassener Entsendung von Mitgliedern funktionsuntüchtig geworden ist. **154**

Fitting § 51 Rdnr. 6; *Hess/Schlochbauer/Glaubitz* BetrVG 5.Aufl., § 51 Rdnr. 14; *Hromadka* § 19 Rdnr. 2; *GK-Kreutz* § 51 Rdnr. 16; *Däubler/Kittner/Klebe-Trittin* § 51 Rdnrn. 3, 5.

Zuständig für die Einladung zur konstituierenden Sitzung ist der Sprecherausschuss der Hauptverwaltung des Unternehmens oder — sofern ein solcher nicht besteht — der Sprecherausschuss des nach der Zahl der leitenden Angestellten größten Betriebes, § 19 Abs. 2 S. 1. **155**

In die **konstituierende Sitzung** hat jeder Betriebssprecherausschuss gemäß § 16 Abs. 2 S. 1 einen Vertreter zu entsenden. Die Leitung obliegt dem Vorsitzenden des einladenden Sprecherausschusses, bis der Gesamtsprecherausschuss aus seiner Mitte einen Wahlleiter zur Wahl des Vorsitzenden und seines Stellvertreters bestellt. Dieser hat die Wahl in entsprechender Anwendung des § 11 Abs. 1 i. V. m. § 19 Abs. 1 vorzunehmen. **156**

Einzelheiten dazu oben vgl. Rdnrn. 40 ff.

Der Gesamtsprecherausschuss kann die Sitzungen am Sitz der Hauptverwaltung einberufen, da sein Gesprächspartner die Unternehmensleitung ist. Die Sitzungen können aber auch in jedem anderen sprecherausschussfähigen Betrieb des Unternehmens stattfinden. Dies kann z. B. sinnvoll sein, wenn der Gesamtsprecherausschuss sich mit den betrieblichen Gegebenheiten vertraut machen will. **157**

BAG vom 24. 7. 1979, AR-Blattei ES 530.12 Nr. 10 = AP Nr. 1 zu § 51 BetrVG 1972; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 19 Rdnr. 7; MünchArb/Joost § 323 Rdnrn. 142 ff.

Nach § 12 Abs. 3 hat der Vorsitzende eines betrieblichen Sprecherausschusses eine Sitzung einzuberufen, wenn dies ein Drittel der Mitglieder des Sprecherausschusses beantragen. Für den Gesamtsprecherausschuss **158**

schuss muss darüber hinaus verlangt werden, dass die Antragsteller mindestens ein Drittel der Stimmen im Sinne von § 16 Abs. 4 vertreten.

- 159 Auch wenn für die Beschlussfassung des Gesamtsprecherausschusses grundsätzlich die allgemeinen Regeln des § 13 Anwendung finden, so gilt dennoch eine Besonderheit im Hinblick auf das in § 16 Abs. 4 verankerte Prinzip der **Stimmengewichtung**. Dieses soll bei der Beschlussfassung dem Umstand Rechnung tragen, dass die jeweiligen Mitglieder in der Regel eine unterschiedliche Anzahl von leitenden Angestellten vertreten. Aus diesem Grund hat jedes Mitglied so viele Stimmen, wie in dem Betrieb, in dem es gewählt wurde, leitende Angestellte in der Wählerliste eingetragen sind. Dabei kommt es allein auf den Tag der Sprecherausschusswahl an. Spätere Veränderungen berühren das Stimmengewicht nicht. Im Falle der Vergrößerung oder Verkleinerung des Gesamtsprecherausschusses wird das Stimmengewicht entsprechend angepasst.

ErfK/Oetker § 19 SprAuG Rdnr. 7; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 19 Rdnr. 4; *Goldschmidt* Rdnr. 52; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 141.

- 160 Für die Beschlussfähigkeit des Gesamtsprecherausschusses ist erforderlich, dass mindestens die Hälfte seiner Mitglieder an der Beschlussfassung teilnimmt und diese mindestens die Hälfte aller Stimmen vertreten. Für die Beschlussfassung selbst kommt es ausschließlich auf das Stimmengewicht an.

161 Beispiel:

Der Gesamtsprecherausschuss hat fünf Mitglieder, die insgesamt 100 leitende Angestellte vertreten. Die Beschlussfähigkeit ist gegeben, wenn drei Mitglieder teilnehmen, die mindestens 50 leitende Angestellte, z. B. im Verhältnis 30—10—10 vertreten. Bei einem Beschluss, der mit einfacher Mehrheit zu fassen ist, kann das Mitglied mit 30 Stimmen die beiden anderen Mitglieder mit jeweils 10 Stimmen überstimmen.

- 162 Der Gesamtsprecherausschuss kann sich eine **Geschäftsordnung** geben, in der ergänzende Bestimmungen über die Geschäftsführung getroffen werden. Erforderlich ist ein Beschluss mit der Mehrheit der Stimmen aller Mitglieder des Gesamtsprecherausschusses (§§ 19 Abs. 1, 13 Abs. 5). Die **Kosten** für die Tätigkeit des Gesamtsprecherausschusses hat der Arbeitgeber nach der Maßgabe Fälligkeit und Verhältnismäßigkeit zu tragen.

3. Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses

- 163 a) Bei der Frage der Zuständigkeit geht das Sprecherausschussgesetz vom Grundsatz der **Zuständigkeitstrennung** aus: So ist zwischen der

originären und der übertragenen Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses zu unterscheiden. Der Gesamtsprecherausschuss ist ein selbstständiges Organ mit eigenem Zuständigkeitsbereich, das im Verhältnis zum Betriebssprecherausschuss weder über- noch untergeordnet ist. Ebenso können ihm bestimmte Aufgaben übertragen werden.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 40; MünchArb/Jost § 323 Rdnr. 137.

Eine primäre oder konkurrierende Zuständigkeit des betrieblichen Sprecherausschusses besteht nicht. Hat etwa der an sich zuständige Gesamtsprecherausschuss von seinem Mitwirkungsrecht keinen Gebrauch gemacht, so werden die betrieblichen Sprecherausschüsse hierdurch nicht zuständig. **164**

ErfK/Eisemann § 50 BetrVG Rdnr. 2; GK-Kreutz § 50 Rdnr. 19; anderer Auffassung Däubler/Kittner/Klebe § 50 Rdnr. 13; Fitting § 50 Rdnr. 11, der davon ausgeht, dass der Betriebsrat eine grundsätzliche Primärzuständigkeit besitzt.

Auch wenn die Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses gegeben ist, erstreckt sie sich nicht auf solche Betriebe, die zwar sprecherausschussfähig sind, in denen aber kein Sprecherausschuss gewählt worden ist. Hier fehlt dem Gesamtsprecherausschuss die demokratische Legitimation zur Vertretung der leitenden Angestellten dieser Betriebe. Allerdings ist der Gesamtsprecherausschuss für die leitenden Angestellten der nichtsprecherausschussfähigen Betriebe zuständig, weil diese gemäß § 1 Abs. 2 dem nächstgelegenen Sprecherausschuss zugeordnet sind. **165**

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 19 Rdnr. 6; Fitting § 50 Rdnr. 29; Däubler/Kittner/Klebe-Trittin § 50 Rdnr. 17; Hromadka § 18 Rdnr. 13; ausführlich dazu Kramer S. 83 ff.

Die **originäre Zuständigkeit** des Gesamtsprecherausschusses ist unter zwei Voraussetzungen zu bejahen: Erstens muss es sich um eine überbetriebliche Angelegenheit handeln. Zweitens muss eine unternehmens-einheitliche Behandlung notwendig sein. Es gilt also — genau wie im Betriebsverfassungsrecht — das Subsidiaritätsprinzip. Hintergrund dieser Regelung ist, dass in Unternehmen mit mehreren Betrieben wichtige Entscheidungen regelmäßig zentral von der Unternehmensleitung getroffen werden. Nach der Gesetzesbegründung soll der Unternehmensleitung daher ein für das gesamte Unternehmen zuständiges Vertretungsorgan der leitenden Angestellten gegenüberstehen. Der Gesamtsprecherausschuss ist mithin vom Gesetzgeber als Ergänzung der betrieblichen Sprecherausschüsse gesehen worden. **166**

Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503 S. 40.

Gemäß § 18 Abs. 1 muss es sich also zunächst um eine **überbetriebliche Angelegenheit** handeln. Dass ist der Fall, wenn von der anstehenden **167**

Sachfrage mindestens zwei Betriebe des Unternehmens betroffen sind. Darüber hinaus muss die **Notwendigkeit einer unternehmenseinheitlichen Behandlung der Angelegenheit** bestehen. Dafür reicht es nicht, das eine solche Regelung bloß zweckmäßig wäre. Vielmehr ist eine derartige einheitliche Regelung zweifellos dann notwendig, wenn unterschiedliche Regelungen in den verschiedenen Betrieben des Unternehmens sachlich oder rechtlich nicht zu rechtfertigen wären.

Goldschmidt Rdnr. 54; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 19 Rdnr. 7; *MünchArb/Jost* § 323 Rdnr. 138.

- 168** Ob ein zwingendes Bedürfnis für eine unternehmenseinheitliche oder jedenfalls betriebsübergreifende Regelung gegeben ist, richtet sich nach den Verhältnissen in dem jeweiligen Unternehmen sowie nach der in Frage stehenden Materie. Geht es um Arbeitsbedingungen und Beurteilungsgrundsätze im Sinne von § 30, so besteht an sich eine Zuständigkeit der örtlichen Sprecherausschüsse, da es hier keine zwingende Notwendigkeit für eine einheitliche Regelung gibt. Gleichwohl ist der Gesamtsprecherausschuss aber zuständig, sofern der Arbeitgeber nur auf überbetrieblicher Ebene zu einer Regelung bereit ist oder sogar der Gleichbehandlungsgrundsatz eine solche Regelung verlangt. Dies ist häufig z. B. im Bereich der betrieblichen Altersversorgung für die leitenden Angestellten der Fall, kann aber auch für die Lohngestaltung und Beurteilungsgrundsätze zutreffen.

Goldschmidt Rdnr. 54; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 19 Rdnr. 7.

- 169** Personelle Einzelmaßnahmen im Sinne von § 31 fallen demgegenüber grundsätzlich in die Zuständigkeit des einzelnen betrieblichen Sprecherausschusses, da sie im Allgemeinen nur den jeweiligen Betrieb betreffen. Dies gilt auch für die Versetzung eines leitenden Angestellten von einem Betrieb in einen anderen, da die Betriebsprecherausschüsse des abgebenden und aufnehmenden Betriebs die Angelegenheit selbst regeln können.

BAG vom 20. 9. 1990, *NZA* 1991, 195; *Rumler* Der Kündigungsschutz leitender Angestellter 1990, 149 f.

- 170** Im Hinblick auf die Beteiligung in wirtschaftlichen Angelegenheiten geht es zumeist um die Unterrichtung im Rahmen von § 32 Abs. 1 i. V. m. § 106 Abs. 3 BetrVG über unternehmensbezogene Fakten. Aus diesem Grund ist die Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses begründet. Allerdings lässt die Vorschrift auch eine Unterrichtung über betriebsbezogene Aspekte zu. Auch bei Betriebsänderungen kommt es jeweils auf den Einzelfall an, ob die geplante Maßnahme einen oder mehrere Betriebe betrifft und eine einheitliche Regelung erfordert.

c) Neben der originären **Zuständigkeit** des Gesamtsprecherausschusses sieht § 19 Abs. 2 vor, dass betriebliche Sprecherausschüsse die Möglichkeit haben, in einzelnen Angelegenheiten den Gesamtsprecherausschuss **kraft Auftrags** einzuschalten. Gemeint sind also Fälle, in denen eine Regelung durch den einzelnen Sprecherausschuss zwar möglich, jedoch unzweckmäßig ist. Der Auftrag an den Gesamtsprecherausschuss muss schriftlich ergehen und kann nur erfolgen, wenn der betriebliche Sprecherausschuss dies mit der Mehrheit der Stimmen seiner Mitglieder beschlossen hat. Dabei steht es dem Sprecherausschuss frei, den Gesamtsprecherausschuss mit der Durchführung von Verhandlungen zu beauftragen oder ihm auch die Entscheidungsbefugnis in der Sache zu übertragen mit der Folge, dass der Gesamtsprecherausschuss dann auch Vereinbarungen nach § 28 abschließen könnte. Beschränkt der Sprecherausschuss seine Beauftragung auf die Verhandlungsführung, dann muss sich der Gesamtsprecherausschuss gemäß § 18 Abs. 2 S. 2 daran halten. Die Entscheidungsbefugnis verbleibt dann beim betrieblichen Sprecherausschuss. Da der Gesamtsprecherausschuss in jedem Fall in eigener Verantwortung tätig wird, ist es allerdings nicht zulässig, wenn der Sprecherausschuss dem Gesamtsprecherausschuss zwingende Verhandlungsvorgaben auferlegen will.

Goldschmidt Rdnr. 55; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 19 Rdnr. 8.

Umstritten ist, ob der Gesamtsprecherausschuss die Möglichkeit hat, an ihn herangetragene Aufträge abzulehnen. Teilweise wird dies bejaht, richtigerweise ist jedoch davon auszugehen, dass dem Gesamtsprecherausschuss kein Zurückweisungsrecht zusteht.

Gegen ein Zurückweisungsrecht: MünchArb/Joost § 323, Rdnr. 140; Hromadka § 18 Rdnr. 20, der eine grundlose Ablehnung für unzulässig hält; das Zurückweisungsrecht bejahend Löwisch § 18 Rdnr. 11.

Der jeweilige Sprecherausschuss hat die Möglichkeit, die Beauftragung jederzeit zu widerrufen. Der Widerruf muss schriftlich erfolgen und auf einem Beschluss des Sprecherausschusses beruhen, der mit absoluter Stimmenmehrheit gefasst wurde.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes („eine Angelegenheit“) ist zu schließen, dass eine generelle Kompetenzübertragung unzulässig ist. Der betriebliche Sprecherausschuss muss die zu übertragende Angelegenheit möglichst genau umschreiben, was allerdings nicht ausschließt, dass der Gesamtsprecherausschuss mit der Erledigung gleicher oder ähnlich gelagerter Fälle betraut wird.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 139.

- 175 d) Schließt der Gesamtsprecherausschuss im Rahmen seiner eigenen Zuständigkeit gemäß § 18 Abs. 1 eine Vereinbarung mit dem Arbeitgeber nach § 28 ab, so handelt es sich um eine **Gesamtsprechervereinbarung**, die für alle vom Gesamtsprecherausschuss vertretenen (vgl. oben Rdnr. 165) leitenden Angestellten des Unternehmens gilt. Der Abschluss einer Vereinbarung auf Betriebsebene über dieselbe Materie ist dann unzulässig. Wird der Gesamtsprecherausschuss kraft Auftrags tätig, so beschränkt sich die Geltung auf den jeweiligen Betrieb.

(B) III. Konzernsprecherausschuss

- 176 Das Sprecherausschussgesetz regelt die innere Verfassung des Konzernsprecherausschusses ganz überwiegend in Anlehnung an die für den Gesamtsprecherausschuss geltenden Bestimmungen. Deshalb kann weitgehend auf die Ausführungen oben unter Rdnrn. 146 ff. verwiesen werden. Gleichwohl sind folgende **Besonderheiten** zu beachten:

- 177 Auch der Konzernsprecherausschuss ist eine **Dauereinrichtung** und hat demgemäß keine feste Amtszeit. Als Organ endet der Konzernsprecherausschuss nur dann, wenn die Voraussetzungen für seine Errichtung wegfallen. Das ist einerseits der Fall, wenn der Konzernbegriff des § 21 Abs. 1 nicht mehr erfüllt ist. Andererseits können die Gesamtsprecherausschüsse die Auflösung des Konzernsprecherausschusses beschließen, da dieser eine **freiwillige Einrichtung** ist. Dabei gilt die 75 %-Regelung des § 21 Abs. 1 S. 2 nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift nur für die Errichtung des Konzernsprecherausschusses; für seine Auflösung hingegen genügt ein Beschluss der Gesamtsprecherausschüsse der Konzernunternehmen, in denen mehr als die Hälfte der Arbeitnehmer des Konzerns beschäftigt sind. Das Ausscheiden und der Eintritt von Konzernunternehmen wirkt sich auf den Konzernsprecherausschuss als Organ nicht aus, sondern verändert lediglich seinen Mitgliederbestand.

Kronisch SD 1490.1 Rdnrn. 41–44; *ErfK/Oetker* § 25 SprAuG Rdnrn. 9, 10; *Hromadka* § 21 Rdnr. 29, *MünchArb/Jost* § 323 Rdnr. 207; ausführlich dazu *Kramer* S. 86 ff.; **a. A.** *Löwisch* § 21 Rdnr. 10.

- 178 Genau wie im Gesamtsprecherausschuss wird im Konzernsprecherausschuss nicht nach Köpfen, sondern gemäß § 21 Abs. 4 S. 1 nach Stimmengewicht **abgestimmt**. Jedes Mitglied hat so viele Stimmen, wie die Mitglieder des Gesamtsprecherausschusses, von dem es entsandt wurde, im Gesamtsprecherausschuss Stimmen haben. Demzufolge ist nach § 16 Abs. 4 maßgebend, wie viele leitende Angestellte in die Wählerliste eingetragen sind. Die Regelung des § 21 Abs. 4 S. 1 könnte allerdings

zu Missverständnissen führen, wenn ein Mitglied von einem Betriebs- oder Unternehmenssprecherausschuss entsandt wurde, der nach § 21 Abs. 1 S. 3 an die Stelle des Gesamtsprecherausschusses getreten ist, da in diesen Organen nach Köpfen abgestimmt wird. Aus diesem Grund bestimmt § 21 Abs. 4 S. 2 ausdrücklich, dass es in diesem Fall für das Stimmengewicht ebenfalls auf die Eintragung in der Wählerliste ankommt.

Das Sprecherausschussgesetz trifft keine Aussage darüber, wer Ansprechpartner des Konzernsprecherausschusses sind. Wenn in § 28 Abs. 1 „der Arbeitgeber“ als Normadressat angesprochen wird, ist diese Bezeichnung jedoch rechtstechnisch missverständlich, da der Konzern keine Arbeitgeberstellung hat. Gemeint ist damit vielmehr die Konzernleitung. **179**

Hromadka § 23 Rdnr. 2; Bauer SprAuG 2. Aufl., § 23 Anm. I; für den Konzernbetriebsrat GK-Fabrizius/Kreutz § 58 Rdnr. 9.

Die **Zuständigkeitsregelung** des § 23 ist der für den Gesamtsprecherausschuss geltenden Vorschrift nachgebildet. Insofern ist der Konzernsprecherausschuss nach § 23 Abs. 1 immer zuständig, wenn ein zwingendes Erfordernis für eine konzerneinheitliche Regelung besteht. Dies kommt insbesondere bei freiwilligen Arbeitgeberleistungen in Betracht. **180**

ErfK/Oetker § 25 SprAuG Rdnr. 3; Löwisch § 23 Rdnr. 2.

Auch der Konzernsprecherausschuss ist nicht für Unternehmen ohne Sprecherausschuss zuständig; eine abweichende Regelung, wie sie beispielsweise in § 54 Abs. 1 S. 1 2. HS. BetrVG für den Konzernbetriebsrat vorgesehen ist, findet sich im Sprecherausschussgesetz nicht. **181**

Nach § 23 Abs. 2 können die einzelnen Gesamtsprecherausschüsse, im Fall des § 21 Abs. 1 S. 3 auch die Unternehmens- und Betriebssprecherausschuss, den Konzernsprecherausschuss schriftlich mit der Wahrnehmung der in ihren Zuständigkeitsbereich fallenden Aufgaben **beauftragen**. Dies erfolgt entsprechend der Beauftragung des Gesamtsprecherausschusses nach § 18 Abs. 2 S. 1. **182**

ErfK/Oetker § 25 SprAuG Rdnr. 13; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 195.

C. Versammlung der leitenden Angestellten

I. Einberufung der Versammlung

1. Zweck der Versammlung

- 183 a) Die Versammlung der leitenden Angestellten ist genau wie die Betriebsversammlung ein **innerbetriebliches Artikulationsforum** für den Sprecherausschuss, den Arbeitgeber und die leitenden Angestellten. Die Versammlung dient vor allem dem Informations- und Meinungsaustausch, auch wenn der Sprecherausschuss an Anweisungen der leitenden Angestellten nicht gebunden ist. Der Sprecherausschuss erstattet einen Tätigkeitsbericht und der Arbeitgeber informiert über Angelegenheiten der leitenden Angestellten und die wirtschaftliche Lage und Entwicklung des Betriebs (§ 15 Abs. 3 S. 3). Außerdem können weitere betriebsrelevante Angelegenheiten erörtert werden. Die Versammlung der leitenden Angestellten nimmt jedoch keine Kontroll- und Entscheidungsbefugnisse wahr, d.h. ihre Beschlüsse haben für die Sprecherausschüsse keine verbindliche Wirkung. Sie ist also kein Organ der Betriebsverfassung.

Vgl. Entwurfsbegründung BT-Drucks. 11/2503, S. 39 f.; *Kramer* S. 88 ff.; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 106.

- 184 b) Die gesetzliche Regelung der Versammlung ist im Vergleich zu den Vorschriften des Betriebsverfassungsgesetzes sehr sparsam. Dies ist allerdings im Hinblick darauf, dass das Sprecherausschussgesetz das Modell des Betriebsverfassungsgesetzes ganz allgemein nur in reduzierter Form übernommen hat, sicherlich gerechtfertigt. Gleichwohl ergeben sich hierdurch eine Reihe von Regelungslücken, die stets die Frage aufwerfen, ob sie mit Hilfe der Wertungen des BetrVG zulässigerweise ausgefüllt werden dürfen.

- 185 c) Für die Versammlung der leitenden Angestellten gilt sowohl für den Arbeitgeber als auch für der Sprecherausschuss die **innerbetriebliche Friedenspflicht** (§§ 15 Abs. 4 S. 2, 2 Abs. 4). Dies bedeutet, dass die Versammlung, ihre Teilnehmer und auch der Arbeitgeber jegliche Betätigungen, durch die der Arbeitsablauf oder der Frieden des Betriebs beeinträchtigt werden, sowie jede parteipolitische Betätigung im Betrieb zu unterlassen haben. Damit ist allerdings nicht gemeint, dass tarifpolitische, sozialpolitische und wirtschaftliche Angelegenheiten, die den Betrieb oder die leitenden Angestellten unmittelbar betreffen, nicht behandelt werden dürfen.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 107.

2. Häufigkeit und Zeitpunkt der Versammlungen

a) Nach § 15 Abs. 1 S. 1 soll der Sprecherausschuss **einmal im Kalenderjahr** eine Versammlung der leitenden Angestellten einberufen. Damit eröffnet der Gesetzgeber dem Sprecherausschuss einen Ermessensspielraum: Einerseits kann der Sprecherausschuss aus sachlichen Gründen auf die Einberufung verzichten, wenn beispielsweise auf Grund der geringen Anzahl der leitenden Angestellten im Betrieb kein Bedürfnis für eine Versammlung besteht. Andererseits hat der Sprecherausschuss das Recht, zusätzlich zur regelmäßigen Versammlung weitere — außerordentliche Versammlungen — einzuberufen, wenn hierfür auf Grund besonderer Vorkommnisse Anlass besteht. Das kann beispielsweise der Fall sein, wenn ein so wichtiges Thema ansteht, für das der Sprecherausschuss vor seiner Stellungnahme die Möglichkeit zum Meinungsaustausch mit den leitenden Angestellten haben möchte. Allerdings ist hier aus Kostengründen eine sorgfältige Prüfung seitens des Sprecherausschusses unverzichtbar. **186**

Löwisch § 15 Rdnr. 3; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 15 Rdnr. 1; Goldschmidt Rdnr. 244; Hromadka § 15 Rdnr. 7; Kramer S. 89 ff.; Oetker ZfA 1990, 43, 57.

Eine **außerordentliche Versammlung** muss der Sprecherausschuss gemäß § 15 Abs. 1 S. 2 auf Antrag des Arbeitgebers oder eines Viertels der leitenden Angestellten einberufen. Dieser Antrag kann mündlich oder schriftlich gestellt werden und muss erkennen lassen, um welchen Beratungsgegenstand es gehen soll. Der beantragte Beratungsgegenstand ist dann auf die Tagsordnung zu setzen. **187**

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 111.

b) Anders als in § 42 BetrVG ist die Durchführung von **Teilversammlungen** und **Abteilungsversammlungen** nicht vorgesehen. Insofern hat die Versammlung stets als Vollversammlung auf Betriebsebene bzw. — sofern ein Unternehmenssprecherausschuss gewählt ist — auf Unternehmensebene stattzufinden. Problematisch ist dies vor allem dann, wenn ein Unternehmenssprecherausschuss nach § 20 oder ein betriebsübergreifender Sprecherausschuss nach § 1 Abs. 2 gebildet worden ist und die Betriebe räumlich weit voneinander entfernt liegen. Allerdings hat der Gesetzgeber diese Schwierigkeiten mit Blick auf die besseren Kommunikationsmöglichkeiten in Kauf genommen und den auftretenden Problemen damit Rechnung getragen, indem die Versammlung nur einmal jährlich stattfinden soll. Teilweise wird deshalb zwar in der Literatur verlangt, in Ausnahmefällen Teilversammlungen entsprechend § 42 Abs. 1 BetrVG zuzulassen, wenn andernfalls die Vollversammlung einen unverhältnismäßig hohen Aufwand an Zeit und Kosten **188**

verursachen und hierdurch für zahlreiche leitende Angestellte die Teilnahme faktisch sehr erschwert würde. Angesichts der eindeutigen Regelung des Gesetzgebers ist dem jedoch nicht zu folgen.

So auch *Löwisch* § 15 Rdnr. 2; *ErfK/Oetker* § 15 SprAuG Rdnr. 4; *Oetker ZfA* 1990, 43, 58 f.; anders *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 15 Rdnr. 3; *Hromadka* § 15 Rdnr. 4.

- 189 Allerdings ist der Sprecherausschuss nicht daran gehindert, außerordentliche Versammlungen als Teil- bzw. Abteilungsversammlung durchzuführen, sofern dies sachlich gerechtfertigt ist. Das wäre beispielsweise der Fall, wenn es nur um Angelegenheiten eines einzelnen Betriebes oder eines Betriebsteils geht.

Löwisch § 15 Rdnr. 3; *ErfK/Oetker* § 15 SprAuG Rdnr. 4; a. A. *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 108, der für solche Teilversammlungen die Zustimmung des Arbeitsgebers für notwendig hält.

- 190 c) Die (regelmäßige oder auch außerordentliche) Versammlung soll gemäß § 15 Abs. 2 S. 1 **während der betrieblichen Arbeitszeit** stattfinden. Unter Arbeitszeit ist die betriebsübliche Arbeitszeit der leitenden Angestellten zu verstehen. Außerhalb dieser Arbeitszeit darf der Sprecherausschuss die Versammlung nur dann einberufen, wenn sachliche Gründe es erfordern. An die engen, für Betriebsversammlungen nach § 44 Abs. 1 BetrVG geltenden Voraussetzungen ist der Sprecherausschuss nicht gebunden, so dass auch andere sachliche Erwägungen die Einberufung außerhalb der betriebsüblichen Arbeitszeit rechtfertigen können. Die Belange des Arbeitgebers sind hierbei auf jeden Fall ebenfalls zu berücksichtigen.

Hromadka § 15 Rdnr. 9; *Löwisch* § 15 Rdnr. 4; *ErfK/Oetker* § 15 SprAuG Rdnrn. 5 f.; *Goldschmidt* Rdnr. 249; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 114.

(C) II. Durchführung der Versammlung

1. Teilnehmerkreis

- 191 a) Teilnahmeberechtigt an den Versammlungen nach § 15 sind die **leitenden Angestellten** des Betriebes einschließlich der Nebenbetriebe und Betriebsteile, bei betriebsübergreifendem Sprecherausschuss auch die dem sprecherausschussfähigen Betrieb zugeordneten leitenden Angestellten sowie bei Unternehmenssprecherausschüssen die leitenden Angestellten des Unternehmens. Dabei ist die Zuordnung zum Kreis der leitenden Angestellten nicht formell im Sinne des § 7 Abs. 3, sondern materiell unter Anwendung des § 5 Abs. 3 und Abs. 4 BetrVG vorzunehmen.

Goldschmidt Rdnr. 246; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 117.

Das Recht zur Teilnahme hat außerdem der **Arbeitgeber** (vgl. § 15 Abs. 3) selbst, auch wenn es sich um eine zusätzliche, auf Antrag der leitenden Angestellten einberufene Versammlung handelt. Es besteht also nicht die Möglichkeit, durch Einberufung von zusätzlichen Versammlungen den Arbeitgeber auszuschließen. Stattdessen ist er dazu vom Sprecherausschuss unter Mitteilung der Tagesordnung einzuladen. Auf der anderen Seite ist der Arbeitgeber auch verpflichtet, an den regelmäßigen Versammlungen teilzunehmen, um seiner Berichtspflicht nachzukommen. Damit soll der gegenseitige Informationsaustausch zwischen Arbeitgeber und leitenden Angestellten gefördert werden. Allerdings hat der Arbeitgeber auch die Möglichkeit, sich durch einen leitenden Angestellten vertreten zu lassen oder einen leitenden Angestellten zur Unterstützung heranzuziehen, der auf Grund eines allgemeinen Auftrags Verhandlungspartner des Sprecherausschusses ist (§ 3 Abs. 2 S. 3 Nr. 1).

Löwisch § 15 Rdnr. 5; *Hromadka* § 15 Rdnr. 12; wohl auch *Bauer* § 15 Anm. VII; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 118.

b) Darüber hinaus hat der Sprecherausschuss auch die Möglichkeit, **sonstige Personen** zu einzelnen oder mehreren Tagesordnungspunkten hinzuzuziehen, sofern dies sachdienlich ist. In Frage kommen beispielsweise Mitglieder des Gesamtsprecherausschusses oder Konzernsprecherausschusses, des Betriebsrats oder die Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat. Außerdem ist es zulässig, dass ein Referent einen Vortrag zu einem sozialpolitischen Thema mit unmittelbarem Interesse für die leitenden Angestellten hält, sofern keine Honoraransprüche entstehen und das Verbot der parteipolitischen Betätigung („Friedenspflicht“, § 2 Abs. 4 S. 2) beachtet wird.

BAG vom 13. 9. 1977, AR-Blattei ES 530. 11 Nr. 13 = AP Nr. 1 zu § 42 BetrVG 1972; *BAG* vom 19. 4. 1989, AR-Blattei ES 530. 11 Nr. 24 = AP Nr. 35 zu § 80 BetrVG; *LAG Baden-Württemberg* NZA-RR 1989, 306; *Fitting* § 42 Rdnr. 20; *ErfK/Eisemann* § 42 BetrVG Rdnr. 4; *Goldschmidt* Rdnr. 248; *Hromadka* § 15 Rdnr. 13; *MünchArb/Joost* § 323 Rdnr. 119; *ErfK/Oetker*, § 15 SprAuG Rdnr. 9.

Betriebsfremde Personen haben demgegenüber kein originäres Teilnahmerecht. Ihre Teilnahme erfordert eine entsprechende Einladung des Sprecherausschusses, die von der Zustimmung des Arbeitgebers unabhängig ist. Im Übrigen ist die Versammlung der leitenden Angestellten **nicht öffentlich**, damit der innerbetriebliche Charakter gewahrt bleibt. Insbesondere haben Beauftragte der im Betrieb vertretenen Gewerkschaften und Verbände oder auch der Arbeitgebervereinigungen kein eigenständiges Teilnahmerecht, sondern können nur unter den oben genannten Voraussetzungen hinzugezogen werden. An einer § 46 BetrVG entsprechenden Regelung fehlt es. Presse-, Rundfunk- und

Fernsehreporter haben zum Zweck der Berichterstattung kein Teilnahmerecht.

ErfK/Oetker § 15 SprAuG Rdnr. 9; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 117.

2. Ablauf der Versammlung

195 a) Über Zeitpunkt, Form und Frist der Anrufung entscheidet der Sprecherausschuss nach pflichtgemäßem Ermessen, wobei er auf betrieblichen Notwendigkeiten Rücksicht zu nehmen hat. Gleiches gilt im Grundsatz auch für die Festlegung der Tagesordnung. Handelt es sich um die regelmäßige, jährlich stattfindende Vollversammlung, sind allerdings folgende **Tagesordnungspunkte** kraft Gesetzes vorgeschrieben: der Tätigkeitsbericht des Sprecherausschusses sowie der Bericht des Arbeitgebers über die Angelegenheiten der leitenden Angestellten und über die wirtschaftliche Lage des Betriebes (§ 15 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 S. 3). Der Bericht des Arbeitgebers hat sich insbesondere auf die in § 30 genannten Angelegenheiten (Gehaltsgestaltung, sonstige allgemeine Arbeitsbedingungen, Beurteilungsgrundsätze) zu erstrecken. Außerdem hat der Gesetzgeber durch die Verweisung auf § 2 Abs. 4 in § 15 Abs. 4 S. 2 klargestellt, dass nur betriebs- bzw. unternehmensbezogene Themen als Beratungsgegenstände zulässig sind. Bei einer außerordentlichen Versammlung nach § 15 Abs. 1 S. 2 ist der beantragte Beratungsgegenstand zwingend auf die Tagesordnung zu setzen. Allerdings kann der Sprecherausschuss auch hier durch Beschluss die Tagesordnung ergänzen.

196 Den Ort der Versammlung hat der Sprecherausschuss im Einvernehmen mit dem Arbeitgeber festzulegen. Ist ein betriebsübergreifender Sprecherausschuss errichtet, so kann es sich empfehlen, die Versammlung von Jahr zu Jahr in verschiedenen Betrieben stattfinden zu lassen. Allerdings muss der Sprecherausschuss auch hier stets das Gebot der Vermeidung übermäßiger Kosten beachten.

ErfK/Oetker § 15 SprAuG Rdnr. 7; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 115.

197 b) Die **Leitung** der Versammlung obliegt nach § 15 Abs. 2 S. 2 dem Vorsitzenden des Sprecherausschusses bzw. dessen Verhinderung von seinem Stellvertreter. Er hat unter anderem die Rednerliste zu führen, das Wort zu erteilen und die Abstimmungen zu leiten. Ihm steht das alleinige **Hausrecht** im Versammlungsraum und auf den Zugangswegen zu.

MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 120.

c) Die Versammlung kann nach § 15 Abs. 4 gegenüber dem Sprecherausschuss **Anträge stellen** und zu seinen Beschlüssen **Stellung nehmen**. In dieser Bestimmung kommt die Funktion der Versammlung als Diskussions- und Informationsforum zum Ausdruck. Allerdings kann die Vollversammlung weder dem Sprecherausschuss Weisungen erteilen noch einzelne seiner Mitglieder aus dem Amt abberufen. **198**

MünchArb/Jost § 323 Rdnr. 124.

Im Übrigen verweist die Vorschrift in Bezug auf Zuständigkeit, Rechte und Pflichten der Versammlung auf die allgemeine für Arbeitgeber und Sprecherausschuss geltende Regelung des § 2 Abs. 4. Daraus folgt, dass die Versammlung alle Fragen behandeln darf, die den Betrieb und die leitenden Angestellten unmittelbar betreffen, einschließlich solche tarifpolitischer, sozialpolitischer und wirtschaftlicher Art. **199**

Goldschmidt Rdnr. 257; ErfK/Oetker § 15 SprAuG Rdnr. 9.

(C) III. Vergütungsansprüche

1. Gehaltsfortzahlung

Anders als das Betriebsverfassungsgesetz, das in § 44 BetrVG eine eingehende Regelung über die Vergütungsfrage enthält, schweigt sich das Sprecherausschussgesetz in diesem Punkt völlig aus. Aus § 15 Abs. 2 S. 1, der bestimmt, dass die Versammlung der leitenden Angestellten während der betrieblichen Arbeitszeit stattfinden soll, lässt sich aber ableiten, dass den leitenden Angestellten die Teilnahme an der Versammlung ohne eine Minderung des Arbeitsentgelts zu ermöglichen ist. Hier unterscheidet das Gesetz nicht zwischen den regelmäßigen und den außerordentlichen Versammlungen. Dies erscheint angesichts der im Vergleich zum BetrVG geringeren Anzahl der Versammlungen auch gerechtfertigt. **200**

Löwisch § 15 Rdnr. 15; Hromadka § 15 Rdnr. 35; Kramer S. 95 f.; Kaiser Rdnr. 180; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 15 Rdnr. 4; Oetker ZfA 1990, 43, 59 f.; MünchArb/Jost § 323 Rdnr. 129.

Im Gegensatz zu § 44 Abs. 1 BetrVG, der den an einer Betriebsversammlung teilnehmenden Arbeitnehmern einen eigenständigen, kollektivrechtlichen Vergütungsanspruch zuerkennt, ist aus § 15 Abs. 2 S. 1 die Geltung des Lohnausfallprinzips zu folgern. Ist die Versammlung außerhalb der persönlichen Arbeitszeit eines leitenden Angestellten einberufen worden (z. B. während des Urlaubs), hat der betreffende Angestellte keinen Anspruch auf Vergütung, wenn er an der Versammlung teilnimmt. Da mit dem Gehalt eines leitenden Angestellten in aller Regel **201**

Mehrarbeit abgegolten ist, wäre eine zusätzliche Vergütung der in der Versammlung verbrachten „Überstunden“ auch nicht nachvollziehbar.

Kaiser Rdnr. 180; Löwisch § 15 Rdnr. 15; Hromadka § 15 Rdnr. 35; Kramer S. 96; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 129; ErfK/Oetker § 15 SprAuG Rdnr. 10; vgl. demgegenüber für die Betriebsversammlung BAG vom 5. 5. 1987, AR-Blattei ES 530.11 Nr. 20–22 = AP Nr. 4–6 zu § 44 BetrVG 1972.

2. Fahrtkostenersatz und Wegezeiten

202 Ist für die Teilnahme an der Versammlung eine Anfahrt oder Anreise erforderlich (z.B. bei räumlich auseinanderliegenden Betrieben oder Betriebsteilen), stellt sich die Frage, ob die betroffenen Teilnehmer Anspruch auf **Vergütung der Wegezeit** sowie **Ersatz der Fahrtkosten** haben. Auch hier sieht das Sprecherausschussgesetz keine ausdrückliche Regelung vor. Insofern ist zu unterscheiden: Es kann nicht Sinn und Zweck des Gesetzes sein, den leitenden Angestellten zwar ein Informations- und Diskussionsforum zur Verfügung zu stellen, die Teilnahme hieran aber zu erschweren. Diese Erwägung gilt jedenfalls für die jährliche Vollversammlung, die nach dem Willen des Gesetzgebers eine unverzichtbare Institution ist, sowie für die auf Antrag des Arbeitgebers einberufenen außerordentlichen Versammlungen. Hier ist der Arbeitgeber verpflichtet, die leitenden Angestellten ohne Minderung des Arbeitsentgelts für die Anfahrt von der Arbeit freizustellen und ihnen die Fahrtkosten zu erstatten. Wegezeiten außerhalb der persönlichen Arbeitszeit sind nicht vergütungspflichtig (vgl. oben Rdnr. 201). Bei vom Sprecherausschuss oder auf Antrag der leitenden Angestellten einberufenen außerordentlichen Versammlungen besteht dagegen weder ein Anspruch auf Vergütung der Wegezeiten noch auf Erstattung der Fahrtkosten.

Ebenso Oetker ZfA 1990, 43, 61; Kramer S. 96 f.; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 15 Rdnr. 5; ErfK/Oetker § 15 SprAuG Rdnr. 11; MünchArb/Joost § 323 Rdnr. 128; a.A. Löwisch § 15 Rdnr. 15; Hromadka § 15 Rdnr. 36.

Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses

Von Rechtsanwalt *Gerhard Kronisch*, Köln und
Rechtsanwältin *Dr. Svenja Deich*, Düsseldorf

Inhaltsgliederung

	Rdnr.
A. Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit,	
§ 2 Abs. 1	1—12
B. Allgemeine Mitwirkungsrechte	13—101
I. Wahrnehmung der kollektiven Belange der leitenden Angestellten,	
§ 25 Abs. 1	14—20
II. Gleichbehandlung und Persönlichkeitsrechtsschutz nach § 27	21—44
1. Grundsätze von Recht und Billigkeit	21—25
2. Gleichbehandlungsgrundsatz	26—34
3. Keine Diskriminierung älterer leitender Angestellter	35—36
4. Schutz und Förderung der freien Entfaltung der Persönlichkeit	37—44
III. Allgemeines Informationsrecht	45—53
IV. Unterstützung bei der Wahrnehmung individueller Belange einzelner leitender Angestellter	54—64
1. Wahrnehmung individueller Belange	54—57
2. Einsichtnahme in die Personalakten	58—64
V. Richtlinien und Vereinbarungen	65—101
1. Gegenstand der Vereinbarungsbefugnis	67—73
2. Wirkung der Vereinbarungen	74—83
3. Zustandekommen von Richtlinien	84—90
4. Beendigung von Richtlinien	91—101
C. Mitwirkung bei allgemeinen Arbeitsbedingungen und Beurteilungsgrundsätzen	102—122
I. Gehaltsgestaltung	106—108
II. Allgemeine Arbeitsbedingungen	109—111
III. Allgemeine Beurteilungsgrundsätze	112—117
IV. Unterrichts- und Beratungsrechte	118—122
D. Mitwirkung bei Einstellungen und personellen Veränderungen	123—137
I. Einstellungen und personelle Veränderungen	123—132
II. Mitteilungspflicht	133—137
E. Mitwirkung bei Kündigungen	138—151
F. Mitwirkung in wirtschaftlichen Angelegenheiten	152—161
G. Mitwirkung bei Betriebsänderungen	162—179
I. Betriebsänderungen	163—168
II. Unterrichtung	169—174

III. Beratungen über den Sozialplan	175—177
IV. Zuständigkeit	178—179
H. Mitwirkung bei einem Betriebsübergang	180—185
I. Überleitungsvereinbarung anlässlich von Unternehmensausgliederungen	186—191
J. Auswirkungen von Umstrukturierungen auf das Sprecherausschussamt	191—207
K. Verletzung von Mitwirkungsrechten der Sprecherausschüsse	208—213
I. Beschlussverfahren	209, 210
II. Unterlassungsanspruch	211
III. Besondere Sanktionen	212, 213

Literatur

- Bauer* Sprecherausschussgesetz mit Wahlordnung, 2. Auflage München 1990
Borgwardt/Fischer/Janert, Sprecherausschussgesetz für leitende Angestellte, 2. Auflage Wiesbaden 1990
Hess/Schlochbauer/Glaubitz Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, 5. Auflage Neuwied Krefeld Berlin 1997
Däubler/Kittner/Klebe Betriebsverfassungsgesetz, 9. Auflage Frankfurt a. M. 2004
Deich Geschäftsführung des Sprecherausschusses AR-Blattei 1490.2
Dietz/Richardi Betriebsverfassungsgesetz, Band 2, 6. Auflage München 1982
Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 6. Auflage München 2005
Fitting/Engels/Schmidt/Trebinger/Linsemaier Betriebsverfassungsgesetz, 23. Auflage München 2006
GK-Betriebsverfassungsgesetz, Band 2 §§ 74—132, 8. Auflage München Neuwied 2005
Hensler/Willemsen/Kalb Arbeitsrecht, Kommentar 2004
Hromadka Sprecherausschussgesetz, Neuwied 1991
Kronisch Organisationsformen und Wahl von Sprecherausschüssen und leitenden Angestellten, AR-Blattei 1490.1
Löwisch Sprecherausschussgesetz, 2. Auflage Heidelberg 1994
Nerlich/Römermann Insolvenzordnung, Kommentar, Stand Oktober 2004
Willemsen/Hobenstatt/Schweikert/Seibt Umstrukturierungen und Übertragungen von Unternehmen, 2. Auflage München 2003

Handbücher

- Münchener Handbuch Arbeitsrecht*, Band 3 §§ 322—324, 2. Auflage, München 2000
Schaub Arbeitsrechts-Handbuch, 11. Auflage München 2005

Monographien

- Goldschmidt* Der Sprecherausschuss, Neuwied 2001
Kaiser Sprecherausschüsse für leitende Angestellte, Heidelberg 1995
Kramer Rechtsfragen des Sprecherausschussgesetzes, Frankfurt a. M. 1993
Rumler Der Kündigungsschutz leitender Angestellter, Baden-Baden 1990

Weigle Die leitenden Angestellten zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat, Dissertation 1992

Aufsätze

Bauer Ausscheiden leitender Angestellter und Mitwirkung des Sprecherausschusses, BB 1991, 274

Bepler Persönlichkeitsverletzung durch graphologische Begutachtung im Arbeitsleben, NJW 1976, 1872

Dänzer/Vanotti Rechte und Pflichten des Sprecherausschusses, DB 1990, 41

Engels/Natter Die geänderte Betriebsverfassung, BB 1989, Beilage 8 zu Heft 12, 1

Falkenberg Ausgewählte Probleme aus dem Betriebsverfassungsgesetz, 1972 DB 1972, 774

Hanau/Vossen Die Auswirkung des Betriebsinhaberwechsels auf Betriebsvereinbarungen und Tarifverträge, Festschrift Hilger/Stumpf, München 1983, 271

Hromadka Gehaltsindexierung per Gleichbehandlung? DB 1987, 2519

Kilian Verwendung und Weitergabe arbeitsmedizinischer Informationen in Großunternehmen, BB 1981, 985

Kramer Vereinbarungen des Arbeitsgebers mit dem Sprecherausschuss, DB 1996, 1082

ders. Probleme der Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses, NZA 1993, 1024

Löwisch Novellierung des Mitbestimmungsrechts — Der Koalitionsentwurf zur Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes, zur Einführung von Sprecherausschüssen und zur Sicherung der Montanmitbestimmung, BB 1988, 1953

ders. Betriebsratsamt und Sprecherausschußamt bei Betriebsübergang und Unternehmensänderung, BB 1990, 1698

ders. Die Freiheit zu arbeiten — nach dem Günstigkeitsprinzip, BB 1991, 59

ders. Die Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Gehaltsfestsetzung für Angestellte nach Arbeitsplatzrangfolge und Leitungsbeurteilung, DB 1973, 1746

ders. Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses beim Ausscheiden leitender Angestellter auf Grund von Aufhebungsverträgen, BB 1990, 1412

Nebel Ablösung allgemeiner Arbeitsbedingungen leitender Angestellter durch Richtlinien nach dem Sprecherausschussgesetz, DB 1990, 1512

Oetker Das Arbeitsentgelt der leitenden Angestellten zwischen Individualautonomie und kollektiver Interessenvertretung, BB 1981, 2181

ders. Grundprobleme bei der Anwendung des Sprecherausschussgesetzes ZfA 1990, 43

Röder Die Fortgeltung von Kollektivnormen bei Betriebsübergang gem. § 613 a BGB i. d. F. vom 13. 8. 1980, DB 1981, 1980

Veit/Waas Die Umdeutung einer kompetenzwidrigen Betriebsvereinbarung, BB 1991, 1329

Wlotzke Die Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes und das Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten (I), DB 1989, 173

**A. Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit,
§ 2 Abs. 1**

- 1 1. Der Sprecherausschuss hat mit dem Arbeitgeber vertrauensvoll unter Beachtung der geltenden Tarifverträge zum Wohl der leitenden Angestellten und des Betriebes zusammenzuarbeiten (§ 2 Abs. 1 S. 1). Damit entspricht diese Regelung der des Betriebsverfassungsgesetzes über das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, so dass die dazu entwickelten Grundsätze entsprechend heranzuziehen sind. **Adressat** für die vertrauensvolle Zusammenarbeit ist nach dem Wortlaut der Vorschrift zwar lediglich der Sprecherausschuss selbst, verpflichtet wird indes auch der Arbeitgeber sowie die einzelnen Mitglieder des Sprecherausschusses.

Münchener Handbuch Arbeitsrecht/*Joost* 2. Aufl., Band 3 § 323 Rdnr. 24; *Löwisch* SprAuG 2. Aufl., § 2 Rdnr. 1; *Hromadka* SprAuG 1991 § 2 Rdnr. 3.

- 2 Eine allgemeine gesetzliche Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat besteht für den Sprecherausschuss nicht. Zwar war im ursprünglichen Gesetzesentwurf vorgesehen, dass der Sprecherausschuss außer mit dem Arbeitgeber auch mit dem Betriebsrat vertrauensvoll zusammenarbeiten müsse. Diese Regelung ist letztlich nicht Gesetz geworden, da man der Auffassung war, dass es in der sachlichen Arbeit zu wenig Berührungspunkte zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat gäbe und eine besondere Regelung des Gebotes einer vertrauensvollen Zusammenarbeit daher nicht erforderlich sei.

BT-Drucks. 11/2503 S. 6; BAG vom 21. 2. 1978, AR-Blattei ES 530.14.1 Nr. 14 = AP Nr. 1 zu § 74 BetrVG 1972 = BB 1978, 1116; *Löwisch* § 2 Rdnr. 1; *Bauer* SprAuG 2. Aufl., § 2 Anm. II; MünchArbR/*Joost* § 322 Rdnrn. 29 f.; ErfK/*Oetker* 6. Aufl. § 2 SprAuG Rdnr. 1; *Schaub/Koch* Arbeitsrechts-Handbuch 11. Aufl., § 245 Rdnr. 5; *Buchner* NZA 1989 Beil. 1, 15.

- 3 Nach dem Grundsatz des § 2 Abs. 1 sind Arbeitgeber und Sprecherausschuss verpflichtet, zum Wohl der leitenden Angestellten und des Betriebes zusammenzuarbeiten und den Ausgleich der verschiedenen Interessen zu verfolgen. Dabei sind auch die Interessen der übrigen Belegschaft als Betriebsinteressen zu berücksichtigen.

ErfK/*Oetker* § 2 SprAuG Rdnr. 2; *Hromadka* § 2 Rdnr. 4; *Bauer* § 2 Anm. II.

- 4 2. Darüber hinaus verpflichtet das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit den Arbeitgeber hauptsächlich dazu, mit dem Sprecherausschuss über alle Angelegenheiten, die die Interessen der leitenden Angestellten berühren könnten, zu **beraten**. Dazu gehört vor allem die unaufgeforderte, rechtzeitige und umfassende **Unterrichtung** des Sprecherausschusses durch den Arbeitgeber — weder die Unterrichtung noch

die zufällige Kenntnis einzelner Sprecherausschussmitglieder reicht aus, um dieser Voraussetzung gerecht zu werden.

Schaub/Koch § 249 Rdnr. 4; *Löwisch* § 2 Rdnr. 7; *ErfK/Oetker* § 2 SprAuG Rdnr. 4; *Borgwardt/Fischer/Janert*, Sprecherausschussgesetz für leitende Angestellte 2. Aufl., Teil 3 § 2 Rdnr. 2.

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die Interessen der leitenden Angestellten mit dem Sprecherausschuss zumindest sachlich zu erörtern und den Versuch zu unternehmen, eine Einigung zu erzielen. Gleichwohl muss dieses Einvernehmen nicht um jeden Preis erreicht werden, d.h., es besteht keine Verpflichtung zu Kompromissen, da es an einer Regelung zur verbindlichen Entscheidung durch eine Einigungsstelle im Sprecherausschussgesetz fehlt. Entscheidend ist allein, dass das Miteinander in „gegenseitiger Ehrlichkeit und Offenheit“ ausgeübt wird. **5**

BAG vom 22. 5. 1959, AR-Blattei ES 530.6 Nr. 10 = AP Nr. 3 zu § 23 BetrVG; *BAG* vom 24. 9. 1968, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 25 = AP Nr. 5 zu § 61 BetrVG; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 2 Rdnr. 3; *Löwisch* § 2 Rdnr. 6; *Bauer* § 2 II; *ErfK/Oetker* § 2 SprAuG Rdnr. 3.

Vom Sprecherausschuss wird insbesondere erwartet, dass er bei Ausübung seiner Position als Interessenvertretung alles vermeidet, was den betrieblichen Frieden stören könnte. Der Sprecherausschuss tritt im Betrieb also nicht als „Gegenspieler“ des Arbeitgebers auf. Vielmehr nimmt das Gesamtinteresse des Betriebes gegenüber den Einzelinteressen von Arbeitgeber und Sprecherausschuss eine vorrangige Stellung ein. **6**

BAG vom 2. 11. 1955, AR-Blattei ES 530.10 Nr. 8 = AP Nr. 1 zu § 27 BetrVG; *Bauer* § 2 Anm. II; *Löwisch* § 2 Rdnrn. 5 f.; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 2 Rdnrn. 1. 3; a. A. *MünchArb/Joost*, § 322 Rdnr. 27. der die Berücksichtigung der Interessen des vom Sprecherausschuss nicht vertretenen Teil der Arbeitnehmerschaft gänzlich ablehnt.

Sofern und soweit die leitenden Angestellten in den persönlichen Geltungsbereich der einschlägigen Tarifverträge einbezogen sind — was eher die Ausnahme sein dürfte —, muss auch die Zusammenarbeit von Sprecherausschuss und Arbeitgeber unter Beachtung dieser tariflichen Regelungen erfolgen. § 2 Abs. 1 S. 1 entspricht § 2 Abs. 1 BetrVG. Bei der Anwendung eines Tarifvertrages ist sowohl dessen normativer als auch obligatorischer Teil zu beachten. **7**

Löwisch § 2 Rdnr. 4; *ErfK/Oetker* § 2 SprAuG Rdnr. 3; vgl. hierzu auch *Buchner* NZA 1989 Beil. 1, 13, der den Anwendungsbereich im Fall einzelner betrieblicher Normen im Sinne des § 1 TVG für leitende Angestellte bejaht.

- 8 3. Das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit findet seine Ausgestaltung in weiteren Normen des Sprecherausschussgesetzes. So normiert § 2 Abs. 4 die Friedenspflicht, weitere spezifische Kooperationsregelungen enthalten die §§ 25 Abs. 2 (Unterrichtung), 27 (Gleichbehandlungsgebot und Schutz der freien Entfaltung der Persönlichkeit), 29 (Geheimhaltungspflicht) sowie § 32 (Unterrichtung über wirtschaftliche Angelegenheiten).
- 9 Ebenso konkretisiert § 2 Abs. 1 S. 2 den Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit, indem der Arbeitgeber vor Abschluss einer Vereinbarung mit dem Betriebsrat, die zugleich die rechtlichen Interessen der leitenden Angestellten berührt, rechtzeitig eine allgemeine **Anhörung des Sprecherausschusses** durchzuführen hat. Erfasst sind nicht bloß Betriebsvereinbarungen im Sinne des § 77 BetrVG, sondern jede Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat. Will der Arbeitgeber mit dem Betriebsrat eine Regelung treffen, die sich auch auf die rechtlichen Interessen der leitenden Angestellten auswirkt, muss er sich auch mit dem Sprecherausschuss als zweitem Betriebspartner arrangieren und dessen Stellungnahme dem Betriebsrat zuleiten.
- Goldschmidt* Der Sprecherausschuss 2001 Rdnr. 139; *Buchner* NZA 1989, Beil. 1, 14; *ErfK/Oetker* § 2 SprAuG Rdnr. 4; *Oetker* ZfA 1990, 63 f.; *Löwisch* § 2 Rdnr. 7.
- 10 Nicht abschließend geklärt ist die Frage, wann die rechtlichen Interessen der leitenden Angestellten im Sinne dieser Vorschrift berührt sind. Unstreitig dürfte dies dann der Fall sein, wenn die Vereinbarung unmittelbar, d. h. ohne weiteren arbeitsvertraglichen Umsetzungsakt auf die Rechtsbeziehung zwischen Arbeitgeber und leitenden Angestellten einwirkt. Da aber der Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 S. 2 weit zu verstehen ist, ist der Sprecherausschuss auch dann zu beteiligen, wenn die Betriebsvereinbarung Regelungen enthält, die zwangsläufig Reflexwirkungen auf die leitenden Angestellten entfalten und damit den Regelungsspielraum des Sprecherausschusses reduzieren (z. B. bei Regelungen zur betrieblichen Arbeitszeit, Unfallverhütung, Urlaubsplanung und Arbeitsordnung). Daneben ist eine Anhörung dann einzuleiten, wenn die Vereinbarung gemeinsame Sozialeinrichtungen (z. B. Werkswohnungen, betriebliche Versorgungseinrichtungen) oder Leistungen des Arbeitgebers betrifft, die für alle Arbeitnehmer des Betriebs bestimmt sind.

Dänzer-Vanotti DB 1990, 46; *ErfK/Oetker* § 2 Rdnr. 6; *Oetker* ZfA 1990, 66; *Löwisch*, BB 1988, 1956; *Bauer* § 2 Anm. III; *Hromádka* § 2 Rdnr. 13; *Goldschmidt* Rdnr. 139; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 2 Rdnr. 6; vgl. zu den Beispielen ebenso BT-Drucks. 11/2503, S. 43 (zu § 33).

Die Beteiligung des Sprecherausschusses bedeutet indes nicht nur, dass der Arbeitgeber dem Sprecherausschuss die geplante Betriebsvereinbarung zuleiten muss, sondern auch dessen Stellungnahme zur Kenntnis nehmen und diesen über die in der Sache getroffene Entscheidung unterrichten muss. Eine Beratungspflicht mit dem Sprecherausschuss hingegen besteht nicht. Wie auch dem Wortlaut des Gesetzes („rechtzeitig“) zu entnehmen ist, muss dem Sprecherausschuss dabei die Möglichkeit gegeben werden, sich mit der Sache zu befassen und Bedenken und Anregungen in den Lauf der Entscheidungsfindung einbringen zu können, soweit dies zur Wahrung der Interessen der leitenden Angestellten erforderlich ist. 11

Goldschmidt Rdnr. 141; *Hromadka* § 2 Rdnr. 12; *Oetker* ZfA 1990, 66.

Neben den Vereinbarungen, die aus **tatsächlichen Gründen** für alle Arbeitnehmer einheitlich geregelt werden müssen, wird die Anhörungspflicht des Sprecherausschusses auch für solche Vereinbarungen begründet, die die Rechtslage der leitenden Angestellten dadurch ändern, dass sie aufgrund einer **Bezugnahmeklausel** im Arbeitsvertrag (z. B. „im Übrigen gelten die betrieblichen Vorschriften in der jeweiligen Fassung“, „gilt die betriebliche Regelung“) unmittelbar Inhalt des Arbeitsverhältnisses werden. Ferner darf dem leitenden Angestellten allein auf Grund der Verweisung ein konkludenter Verzicht auf die Beteiligungsrechte des Sprecherausschusses nicht unterstellt werden. 12

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 2 Rdnr. 6; *Goldschmidt* Rdnr. 139; a. A. *Hromadka* § 2 Rdnr. 13; *ErfK/Oetker* § 2 SprAuG Rdnr. 6; *Buchner* NZA 1989 Beil. 1, 14, welche ein Anhörungsrecht in diesen Fällen ablehnen, da es sich bei der Bezugnahme um eine willentliche vertragliche Abrede handele, deren nachteilige Folgen sich der leitende Angestellte selbst zurechnen lassen müsse.

B. Allgemeine Mitwirkungsrechte

Auf Grund der besonderen Stellung der leitenden Angestellten in Arbeitsgebernähe stehen dem Sprecherausschuss als deren Interessenvertretung im Unterschied zum Betriebsrat keine Mitbestimmungsrechte im eigentlichen Sinne zu. Die Beteiligung des Sprecherausschusses als Vertretungsorgan ist auf **Unterrichtungs-, Anhörungs- und Beratungsrechte** (sog. Mitwirkungsrechte) beschränkt. 13

I. Wahrnehmung der kollektiven Belange der leitenden Angestellten, § 25 Abs. 1

- 14 1. Auf § 25 Abs. 1 S. 1 vertritt der Sprecherausschuss „die Belange der leitenden Angestellten“ des Betriebes. Insofern zeigt sich hier also ein gravierender Unterschied zum freiwilligen Sprecherausschuss: Der gesetzliche Sprecherausschuss **vertritt** nicht nur diejenigen leitenden Angestellten, die ihn durch Abgabe ihrer Stimme legitimiert haben oder mit einer bestimmten Maßnahme des Sprecherausschusses einverstanden sind, sondern **alle leitenden Angestellten** des Betriebes. Der freiwillige Sprecherausschuss hingegen hat nur eine Vertretungsbefugnis gegenüber dem Arbeitgeber für die leitenden Angestellten, die den Ausschuss mitgewählt oder nachträglich zu erkennen gegeben haben, dass sie ebenfalls vom Sprecherausschuss repräsentiert werden wollen.

Weigle Die leitenden Angestellten zwischen Sprecherausschuss und Betriebsrat 1992, 165; *Wlotzke* DB 1989, 177; *Hromadka* § 25 Rdnr. 7; zur umstrittenen Frage der Zulässigkeit freiwilliger Sprecherausschüsse auch nach Einführung des SprAuG *Kronisch* AR-Blattei 1490.1 Rdnrn. 6 ff.; *MünchArb/Jost* § 323 Rdnr. 44; befürwortend: *Goldschmidt*, Rdnr. 106.

- 15 Der Begriff der „Belange der leitenden Angestellten“ ist umfassend. Gemeint sind alle **kollektiven Interessen** der leitenden Angestellten gegenüber dem Arbeitgeber. Diese Aufgabenzuweisung ist damit unabhängig von den Mitwirkungsrechten der §§ 30 ff. zu sehen. Soweit rechtliche Interessen der leitenden Angestellten berührt sind, wird der Umfang der Mitwirkungsbefugnisse des Sprecherausschusses über die Generalklausel des § 25 Abs. 1 S. 1 ausgedehnt. Der Sprecherausschuss ist also nicht auf die Interessenwahrnehmung der gesetzlich ausdrücklich geregelten Tatbestände beschränkt, sondern erlangt über § 25 Abs. 1 S. 1 eine erweiterte Befugnis zur Interessenwahrnehmung.

Borgwardt/Fischer/Janert 3 Teil § 25 Rdnr. 1; *Löwisch* § 25 Rdnr. 1; *Hromadka* § 25 Rdnrn. 8 ff.; *Löwisch* § 25 Rdnr. 6; *Goldschmidt* Rdnr. 86; *MünchArbR/Jost* § 324 Rdnr. 49; a. A. *Buchner* NZA 1989, Beil. 1, 16; *Dänzer-Vanotti*, DB 1990, 41; *Wlotzke* DB 1989, 173, 177; *Bauer* § 25 Anm. II; *Kramer* Rechtsfragen des Sprecherausschussgesetzes 1993, 106 ff.; nach *Kramer* NZA 1993, 1024 handelt es sich bei § 25 Abs. 1 S. 1 lediglich um eine Umschreibung des Aufgabenbereichs, der neben den gesetzlich geregelten Mitwirkungstatbeständen keine gesonderten Zuständigkeiten begründet. Vielmehr komme der Norm eine ausschließlich deklaratorische Bedeutung zu; i. E. ebenso mit unterschiedlicher Begründung; *Engels/Natter* BB 1989 Beil. 8, 30.

- 16 2. Auf Grund der offenen Formulierung der Generalklausel steht dem Sprecherausschuss darüber hinaus ein **Initiativrecht** für solche Sachverhalte zu, deren Behandlung oder Regelung durch den Arbeitgeber er für erforderlich hält. Voraussetzung ist allerdings, dass er sich auf solche

Angelegenheiten beschränkt, die die arbeitsrechtliche Position der Gruppe der leitenden Angestellten als Arbeitnehmer im Betrieb betrifft. Dazu gehören alle **kollektiven Interessen der leitenden Angestellten gegenüber dem Arbeitgeber im sozialen, technisch-organisatorischen, personellen und wirtschaftlichen Bereich**, sofern sie die leitenden Angestellten als Arbeitnehmergruppe insgesamt oder zumindest einen größeren Teil der leitenden Angestellten betreffen. Für den kollektiven Bezug genügt es jedoch auch, wenn die Angelegenheit sich in ihren Folgen nicht auf das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und einem einzelnen leitendem Angestellten beschränkt, sondern auch die Interessen der übrigen leitenden Angestellten berührt.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 25 Rdnr. 1; *Hromadka* § 25 Rdnrn. 8 ff.; *ErfK/Oetker* § 25 Rdnr. 2; *MünchArbR/Joost* § 324 Rdnr. 49.

Macht der Sprecherausschuss von seinem Initiativrecht Gebrauch, ist 17
der Arbeitgeber wegen des Gebotes der vertrauensvollen Zusammenarbeit verpflichtet, die Anregungen und Vorschläge des Sprecherausschusses zur Kenntnis zu nehmen und sich mit ihnen inhaltlich auseinander zu setzen. Eine Pflicht zum Kompromiss besteht jedoch nicht (vgl. dazu oben Rdnrn. 1 ff.).

Goldschmidt Rdnr. 89; *Löwisch* § 25 Rdnr. 11.

Die Ausübung des Initiativrechts erfolgt ebenfalls unter Beachtung des 18
Grundsatzes der vertrauensvollen Zusammenarbeit. Im Rahmen seiner Verbesserungsvorschläge kann der Sprecherausschuss eigene Ansichten z. B. bezüglich der Gehaltsordnung, der betrieblichen Altersversorgung oder sonstiger Arbeitgeberleistungen entwickeln und dem Arbeitgeber vortragen. Dies gilt auch insoweit, als die Personalplanung für die leitenden Angestellten und die wirtschaftlichen Angelegenheiten des Unternehmens außerhalb der in § 32 Abs. 1 geregelten halbjährigen Unterrichtungspflicht erfolgen kann. Eine Beratungspflicht im Sinne des § 30 S. 2 besteht indes nicht.

Kaiser Sprecherausschüsse für leitende Angestellte 1995 Rdnr. 192; a. A. *ErfK/Oetker* § 25 SprAuG Rdnr. 2; *Hromadka* § 25 Rdnr. 15, die § 32 generell für abschließend halten.

3. Zu den „Belangen“ der leitenden Angestellten im Sinne des § 25 Abs. 1 19
S. 1 gehört ferner die **Überwachung der Einhaltung arbeitsrechtlicher Vorschriften und Grundsätze**, insbesondere der Vereinbarungen nach § 28. Bei einem Verstoß muss der Sprecherausschuss dies gegenüber dem Arbeitgeber anmahnen und Abhilfe verlangen. Ein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch des Sprecherausschusses auf die ordnungsgemäße Durchführung der Rechtsvorschriften besteht nicht. Ebenso wenig

kann er ein Beschlussverfahren zur Klärung streitiger Rechtsvorschriften anstreben, ohne dass ein konkreter Rechtsstreit vorliegt. Die gerichtliche Geltendmachung obliegt vielmehr dem bzw. den betroffenen leitenden Angestellten. Gleichwohl hat der Sprecherausschuss die Möglichkeit, öffentliche Stellen (z.B. die Gewerbeaufsicht) zu beteiligen. Ferner steht es ihm frei, im Fall von Tarifvertragsverletzung die Gewerkschaften zu informieren. Dennoch sollte der Sprecherausschuss darauf verzichten, dem leitenden Angestellten als Rechtsauskunftsstelle zu dienen, da die rechtliche Beratung nicht zu seinem allgemeinen Aufgabenfeld gehört.

Vgl. BAG vom 10. 6. 1986, AP Nr. 26 zu § 80 BetrVG 1972 = BB 1987, 62; BAG vom 24. 2. 1987, AR-Blattei ES 160.12 Nr. 143, 1550. 9 Nr. 64 = AP Nr. 28 zu § 80 BetrVG 1972; Löwisch § 25 Rdnr. 7; Kaiser Rdnr. 191; Goldschmidt Rdnr. 90.

- 20 Die Wahrnehmung der individuellen Belange** ist nach § 25 Abs. 1 S. 2 Sache des betroffenen leitenden Angestellten. Insofern darf der Sprecherausschuss nur tätig werden, wenn der einzelne leitende Angestellte ihn dazu auffordert. Schließlich darf die gesetzlich angeordnete Interessenvertretung nicht die Bevormundung des leitenden Angestellten zur Folge haben. Ebenso wenig ist es Aufgabe des Sprecherausschusses, ohne die berechnete Annahme eines Verstoßes gegen § 27 die Einhaltung von Einzelarbeitsverträgen zu überwachen. Auch dies fällt in den Bereich der individuellen Belange des Einzelnen.

Löwisch § 25 Rdnr. 8; Borgwardt/Fischer/Janert 3 Teil § 25 Rdnr. 1; Hromadka § 25 Rdnr. 19.

(B) II. Gleichbehandlung und Persönlichkeitsrechtsschutz nach § 27

1. Grundsätze von Recht und Billigkeit

- 21 a) § 27 verpflichtet Arbeitgeber und Sprecherausschuss gleichermaßen zur Wahrung der Grundrechte der leitenden Angestellten.** Dies gilt insbesondere im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz sowie das Recht der leitenden Angestellten auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit. Inhaltlich entspricht diese Vorschrift der Regelung des § 75 BetrVG für Arbeitgeber und Betriebsrat in Bezug auf die übrigen Arbeitnehmer. Die zum Betriebsverfassungsgesetz entwickelten rechtlichen Grundsätze sind für den Anwendungsbereich des § 27 heranzuziehen.

ErFK/Oetker § 27 SprAuG Rdnr. 1; Dänzer-Vanotti DB 1990, 43; MünchArb/Joost § 324 Rdnr. 54; Goldschmidt Rdnr. 93; Hromadka § 27 Rdnr. 1.

Die Vorschrift des § 27 gilt einerseits für Maßnahmen des Arbeitgebers gegenüber den leitenden Angestellten, andererseits für Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss im Sinne des § 28. Schließlich muss sich aber auch der Sprecherausschuss selbst an § 27 messen lassen, wenn es um seine Beziehung zu den einzelnen leitenden Angestellten geht. **22**

Goldschmidt Rdnr. 93; *Hromadka* § 27 Rdnr. 2; *MünchArb/Joost* § 324 Rdnr. 54.

b) Welche Rechtsfolgen ein Verstoß gegen § 27 auslöst, ist umstritten, da es sich nicht um eine Ordnungswidrigkeit handelt und zudem keine Sanktionsnorm im Sinne des § 23 Abs. 3 BetrVG vorgesehen ist (weitere Einzelheiten vgl. unten Rdnrn. 192 ff.). Nach h. M. sind Richtlinien im Sinne des § 28, die gegen § 27 verstoßen, nichtig. Dem einzelnen leitenden Angestellten steht dann richtigerweise ein individualrechtlicher Anspruch auf Handeln bzw. Unterlassen gegen den Arbeitgeber zu. **23**

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 27 Rdnr. 1; *Goldschmidt* Rdnr. 94; ebenso § 75 BetrVG: BAG vom 5. 4.1984, AR-Blattei ES 400 Nr. 41 = AP Nr. 2 zu § 17 BBiG mit Anm. *Herschel*; a. A. *ErfK/Oetker* § 27 SprAuG Rdnrn. 3 ff.; *Hromadka* § 27 Rdnr. 46, die individualrechtliche Ansprüche mit der Begründung verneinen, dass § 27 kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB sei.

Außerdem ist mit der wohl h. M. davon auszugehen, dass der Sprecherausschuss den Verstoß nicht nur gegenüber dem Arbeitgeber rügen, sondern darüber hinaus auch das Arbeitsgericht anrufen kann. **24**

Goldschmidt Rdnr. 94; *Hromadka* § 27 Rdnr. 44.

Verstößt der Sprecherausschuss selbst gegen § 27, kann darin eine grobe Pflichtverletzung liegen, die u. U. zur Auflösung des Sprecherausschusses oder zum Ausschluss einzelner Mitglieder führt. **25**

Hromadka § 27 Rdnr. 45.

2. Gleichbehandlungsgrundsatz

Der Schutzbereich des § 27 erfasst ausschließlich die Maßnahmen im Verhältnis zu den leitenden Angestellten. Gegenüber den übrigen Arbeitnehmern ist lediglich der allgemeine individualarbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz zu berücksichtigen. **26**

Für die leitenden Angestellten ergibt sich der Anspruch auf Gleichbehandlung unmittelbar aus § 27 Abs. 1. Dabei handelt es sich um eine Konkretisierung des Willkürverbots. Der Gleichbehandlungsgrundsatz enthält ein Benachteiligungsverbot, nach dem leitende Angestellte von Begünstigungen nicht ausgenommen werden dürfen, ohne dass für die differenzierende Regelung ein sachlicher Grund vorliegt. Zweck des **27**

Gleichbehandlungsgebotes gemäß § 27 Abs. 1 ist nicht, die Gleichbehandlung sämtlicher leitender Angestellter zu erreichen, sondern die sachwidrige Schlechterstellung einzelner leitender Angestellter gegenüber anderen leitenden Angestellten in vergleichbarer Lage zu verhindern. Insofern kann der Gleichbehandlungsgrundsatz nur innerhalb einer bestimmten vom Arbeitgeber aufgestellten und angewandten Ordnung Anwendung finden.

GK-Kreutz BetrVG 8. Aufl., Band 2 § 75 Rdnrn. 38 f.; Löwisch § 27 Rdnr. 5; Bauer § 27 Anm. 1f.; Hromadka § 27 Rdnrn. 10 ff.; Goldschmidt Rdnr. 95.

28 Voraussetzung für eine Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes gemäß § 27 ist, dass der Arbeitgeber mehrere leitende Angestellte in vergleichbarer Lage nach **einheitlichen Grundsätzen** behandelt. Nur dann hat die Maßnahme kollektiven Charakter. Betroffen sein müssen also entweder alle leitenden Angestellten oder zumindest eine Gruppe von leitenden Angestellten. Einzelregelungen werden demgegenüber nicht erfasst.

29 Hat der Arbeitgeber eine Ordnung aufgestellt, nach der er die leitenden Angestellten behandelt, so darf er einzelne leitende Angestellte nicht ohne sachlichen Grund herausnehmen und schlechter behandeln. Für die Frage, ob ein **sachlicher Grund** für die Differenzierung vorliegt, ist die zum allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz entwickelte Rechtsprechung heranzuziehen.

Löwisch § 27 Rdnr. 7; Hromadka § 27 Rdnrn. 10 ff.; Bauer NZA 1989 Beil. 1, 27.

30 Bei **Gehaltsregelungen** steht der Gleichbehandlungsgrundsatz der Vertragsfreiheit gegenüber und wird von ihr insoweit verdrängt, als dass individuell unterschiedlich festgelegte Gehälter der leitenden Angestellten grundsätzlich zulässig sind.

31 Bei **Gehaltsregulierungen** hingegen muss der Arbeitgeber den Gleichbehandlungsgrundsatz verstärkt beachten: Reguliert der Arbeitgeber die Gehälter seiner leitenden Angestellten betriebseinheitlich oder zumindest innerhalb einer bestimmten Gruppe von leitenden Angestellten, dann darf er leitende Angestellte nicht insgesamt von der Gehaltserhöhung ausschließen, wenn in den unterschiedlichen Steigerungen auch ein Grundbetrag auf Grund gestiegener Lebenshaltungskosten veranschlagt ist. Von einer zum Ausgleich der Verteuerung der Lebenshaltungskosten getroffenen Gehaltsregulierung dürfen nach Ansicht des BAG auch die höher verdienenden Angestellten insoweit nicht ausgenommen werden, als die Gehaltserhöhung zum Zweck der Kaufkraftregulierung erfolgt. Gleichwohl kann ein jeweiliger Anteil auch im Fall unterschiedlicher, über einen längeren Zeitraum hinweg verteilter Ge-

haltssteigerungen anfallen und anhand von Schätzungen ermittelt werden. Der dem leitenden Angestellten zustehende Betrag findet seine Höchstgrenze in der Preissteigerungsrate.

BAG vom 9. 11. 1972, AR-Blattei ES 800 Nr. 35 = AP Nr. 36 zu § 242 BGB Gleichbehandlungsgrundsatz; *BAG* vom 17. 5. 1978, AR-Blattei ES 800 Nr. 49 = AP Nr. 42 zu § 242 BGB Gleichbehandlung; *BAG* vom 11. 9. 1985, AR-Blattei ES 800 Nr. 80 = AP Nr. 76 zu § 242 BGB Gleichbehandlungsgrundsatz; *Löwisch* § 27 Rdnr. 7; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 27 Rdnr. 3; *Bauer* § 27 Anm. II; a. A. *Hromadka* § 27 Rdnr. 28; ders. DB 1987, 2522.

Ist der Gleichbehandlungsgrundsatz für einzelne von einer generellen Gehaltserhöhung ausgenommene leitende Angestellte einschlägig, kann nach der Rechtsprechung zur Ermittlung der Anspruchshöhe nicht auf den absoluten oder relativen Durchschnitt der Gehaltsanhebungen abgestellt werden, dieser ist vielmehr auf den Inflationsausgleich begrenzt.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 27 Rdnr. 3.

Die in § 27 Abs. 1 S. 1 genannten Kriterien für ein absolutes Differenzierungsverbot sind nicht abschließend.

Däubler/Kittner/Klebe-Berg BetrVG 9. Aufl. § 75 Rdnrn. 11 ff.; *Bauer* § 27 Anm. II.

Ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz ist nur dann rechtlich relevant, wenn der betroffene leitende Angestellte sich darauf beruft oder es sich um einen Verstoß gegen eines der in Abs. 1 genannten Merkmale handelt.

BAG vom 4. 5. 1962, AR-Blattei ES 800 Nr. 20 = AP Nr. 32 zu § 242 BGB Gleichbehandlung; *Schaub/Schaub* § 112 Rdnr. 24; *Hromadka* § 27 Rdnr. 30.

3. Keine Diskriminierung älterer leitender Angestellter

Ausdrücklich schützt § 27 Abs. 1 S. 2 vor einer altersbedingten Diskriminierung. Betroffen sind insbesondere Vereinbarungen über **Altersgrenzen**, d. h. wenn das Überschreiten eines bestimmten Alters eine bestimmte Rechtsfolge auslösen soll (z. B. „60er-Regelung“). Generell dürften individuelle Vereinbarungen über Altersgrenzen zulässig sein. Werden die Altersgrenzen hingegen in Kollektivvereinbarungen festgelegt, wird im Allgemeinen verlangt, dass besondere Gründe die Altersgrenzenregelung erfordern und eine richterliche Billigkeitskontrolle gewährleistet ist. Hierbei sind die divergierenden Interessen der leitenden Angestellten und des Arbeitgebers gegeneinander abzuwägen. Sachlich gerechtfertigt dürften kollektiv vereinbarte Altersgrenzen nur sein, wenn der betroffene leitende Angestellte ausreichend wirtschaftlich abgesichert ist und der Arbeitgeber die Notwendigkeit einer ausgeglichenen Alterstruktur nachweisen kann. Nach der Rechtsprechung

des BAG zu Altersgrenzenregelungen in Betriebsvereinbarungen ist davon auszugehen, dass der Arbeitgeber auch mit dem Sprecherausschuss zulässigerweise eine Altersgrenzenregelung in einer Sprecherausschussvereinbarung treffen kann.

Goldschmidt Rdnr. 97; *Bauer* § 27 Anm. III; für Betriebsvereinbarungen bejahend: *BAG* vom 20. 11.1987, AR-Blattei ES 520 Nr. 43 = AP Nr. 2 zu § 620 BGB Altersgrenze; *Löwisch* § 27 Rdnr. 13.

- 36** Zu beachten ist allerdings § 41 Abs. 4 S. 3 SGB VI: Danach muss eine vertragliche Regelung, die die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Kündigung vor Ablauf des 65. Lebensjahres zum Zeitpunkt eines frühestmöglichen Rentenbezuges beinhaltet (z. B. sog. „60er-Regelung“), innerhalb der letzten drei Jahre vor diesem Zeitpunkt geschlossen oder vom leitenden Angestellten bestätigt worden sein. Andernfalls gilt sie als auf die Vollendung des 65. Lebensjahres abgeschlossen.

4. Schutz und Förderung der freien Entfaltung der Persönlichkeit

- 37** Nach § 27 Abs. 2 sind Arbeitgeber und Sprecherausschuss zum Schutz und zur Förderung der freien Entfaltung der Persönlichkeit der leitenden Angestellten verpflichtet. Der Begriff entspricht dem in § 823 Abs. 1 BGB angelegten **allgemeinen Persönlichkeitsrecht**. Vom Schutzbereich erfasst ist das Recht am eigenen Bild, an der eigenen Stimme, am Charakterbild, das Recht auf die persönliche Ehre, auf Achtung der Privatsphäre sowie auf Wahrung der informationellen Selbstbestimmung.
- 38** **Eingriffe** in diese Persönlichkeitsrechte erfordern grundsätzlich eine Interessenabwägung, d. h. ein Eingriff ist nur gerechtfertigt, wenn er auf Grund überwiegender betrieblicher Interessen objektiv erforderlich ist und nach Inhalt, Form und Begleitumständen das gebotene und mildeste Mittel darstellt, den rechtlich billigen Zweck zu erreichen. Grundsätzlich sind alle Eingriffe in die Privatsphäre zu unterlassen, die nicht erforderlich sind, um den Zweck des Dienstverhältnisses zu erfüllen.

Bauer § 27 Anm. IV; *Löwisch* § 27 Rdnr. 15; *Goldschmidt* Rdnr. 98.

- 39** Unvereinbar mit dem Persönlichkeitsrecht des leitenden Angestellten ist jede Form der **akustischen Überwachung**. Dazu gehört das Abhören von Telefongesprächen, und zwar unabhängig davon, ob das Gespräch betrieblicher oder privater Natur ist. Hat der Arbeitgeber durch Vereinbarung in die private Nutzung des Telefons eingewilligt oder entspricht dies den betrieblichen Gepflogenheiten, darf er lediglich Datum, Uhrzeit und Dauer des Gesprächs erfassen, nicht jedoch die Zielrufnummer.

Allerdings kann er private Gespräche aus betrieblichen Gründen unterbrechen, sofern dies dem Telefonierenden deutlich erkennbar ist. Unzulässig ist darüber hinaus auch die heimliche Videoüberwachung wegen der Verletzung des Rechts am eigenen Bild.

BAG vom 27. 3. 2003, AR-Blattei ES 1010. 9 Nr. 100 = AP Nr. 36 zu § 87 BetrVG 1972 Überwachung; *BAG* vom 27. 5. 1986, AR-Blattei ES 530.14.2.1 Nr. 3 = AP Nr. 15 zu § 87 BetrVG 1972 Überwachung; *BAG* vom 1. 3. 1973, AR-Blattei ES 220. 2 Nr. 8 = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Persönlichkeitsrecht; *BAG* vom 29. 10. 1997, AR-Blattei ES 1260 Nr. 11 = AP Nr. 27 zu § 611 BGB Persönlichkeitsrecht; *Löwisch* § 27 Rdnr. 16; *Hromadka* § 27 Rdnr. 41; *Däubler/Kittner/Klebe-Berg* § 75 Rdnr. 37.

Ärztliche Untersuchungen stellen dann keinen Eingriff dar, wenn sie 40
gesetzlich angeordnet sind oder dem Schutz höherwertiger Rechtsgüter dienen. Letzteres ist der Fall, wenn eine Ansteckungsgefahr im Betrieb oder gegenüber Kunden zu befürchten ist. Anderenfalls muss die Einwilligung des leitenden Angestellten eingeholt werden. Der Arzt kann auch nur durch diesen selbst von seiner Schweigepflicht entbunden werden. Unzulässig ist allerdings die Pflicht zur Teilnahme an einer Routineuntersuchung, wenn damit geklärt werden soll, ob der leitende Angestellte alkohol- oder drogenabhängig ist.

Goldschmidt Rdnr. 98; *Löwisch* § 27 Rdnr. 17; zur Schweigepflicht des Betriebsarztes vgl. *Kilian* BB 1981, 985 ff.; a.A. *Hromadka* § 27 Rdnr. 36, der in Fällen von akuter Lebensgefahr für den leitenden Angestellten, Gesundheitsgefahren für Mitarbeiter sowie erheblicher Sachschadensgefahr eine Unterrichtung des Arbeitgebers durch den Arzt befürwortet.

Die Verwendung von **Personalfragebögen** ist grundsätzlich zulässig. 41
Sind Fragen enthalten, die die Privatsphäre des leitenden Angestellten betreffen, bedarf es allerdings eines berechtigten Aufklärungsinteresses in Bezug auf das konkrete Arbeitsverhältnis. Andernfalls ist der leitende Angestellte nicht verpflichtet, derartige Fragen zu beantworten.

Löwisch § 27 Rdnr. 18; *Fitting* BetrVG 22. Aufl., § 75 Rdnr. 85; *Bauer* § 27 Anm. IV; *Goldschmidt* Rdnr. 100.

Graphologische Gutachten sowie **psychologische Tests** sind ohne 42
Einwilligung des leitenden Angestellten stets unzulässig. Die Einwilligung kann nur dann wirksam erteilt werden, wenn der leitende Angestellte über die zu testenden Merkmale und das Verfahren Kenntnis hat. Der Test muss wissenschaftlich anerkannt und zudem geeignet sein, die Tauglichkeit des Probanden zur Ausübung von Führungsaufgaben festzustellen. Zur Feststellung von Führungsqualitäten sind Persönlichkeitstests zulässig, soweit sie nicht die umfassende Analyse der Gesamtpersönlichkeit bedeuten.

BAG vom 16. 9. 1982, AR-Blattei ES 640 Nr. 12 = AP Nr. 24 zu § 123 BGB; vgl. ferner zu graphologischen Gutachten: *Bepler* NJW 1976, 1872 ff.; *Hromadka* § 27 Rdnr. 34; *Löwisch* § 27 Rdnr. 17.

- 43 § 27 Abs. 2 verpflichtet den Arbeitgeber ferner zur vertraulichen Behandlung sensibler Daten des leitenden Angestellten, die in der **Personalakte** enthalten sind. Dazu gehören insbesondere solche über den Gesundheitszustand des leitenden Angestellten. Soweit das Arbeitsverhältnis es erfordert, ist die Erfassung und Verarbeitung von Daten in den Grenzen des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) zulässig. Dies gilt allerdings nur, wenn die Offenlegung nicht in einem unangemessenen Verhältnis zum Interesse des leitenden Angestellten auf Wahrung seines informationellen Selbstbestimmungsrechts steht. Sobald die Daten für das Arbeitsverhältnis nicht mehr benötigt werden, sind sie zu löschen.

BAG vom 15. 7. 1987, AR-Blattei ES 350 Nr. 122; 1260 Nr. 6 = AP Nr. 14 zu § 611 BGB Persönlichkeitsrecht; *Löwisch* § 27 Rdnr. 19; *Hromadka* § 27 Rdnr. 42.

- 44 § 27 Abs. 2 verlangt darüber hinaus vom Arbeitgeber und Sprecherausschuss, die freie Entfaltung des Persönlichkeitsrechts des leitenden Angestellten, insbesondere die Selbständigkeit und Eigeninitiative zu fördern und in Bezug auf seine Arbeit zu verwirklichen. Diese Verpflichtung soll sich widerspiegeln in einer entsprechenden Gestaltung der Arbeit und der Betriebsorganisation, damit Freiräume für Entscheidungen, Eigenverantwortung und Kreativität der leitenden Angestellten geschaffen werden. Arbeitgeber und Sprecherausschuss haben hierauf konkret hinzuwirken, indem sie den leitenden Angestellten z.B. die Teilnahme an Bildungsmaßnahmen antragen oder auch eine systematische Personal- und Entwicklungsplanung durchführen.

Hromadka § 27 Rdnr. 43; *Goldschmidt* Rdnr. 98.

(B) III. Allgemeines Informationsrecht

- 45 1. Nach § 25 Abs. 2 S. 1 ist der Sprecherausschuss zur Durchführung seiner gesetzlich vorgesehenen Aufgaben vom Arbeitgeber rechtzeitig und umfassend zu unterrichten. Nach § 25 Abs. 2 S. 2 sind ihm die dafür erforderlichen Unterlagen auf Verlangen jederzeit zur Verfügung zu stellen. Entsprechend dem Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit (vgl. oben Rdnrn. 1 ff.) zielt die Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers gemäß § 25 Abs. 2 darauf ab, den Sprecherausschuss an der Entscheidungsentwicklung teilhaben zu lassen, soweit Aufgaben nach § 25 Abs. 1 oder §§ 30–32 betroffen sein könnten. Der Anspruch auf Unterrichtung zielt aber auch darauf ab, dass der Sprecherausschuss klären kann, ob ihm eventuell Teilhabe- oder Mitwirkungsrechte zustehen, sofern dies

nicht offensichtlich ausgeschlossen ist. Im Wesentlichen entspricht die Regelung dem Unterrichtsanspruch des Betriebsrates nach § 80 Abs. 2 BetrVG.

Vgl. BAG vom 8. 6. 1999, AR-Blattei ES 530.2 Nr. 1 = AP Nr. 57 zu § 80 BetrVG 1972; BAG vom 11. 7. 1972, AR-Blattei ES 530.14.1 Nr. 4 = AP Nr. 1 zu § 80 BetrVG 1972; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 25 Rdnr. 3; *Kaiser* Rdnr. 199; *ErfK/Oetker* § 25 SprAuG, *ErfK/Kania* § 80 BetrVG Rdnr. 18.

2. Umfassend ist die Unterrichtung dann, wenn der Sprecherausschuss vollständige Kenntnis von allen Angaben erhält, die er zur ordnungsgemäßen Erfüllung seiner Aufgaben benötigt. Ferner muss die Information glaubhaft und verständlich aufbereitet sein. „Unterlagen“ in diesem Sinne sind indes nicht nur schriftliche Dokumente, sondern jede Form von Daten und Anschauungsmaterial. **46**

BAG vom 15. 6. 1976, AR-Blattei ES 530.14.1 Nr. 12 = AP Nr. 9 zu § 80 BetrVG 1972; *Kaiser* Rdnr. 203; *ErfK/Kania* § 80 BetrVG Rdnr. 19; *Hromadka* § 25 Rdnr. 24; *Löwisch* § 25 Rdnr. 16.

Der Informationsanspruch richtet sich gegen den Arbeitgeber. Dieser hat die Unterlagen auch ohne besondere Aufforderung des Sprecherausschusses bereitzustellen. Ein Unterrichtsrecht des Sprecherausschusses am Arbeitgeber vorbei besteht indes nicht. Zulässig sind jedoch Gespräche mit leitenden Angestellten oder Fragebogenaktionen. **47**

BAG vom 8. 2. 1977, AR-Blattei ES 530.13 Nr. 11 = AP Nr. 10 zu § 80 BetrVG 1972; *Hromadka* § 25 Rdnr. 21; *Löwisch* § 25 Rdnr. 13.

Der Anspruch bezieht sich ferner nur auf bereits vorhandenes Material. Der Sprecherausschuss hat das Recht, — falls erforderlich — Abschriften oder Kopien von vorhandenen Unterlagen anzufertigen; er kann aber nicht erwarten, dass der Arbeitgeber Informationsmaterial eigens für die Informationsbedürfnisse des Sprecherausschusses herstellt. **48**

Vgl. BAG vom 7. 8. 1986, AR-Blattei ES 530.14.7 Nr. 1 = AP Nr. 25 zu § 80 BetrVG 1972; BAG vom 15. 6. 1976, a. a. O. (Rdnr. 46); *Hromadka* § 25 Rdnr. 26; *Kaiser* Rdnr. 203.

Die Unterrichtung durch Vorlage von Unterlagen erlangt insbesondere im Rahmen von **Vergütungssystemen** Bedeutung. So kann der Sprecherausschuss nicht nur verlangen, dass ihm Unterlagen über die Grundlage für die Gehaltsfindung insgesamt vorgelegt werden, sondern auch solche, die dem Arbeitgeber als Orientierungsmaßstab dienen. **49**

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 25 Rdnr. 4; Einzelheiten dazu unten Rdnrn. 106 ff.

Mangels einer entsprechenden ausdrücklichen Regelung im Sprecherausschussgesetz ist heftig umstritten, ob das in § 80 Abs. 2 S. 2, 2. **50**

HS. BetrVG vorgesehene Einblicksrecht des Betriebsrates in die Lohn- und Gehaltslisten auf den Sprecherausschuss übertragen werden kann.

Vgl. *Fitting* § 80 Rdnr. 74; im Einzelnen dazu unten Rdnrn. 106 ff.

- 51** Ein Einsichtsrecht des Sprecherausschusses in die **Bruttogehaltslisten** der leitenden Angestellten ist dann anzunehmen, wenn Anlass zu der Vermutung besteht, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Sinne von § 27 vorliegt und der Sprecherausschuss nur durch Einsichtnahme seiner Überwachungspflicht nachkommen kann. Ferner ist dem Sprecherausschuss Einblick zu gewähren, soweit die Kenntnis zur Erfüllung seiner Mitwirkungsrechte nach § 30 erforderlich ist. Die Reichweite des Einblickrechts richtet sich danach, was notwendig ist, um den jeweiligen Sachverhalt zu klären. Eine Aushändigung der Gehaltslisten der leitenden Angestellten erfolgt nicht.

Hromadka § 25 Rdnr. 34; *MünchArb/Joost* § 324 Rdnr. 53; *Oetker ZfA* 1990, 69 f.; *Buchner NZA* 1989, Beil. 1, 17; ähnlich *Dänzer-Vanotti DB* 1990, 41 f.; i. E. ein Einsichtsrecht vorbehaltlich des Einverständnisses der leitenden Angestellten bejahend: *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 25 Rdnr. 5; vgl. zu einem umfassenden Einblicksrecht: *Löwisch* § 25 Rdnr. 9; a. A. *Kramer* 111 f.; *Kramer NZA* 1993, 1025; *Wlotzke DB* 1989, 177; *Engels/Natter BB* 1989, Beil. 8, 31; *Bauer* § 25 Anm. IV.

- 52** 3. Schließlich muss die Unterrichtung des Sprecherausschusses **rechtzeitig** erfolgen. Dies bedeutet, dass der Sprecherausschuss Gelegenheit haben muss, sich noch vor der Beschlussfassung durch die Unternehmensleitung zu beraten und gegebenenfalls weitere Informationen einzuholen. Dem Sprecherausschuss muss also die Möglichkeit gegeben werden, seine Bedenken und Anregungen in den Meinungsbildungs- und Entscheidungsprozess einzubringen. Verlangt der Sprecherausschuss seinerseits die Unterrichtung zu einem bestimmten Thema, muss der Arbeitgeber ihn unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern unterrichten, nachdem der Unterrichtungswunsch an ihn herangetragen wurde.

Goldschmidt Rdnr. 155; *Fitting* § 80 Rdnrn. 55 ff.

- 53** 4. Nach dem Wortlaut sind dem Sprecherausschuss die benötigten **Unterlagen** auf Verlangen **jederzeit zur Verfügung zu stellen** (§ 25 Abs. 2 S. 2). Damit steht ihm die Überlassung einer Ausfertigung im Original, als Durchschrift oder Fotokopie auf Dauer oder zumindest für einen angemessenen Zeitraum zu, wobei Umfang und Art der Unterlagen je nach Sachlage variieren. Eines bestimmten Anlasses, insbesondere eines Verdachtes bezüglich eines Verstoßes gegen Rechtsvorschriften im Betrieb bedarf es für diesen Anspruch des Sprecherausschusses nicht.

BAG vom 30. 6. 1981, AR-Blattei ES 1570 Nr. 26 = AP Nr. 15 zu § 80 BetrVG 1972; *Löwisch* § 25 Rdnr. 16; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 25 Rdnr. 4.

(B) IV. Unterstützung bei der Wahrnehmung individueller Belange einzelner leitender Angestellter

1. Wahrnehmung individueller Belange

a) Nach der Aufgabenverteilung im Sprecherausschussgesetz nimmt der leitende Angestellte seine individuellen Belange (z. B. die Geltendmachung von Leistungsansprüchen aus dem Arbeitsvertrag oder anderen aus gesetzlichen Vorschriften resultierenden Rechten) gemäß § 25 Abs. 1 S. 2 selbst wahr, während der Sprecherausschuss sich um die kollektiven Belange der leitenden Angestellten kümmert. Gleichwohl steht es gemäß § 26 Abs. 1 jedem leitenden Angestellten frei, bei seiner individuellen Interessenwahrnehmung ein **Sprecherausschussmitglied als Vertrauensperson zur Vermittlung und Unterstützung hinzuzuziehen**. Die Hinzuziehung kann der leitende Angestellte bei jeder Verhandlung mit dem Arbeitgeber und zu jedem Zeitpunkt ohne Begründung verlangen. Einer bestimmten Form bedarf es nicht. Der Sprecherausschuss darf allerdings nicht ungefragt tätig werden. Ob und welches Mitglied des Sprecherausschusses der leitende Angestellte als Vertrauensperson hinzuzieht, bleibt ihm selbst überlassen. Der Sprecherausschuss hat weder das Recht, die einem einzelnen Mitglied erteilte Aufgabe an sich zu ziehen noch die Vertretungsperson auszuwechseln. Für das vom leitenden Angestellten gewählte Sprecherausschussmitglied besteht die Pflicht, dem Hilfeersuchen nachzukommen. Der Arbeitgeber ist seinerseits verpflichtet, die Teilnahme des Sprecherausschussmitgliedes zu dulden.

Vgl. BAG vom 24. 4. 1979, BB 1979, 1604 (LS); Schaub/Schaub § 251 Rdnr. 1; Kaiser Rdnr. 208; Löwisch § 26 Rdnrn. 1 f.; Hromádka § 26 Rdnrn. 3 ff.; Hess/Schlochauer/Glaubitz BetrVG 5. Aufl., § 82 Rdnr. 6; GK-Fabricsius/Kraft/Wiese § 82 Rdnr. 20.

Die Hinzuziehung eines Mitglieds des Gesamtsprecherausschusses ist dem leitenden Angestellten nur möglich, wenn der jeweilige Betriebssprecherausschuss einverstanden ist und den Gesamtsprecherausschuss gemäß § 18 Abs. 2 mit der Wahrnehmung der Aufgabe beauftragt.

Die Hinzuziehung eines Sprecherausschussmitgliedes vor allem bei Personalgesprächen über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist anzuraten, da der leitende Angestellte auf diese Weise in einem etwaigen späteren Prozess das Sprecherausschussmitglied als Zeuge benennen kann.

b) Die Verpflichtung des Sprecherausschussmitgliedes gegenüber dem leitenden Angestellten beschränkt sich auf ein **unterstützendes und**

vermittelndes Tätigwerden. Insbesondere hat der leitende Angestellte weder die Befugnis, Weisungen zu erteilen noch das Recht auf ein bestimmtes Verhalten des Sprecherausschussmitglieds. Die Unterstützung und Vermittlung erfolgt ferner nur in Verhandlungen mit dem Arbeitgeber, die außergerichtliche oder gar gerichtliche Vertretung ist nicht erfasst.

Buchner NZA 1989 Beil. 1, 17; *Hromadka* § 26 Rdnr. 7; *Löwisch* § 26 Rdnr. 4.

- 57** Der Sprecherausschuss ist zum **Stillschweigen** über die Belange des leitenden Angestellten, die ihm infolge seiner Tätigkeit bekannt werden, verpflichtet. Ein Verstoß gegen die Schweigepflicht führt zu Schadensersatzansprüchen des leitenden Angestellten.

Löwisch § 26 Rdnr. 5; *Hromadka* § 26 Rdnr. 9; *Goldschmidt* Rdnr. 178.

2. Einsichtnahme in die Personalakten

- 58 a)** § 26 Abs. 2 S. 1 normiert das Recht des leitenden Angestellten, in die über ihn geführten Personalakten Einsicht zu nehmen und eigene Erklärungen zu deren Inhalt beizufügen. Eine **Personalakte** im Sinne dieser Vorschrift ist jede fixierte Sammlung von Unterlagen über einen bestimmten leitenden Angestellten, unabhängig von dessen Form, Material und Stelle, bei der die Sammlung geführt wird; entscheidend ist allein der Inhalt (sog. materieller Personalaktenbegriff). Generell werden als Personalakte alle Urkunden und Vorgänge angesehen, die die persönlichen und dienstlichen Verhältnisse eines leitenden Angestellten betreffen und in einem inneren Zusammenhang zum Arbeitsverhältnis stehen.

Vgl. *BAG* vom 9. 2. 1977, AR-Blattei ES 1250 Nr. 3 = AP Nr. 83 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht; *Däubler/Kittner/Klebe-Buschmann* BetrVG 9. Aufl., § 83 Rdnr. 2; *Fitting* § 83 BetrVG Rdnrn. 3, 5; *Hromadka* § 26 Rdnr. 10.

- 59** Ebenfalls erfasst sind „Sonderakten“, Personalaufzeichnungen bei Vorgesetzten oder der Unternehmensleitung sowie Akten, die von Dritten im Auftrag des Arbeitgebers geführt werden.

Vgl. zum Ganzen ausführlich: *LAG Bremen* vom 4. 3. 1977, BB 1977, 648 f.; *Löwisch* § 26 Rdnr. 6.

- 60** Das Einsichtsrecht eröffnet dem leitenden Angestellten die Möglichkeit der Kenntnisnahme vom Inhalt seiner Personalakte. Der Arbeitgeber muss dem leitenden Angestellten die Personalakte so zur Verfügung stellen, dass sie diesem verständlich wird. Er ist also verpflichtet, etwaig verschlüsselte Daten zu entschlüsseln oder EDV-Daten auszudrucken, wenn eine Ansicht am Bildschirm nicht ausreicht. Der leitende Ange-

stellte kann vom Inhalt der Personalakte auf eigene Kosten Kopien oder Abschriften fertigen oder Ausdrucke der EDV-Daten erstellen lassen, soweit dies im Betrieb möglich ist. Ein Anspruch auf Aushändigung oder Überlassung von Kopien der Personalakte besteht nicht.

Vgl. *LAG Niedersachsen* vom 31. 3.1981, DB 1981, 1623; *Hromadka* § 26 Rdnr. 12; *Hess/Schlochauer/Glaubitz* § 83 Rdnr. 10; *Löwisch* § 26 Rdnr. 8; *Falkenberg* DB 1972, 776.

Sofern Personalakten in „Dateien“ im Sinne des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) geführt werden, geht das Einsichtsrecht nach § 26 Abs. 2 dem Auskunftsanspruch gemäß § 34 BDSG vor (§ 1 Abs. 3 S. 1 BDSG). **61**

b) Gemäß § 26 Abs. 2 S. 4 hat der leitende Angestellte das Recht, **schriftliche Erklärungen zum Inhalt der Personalakte** abzugeben. **62**
Derartige Stellungnahmen zu Beurteilungen oder Abmahnungen sind der Akte ebenso wie sonstige Unterlagen beizufügen, sofern sie im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehen. Der Arbeitgeber hat die Erklärung in räumlichen Zusammenhang mit dem Teil der Personalakte aufzunehmen, auf welchen sie sich bezieht.

GK-Fabrizius/Kreutz/Wiese § 83 Rdnr. 60; *Fitting* § 83 Rdnr. 14; *Hess/Schlochauer/Glaubitz* § 83 Rdnr. 12; *Bauer* § 26 Anm. III.

§ 26 Abs. 2 begründet **keinen Anspruch auf Berichtigung** der Personalakte. Dieser kann sich jedoch aus der arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ergeben, wenn eine unrichtige, den leitenden Angestellten zu Unrecht belastende oder unzulässig aufgenommene Unterlage (z. B. eine unrechtmäßige Abmahnung) mit in die Akte aufgenommen worden ist. Ebenso kann dann ein Anspruch auf Berichtigung, Löschung oder Sperrung personenbezogener Daten nach § 35 BDSG bestehen. **63**

Löwisch § 26 Rdnr. 11; *Hromadka* § 26 Rdnr. 17; *Kaiser* Rdnr. 212.

Bei der Einsichtnahme kann der leitende Angestellte ein **Mitglied des Sprecherausschusses hinzuziehen** (§ 26 Abs. 2 S. 2). Ein eigenes Einsichtsrecht des Sprecherausschusses oder einzelner Mitglieder besteht demgegenüber nicht. Ein von einem leitenden Angestellten hinzugezogenes Sprecherausschussmitglied ist nach § 26 Abs. 2 S. 3 zum Stillschweigen verpflichtet, sofern der leitende Angestellte es nicht im Einzelfall von dieser Pflicht entbindet. Die **Verletzung** ist strafbar nach § 35 Abs. 2. **64**

Hromadka § 26 Rdnr. 19; *Löwisch* § 26 Rdnr. 8.

(B) V. Richtlinien und Vereinbarungen

- 65 Der Gesetzgeber hat § 28 mit der Formulierung „Richtlinien und Vereinbarungen“ überschrieben. Diese Überschrift ist insofern irreführend, als es sich nicht um zwei verschiedene Regelungsinstrumente handelt. Vielmehr wird anhand des Wortlautes von § 28 Abs. 1 deutlich, dass die Richtlinie vereinbart wird, d. h. die Richtlinie Inhalt und Gegenstand der Vereinbarung ist. Zugleich kann gemäß § 28 Abs. 2 vereinbart werden, dass der Inhalt der Richtlinie zwingende und unmittelbare Wirkung entfaltet. Insofern ist die begriffliche Abgrenzung des Gesetzes unklar.
- 66 Fest steht also, dass zwischen Richtlinien **mit und ohne normative Wirkung** zu unterscheiden ist. Diese Differenzierung ist angesichts der mit ihr verbundenen Rechtsfolgen unumgänglich. Sinnvoll ist es, alle Vereinbarungen gemäß § 28 als „Sprecherausschussvereinbarungen“ zu titulieren. Wollen die Parteien der Vereinbarung dann unmittelbare und zwingende Wirkung zukommen lassen, so muss dies ausdrücklich in der Vereinbarung geregelt werden (vgl. dazu im Einzelnen Rdnr. 78).
- MünchArb/Jost § 324 Rdnrn. 4 ff.; Goldschmidt Rdnrn. 102 ff.; Kramer DB 1996, 1082.

1. Gegenstand der Vereinbarungsbefugnis

- 67 a) Dem Sprecherausschuss stehen im Gegensatz zum Betriebsrat keine Mitbestimmungs-, sondern lediglich Mitwirkungsrechte gemäß §§ 30–32 zu (vgl. oben Rdnr. 13). Insofern ist die nahezu umfassende **Vereinbarungs- und Normsetzungsbefugnis** zur einvernehmlichen Regelung der Angelegenheiten der leitenden Angestellten des § 28 von zentraler Bedeutung. Gegenstand der Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss kann der Inhalt, der Abschluss oder die Beendigung der Arbeitsverhältnisse der leitenden Angestellten sein (§ 28 Abs. 1). Die Parteien können also alles regeln, was auch einzelvertraglich zum Inhalt des Arbeitsvertrages gemacht werden kann. Erfasst ist damit die gesamte Stellung der leitenden Angestellten als Arbeitsvertragspartner des Arbeitgebers. Entscheidend ist aber, dass die Vereinbarung einen **kollektiven Bezug** aufweist und **abstrakt-generell** für die Arbeitsverhältnisse der leitenden Angestellten gelten soll. Dies bedeutet, dass Richtlinien im Sinne von § 28 zwingend einen kollektiven Bezugs bedürfen und nicht lediglich einen Einzelfall regeln können. Innerhalb dieser Grenzen sind sowohl Detailregelungen als auch grundsätzliche Regelungsabsprachen, die noch weiter konkretisiert werden müssen und daher eher als Handlungsmaximen zu werten sind, möglich.

Vgl. BT-Drucks. 11/2503, S. 42; ErfK/Oetker § 28 SprAuG Rdnrn. 1 f.; Oetker ZfA 1990, 80; Wlotzke DB 1989, 177; Buchner NZA 1989, Beil. 1, 17; Hromadka § 28 Rdnr. 11;

MünchArb/Jost § 324 Rdnr. 23; Löwisch § 28 Rdnr. 9, Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 28 Rdnr. 1; Goldschmidt Rdnr. 105.

b) Regelbar sind alle **allgemeinen Arbeitsbedingungen**, also vor allem **68**
Rechte und Pflichten der leitenden Angestellten, aber auch Fragen
bezüglich der Ordnung und des Verhaltens der leitenden Angestellten
im Betrieb, Reisekostenregelungen, Regelungen über Dienstfahrzeuge
oder Beurteilungsgrundsätze sowie Aufstiegs- und Förderrichtlinien.
Die Regelungskompetenz erstreckt sich daneben auf alle anderen Be-
reiche, für die von den Arbeitsvertragsparteien Vereinbarungen getrof-
fen werden können.

— Zu den Abreden über den **Inhalt des Anstellungsverhältnisses** **69**
gehören vor allem Vereinbarungen zur Gehaltsgestaltung, also über
die Höhe des Gehalts sowie Sonder- und Zusatzvergütungen, Reise-
kosten, Sachleistungen (insbesondere Dienstwagenregelungen), be-
triebliche Altersversorgung, Vergütung im Krankheitsfall oder der
Ausgleich von wirtschaftlichen Nachteilen bei Betriebsänderungen
(§ 32 Abs. 2 S. 2). Genauso ist es möglich, Rechte auf Urlaub und
Urlaubsgelder, Dauer und Lage der Arbeitszeit, Beurteilungsgrund-
sätze, Personalentwicklungsmaßnahmen, Wettbewerbsverbote, Fra-
gen der Haftung und sonstige Nebenpflichten festzulegen.

— Den **Abschluss von Arbeitsverhältnissen** betreffende Richtlinien **70**
enthalten insbesondere Regelungen über die Durchführung von
Stellenausschreibungen und den Umfang von Bewerbungsunterlagen
sowie die internen und externen Kriterien für die Auswahl der
Bewerber.

— **Beendigungsrichtlinien** sind alle Vereinbarungen über Form und **71**
Frist von Kündigungen und Aufhebungsverträgen, besondere Rege-
lungen des Kündigungsschutzes sowie etwaige Abfindungsregelun-
gen.

Vgl. ausführlich zu diesem nicht abschließenden Katalog: Kaiser Rdnrn. 216 ff.;
Hromadka § 28 Rdnrn. 8 f.; Löwisch § 28 Rdnrn. 6 ff.; ErfK/Oetker § 28 SprAuG Rdnrn.
3 ff.

Von der Reglungsbefugnis von Sprecherausschuss und Arbeitgeber **72**
ausgenommen sind hingegen betriebliche und betriebsverfassungs-
rechtliche Fragen. Ebenso wenig können Arbeitgeber und Sprecheraus-
schuss wirtschaftlichen Angelegenheiten des Unternehmens oder Fra-
gen der Sprecherausschussverfassung durch eine Vereinbarung im
Sinne von § 28 regeln.

Weigle 211; Hromadka § 28 Rdnr. 9; Löwisch § 28 Rdnrn. 10 f.

- 73 c) Genau wie der Betriebsrat hat auch der Sprecherausschuss ein **Initiativrecht** für den Abschluss von Sprecherausschussvereinbarungen, auch wenn dies — anders als im Betriebsverfassungsrecht — gesetzlich nicht geregelt ist. Das Recht ergibt sich jedoch daraus, dass der Sprecherausschuss die Belange der leitenden Angestellten vertritt und der Arbeitgeber angesichts des Grundsatzes der vertrauensvollen Zusammenarbeit (§ 2 Abs. 1, vgl. oben Rdnrn. 1 ff.) verpflichtet ist, die Vorschläge des Sprecherausschusses zur Kenntnis zu nehmen und sich mit ihnen ernsthaft und mit Verständigungswillen zu befassen.

MünchArb/Joost § 324 Rdnr. 12.

Wirkung der Vereinbarungen

- 74 a) **Vereinbarungen im Sinne von § 28 Abs. 1** entfalten zunächst keine unmittelbare und zwingende Wirkung für die Arbeitsverhältnisse der leitenden Angestellten, sondern erlangen erst durch einzelvertragliche Umsetzung Geltung für den einzelnen Mitarbeiter (sog. Transformation). Die Umsetzung in den Arbeitsvertrag erfolgt grundsätzlich durch das Angebot des Arbeitgebers an den leitenden Angestellten, den Inhalt der Richtlinie in den Anstellungsvertrag mit aufzunehmen. Der Eintritt der Rechtswirkung hängt dann nur noch davon ab, ob der leitende Angestellte das Angebot annimmt. Aus der Richtlinie selbst kann der leitende Angestellte jedoch keine Ansprüche herleiten.

Kramer DB 1996, 1082 ff.; Oetker ZfA 1990, 79; Weigle 217; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 28 Rdnr. 2.

- 75 Umstritten ist die Frage, ob und inwiefern der Arbeitgeber im Rahmen des § 28 Abs. 1 zur **Umsetzung der Richtlinie verpflichtet** ist. Nur wenn eine solche Pflicht besteht, kann gegebenenfalls vor den Arbeitsgerichten die Einhaltung der Richtlinie verlangt werden. Teilweise wird davon ausgegangen, dass eine solche Umsetzungspflicht für den Arbeitgeber nicht besteht, es sei denn, der Arbeitgeber habe einen entsprechenden Willen zum Ausdruck gebracht. Dies dürfte nur selten der Fall sein. Die h. M. hingegen bejaht richtigerweise die rechtliche Verpflichtung zur Umsetzung auf Seiten des Arbeitgebers. Dafür spricht, dass der Arbeitgeber eine „Vereinbarung“ mit dem Sprecherausschuss getroffen hat, sich an das Vereinbarte halten zu wollen. Er hat also seinen Vertragswillen zum Ausdruck gebracht. Ansonsten würde es sich quasi um eine unverbindliche Handlungsmaxime handeln, deren Erfüllung im Ermessen des Arbeitgebers stünde. Insofern ist davon auszugehen, dass der Arbeitgeber vom Sprecherausschuss im Wege des arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens gemäß § 2 a Abs. 1 Ziffer 2 ArbGG auf Einhaltung der Richtlinie in Anspruch genommen werden kann. Auf Grund der

Brisanz dieses Problems ist den Parteien daher dringend zu empfehlen, die Frage der Verbindlichkeit ausdrücklich zu regeln bzw. statt dessen eine Vereinbarung im Sinne von § 28 Abs. 2 zu treffen.

Goldschmidt Rdnr. 103; *MünchArb/Joost* § 324 Rdnr. 31; a.A. *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 28 Rdnr. 2; *Löwisch* § 28 Rdnr. 12.

Setzt der Arbeitgeber die Richtlinien in der betrieblichen Praxis um, 76
entfalten diese jedenfalls **mittelbare Wirkung**, so dass ein willkürlich zu seinen Ungunsten von der Wirkung einer Richtlinie ausgeschlossener leitender Angestellter die Einhaltung der Richtlinie auf Grundlage der durch die Umsetzung geschaffenen betrieblichen Ordnung, welche dem Gleichbehandlungsgrundsatz unterliegt, auch für sich einfordern kann.

Ebenso besteht die Möglichkeit, dass die Vereinbarung durch betrieb- 77
liche Übung zum Inhalt der einzelnen Arbeitsverhältnisse wird, wenn der Arbeitgeber sich über einen längeren Zeitraum hinweg an die Richtlinie gehalten hat und somit seinen Verpflichtungswillen zum Ausdruck gebracht hat.

Hromadka § 28 Rdnr. 17; *ErfK/Oetker* § 28 SprAuG Rdnr. 14.

b) Unmittelbar und zwingend für die Arbeitsverträge der leitenden 78
Angestellten hingegen gelten **Vereinbarungen im Sinne von § 28 Abs. 2**. Hier wird die normative Wirkung der in der Richtlinie enthaltenen Regelung zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss ausdrücklich vereinbart („Sprecherausschussvereinbarung im Sinne von § 28 Abs. 2“; „unmittelbare und zwingende Wirkung“), eines Umsetzungsaktes bedarf es also nicht mehr. Bei Vereinbarungen nach § 28 Abs. 2 handelt es sich wie bei Betriebsvereinbarungen nach § 77 BetrVG um **Normenverträge**, die durch Einigung der Vertragsparteien zustande kommen und deren Reichweite ebenfalls der Vereinbarung zu entnehmen ist.

Hromadka § 28 Rdnr. 18; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 28 Rdnr. 3; *Goldschmidt* Rdnr. 103; *Bauer* § 28 Anm. III.; vgl. *Fitting* § 77 Rdnr. 13; *GK-Kreutz* § 77 Rdnrn. 30 ff.; 168 ff.

Soweit die Vereinbarungen nach § 28 Abs. 2 zwingend wirken, ver- 79
drängen sie abweichende Bestimmungen in den individuellen Arbeitsverträgen der leitenden Angestellten und ergänzen dort fehlende Regelungen. Jede Richtlinie gilt für alle leitenden Angestellten des Betriebes, auch wenn diese erst nach In-Kraft-Treten der Vereinbarung in den Betrieb eingetreten sind. Grundsätzlich werden demgegenüber zu diesem Zeitpunkt aus dem Betrieb ausgeschiedene leitende Angestellte von der Wirkung der Vereinbarung nicht erfasst, es sei denn, dass die

Richtlinie Regelungen enthält, die den leitenden Angestellten zur Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses betreffen.

Löwisch § 28 Rdnr. 15; vgl. mit Einschränkungen auch *Hromadka* § 28 Rdnr. 20.

- 80** Infolge der unmittelbaren Wirkung bestehen für den Mitarbeiter ein-
 klagbare individualrechtliche Ansprüche direkt gegen den Arbeitgeber
 mit Ausnahme solcher Leistungen, die den leitenden Angestellten als
 Gruppe zugedacht sind (sog. Solidarnormen, z.B. Regelungen über
 kollektive Einrichtungen wie Sportstätten oder Kantinen). In solchen
 Fällen bleibt die Geltendmachung der Einhaltung der Richtlinien Auf-
 gabe des Sprecherausschusses, der leitende Angestellte kann lediglich in
 den Grenzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) sein Zurückbehaltungs-
 recht bezüglich seiner arbeitsvertraglichen Pflichten ausüben.

Goldschmidt Rdnr. 104; *Hromadka* § 28 Rdnr. 20; *Kaiser* Rdnr. 224; *ErfK/Oetker* § 28
 SprAuG Rdnr. 19; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 28 Rdnr. 1; *Löwisch* § 28 Rdnr. 6; a. A.
Wlotzke DB 1989, 177, nach welchem Richtlinien lediglich über solche Belange
 getroffen werden können, die auch einzelvertraglich geregelt werden können.

- 81 c)** Nach dem in § 28 Abs. 2 S. 2 ausdrücklich normierten **Günstigkeits-
 prinzip** wirken Sprechervereinbarungen nur insoweit zwingend, als der
 Einzelarbeitsvertrag nicht eine für den leitenden Angestellten güns-
 tigere Regelung enthält. Die Vereinbarung im Sinne des § 28 Abs. 2 legt
 demgemäß in der Regel nur Mindestarbeitsbedingungen verbindlich fest
 mit der Folge, dass die Richtlinie während ihrer Geltungsdauer ungünsti-
 gere Regelungen im Arbeitsvertrag verdrängt. Im Gegensatz zum Be-
 tribsverfassungsgesetz enthält S. 3 die Möglichkeit, dass der einzelne
 leitende Angestellte auf seine Rechte aus der Vereinbarung **verzichtet**
 und einzelvertraglich auch ungünstigere Absprachen mit dem Arbeit-
 geber wirksam treffen kann, allerdings nur dann, wenn der Spreche-
 rausschuss dem zustimmt. Ansonsten sind derartige ungünstigere Regel-
 ungen, die von der Sprecherausschussvereinbarung abweichen, unwirk-
 sam.

Löwisch § 28 Rdnr. 19; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 28 Rdnr. 3; *Buchner* NZA 1989
 Beil. 1, 17; *Goldschmidt* Rdnr. 109.

- 82** Die Günstigkeit ist objektiv zu beurteilen, d.h. unabhängig von den
 Einschätzungen des einzelnen leitenden Angestellten. Gleichwohl ist
 Maßstab für die objektive Betrachtung das Interesse des einzelnen
 leitenden Angestellten, um dessen Arbeitsvertrag es geht. Ergibt der
 Vergleich der Richtlinie mit dem Arbeitsvertrag diesem gegenüber
 sowohl günstigere als auch ungünstigere Bedingungen, ist ein **Sach-
 gruppenvergleich** anzustellen, bei dem alle Bestimmungen des Arbeits-

vertrages mit den Regelungen der Richtlinie zu vergleichen sind, die in einem engen sachlichen Zusammenhang zueinander stehen.

HWK/Annuß/Girlich Arbeitsrecht, 1. Aufl., § 28 SprAuG Rdnr. 12; Löwisch BB 1991, 61, ders. § 28 Rdnr. 17; Hromadka § 28 Rdnr. 22; Kaiser Rdnr. 227; vgl. BAG vom 7. 11. 1989, AR-Blattei ES 520 Nr. 52 = AP Nr. 46 zu § 77 BetrVG 1972; zu der Frage der Anwendbarkeit des vom BAG entwickelten „kollektiven Günstigkeitsvergleich“ im SprAuG vgl. bejahend MünchArb/Joost § 324 Rdnr. 38; Kaiser Rdnr. 227; ablehnend Löwisch § 28 Rdnr. 18.

Demzufolge dürfen arbeitsvertragliche Rechte des leitenden Angestellten durch Vereinbarungen nach Abs. 2 nicht verschlechtert werden (arg. ex § 28 Abs. 2 S. 2). **83**

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 28 Rdnr. 4; Goldschmidt Rdnr. 108; Löwisch § 28 Rdnr. 18; a. A. Hromadka § 28 Rdnr. 24; ErfK/Oetker § 28 SprAuG Rdnr. 22; Oetker BB 1990, 2184; noch anders Nebel DB 1990, 1515 f.

3. Zustandekommen von Richtlinien

a) Vereinbarungen nach § 28 kommen durch Einigung der Parteien, **84**
d. h. dem Arbeitgeber einerseits und dem Sprecherausschuss als Vertretungsorgan der leitenden Angestellten andererseits zustande. Für den Arbeitgeber kann nach den allgemeinen Grundsätzen auch dessen Prokurist oder ein Handlungsbevollmächtigter auftreten, sofern deren Vollmachten (§§ 49, 54 HGB) den Abschluss solcher Vereinbarungen beinhalten. Aus dem allgemeinen Verhandlungsauftrag im Sinne von § 3 Abs. 2 S. 3 Nr. 1 folgt noch nicht zwingend auch die Vertretungsmacht zum Abschluss von Richtlinien. Der Sprecherausschuss wird durch seinen Vorsitzenden vertreten (§ 11 Abs. 2 S. 1). Die Willenserklärung des Vorsitzenden setzt einen ordnungsgemäßen Beschluss nach § 13 voraus, da es sich beim Abschluss von Richtlinien nicht um ein Geschäft der laufenden Verwaltung im Sinne von § 11 Abs. 3 handelt (Einzelheiten dazu Deich, AR-Blattei 1490.2 Rdnrn. 51 ff.). Zuständig ist immer der Sprecherausschuss, der in der Angelegenheit mit der Wahrnehmung der Beteiligungsrechte betraut ist, in den Fällen der §§ 18, 23 der Gesamtsprecherausschuss, ansonsten der Betriebs- oder Unternehmenssprecherausschuss. Das Fehlen der Vertretungsmacht seitens einer der Parteien führt zur schwebenden Unwirksamkeit der getroffenen Vereinbarung nach §§ 164 ff., 177 Abs. 1 BGB.

Löwisch § 28 Rdnrn. 20 f.; ErfK/Oetker § 28 SprAuG Rdnrn. 24 ff.; Hromadka § 28 Rdnr. 29 f., 32; MünchArb/Joost § 324 Rdnr. 14.

b) Vereinbarungen gemäß § 28, also solche nach Abs. 1 und Abs. 2, **85**
bedürfen der **Schriftform** und sind **von beiden Parteien zu unterzeichnen**. Die Nichtbeachtung der Form führt zur Nichtigkeit der

Vereinbarung nach § 125 S. 1 BGB. Ebenfalls nichtig ist eine Vereinbarung, die gegen ein Gesetz verstößt (§134 BGB) oder für deren Abschluss der Sprecherausschuss nicht zuständig war. Mündliche Vereinbarungen sind zwar gemäß § 28 Abs. 1 unwirksam, können aber bei länger andauernder Einhaltung eine betriebliche Übung begründen. Zudem besteht die Möglichkeit, dass die unwirksame Sprecherausschussvereinbarung Teil der Einzelverträge wird, sofern die leitenden Angestellten nach Treu und Glauben schließen durften, dass der Arbeitgeber sich über die kollektivrechtliche Verpflichtung hinaus für eine bestimmte Leistung binden wollte. Eine Umdeutung in eine sonstige Regelungsabrede ist demgegenüber nicht möglich, da andernfalls § 28 Abs. 1 umgangen würde.

BAG vom 23. 8. 1989, AR-Blattei ES 520 Nr. 49 = AP Nr. 42 zu § 77 BetrVG 1972; Hromadka § 28 Rdnrn. 34, 36; MünchArb/Jost § 324 Rdnr. 15.

- 86 c) Der Sprecherausschuss kann mit dem Arbeitgeber auch Vereinbarungen treffen, die über die in § 28 genannten Angelegenheiten hinaus gehen. Die gegenteilige Auffassung verneint diese Möglichkeit und betont, dass § 28 für den Sprecherausschuss abschließend sei. Begründet wird diese Auffassung damit, dass der Sprecherausschuss auf die Regelungen des Sprecherausschussgesetzes angewiesen sei und nicht auf allgemeine privatrechtliche Vorschriften zurückgreifen könne, da er selbst erst durch das Gesetz geschaffen worden sei und ohne allgemeine Rechtsfähigkeit nur die Befugnis haben könne, die ihm von diesem Gesetz verliehen werde. Dem widerspricht jedoch die Tatsache, dass eine solch restriktive Handhabung die leitenden Angestellten in ihrer Privatautonomie zu sehr einschränken würde. Insofern ist richtigerweise davon auszugehen, dass auch Vereinbarungen abgeschlossen werden können, die über die Angelegenheiten des § 28 hinausgehen.

Zustimmend Goldschmidt Rdnr. 106; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 28 Rdnr. 1; a. A. Löwisch Rdnr. 1; Hromadka Rdnr. 26; Oetker ZfA 1990, 83.

- 87 d) **Unwirksam** sind vom Sprecherausschuss getroffene Vereinbarungen jedoch dann, wenn sich dessen Wahl nachträglich als nichtig erweist. Etwas anderes gilt für den Fall der Anfechtung einer Sprecherausschusswahl, da die Anfechtung nur Wirkung für die Zukunft entfaltet. Wird eine Vereinbarung durch eine Partei nach den Irrtumsregeln der §§ 119, 123 BGB angefochten, wirkt die Anfechtung gegenüber dem anderen Teil erst ab Zugang der Anfechtungserklärung. Die Rechtswirkung einer **Teilnichtigkeit** von Vereinbarungen nach § 28 Abs. 1 ist nach den allgemeinen Grundsätzen nach § 139 BGB zu beurteilen. Für Vereinbarungen nach § 28 Abs. 2 gilt dagegen der Grundsatz der Restgültigkeit von Normen, so dass die Regelung im Ganzen nur unwirksam wird, wenn sie

ohne den nichtigen Teil ihre ordnende Funktion nicht mehr entfalten kann.

Vgl. BAG vom 15. 12. 1961, AR-Blattei ES 240.5 Nr. 3 = AP Nr. 1 zu § 615 BGB Kurzarbeit; zum Ganzen *Hromadka* § 28 Rdnrn. 29 ff.

Grundsätzlich als zulässig anzusehen ist die **Umdeutung** einer unwirk- 88
samen Vereinbarung in eine Gesamtzusage des Arbeitgebers an die leitenden Angestellten, die von diesen konkludent angenommen wird. Wegen der im Gegensatz zur Kündigung von Richtlinien erschwerten Kündigungsmöglichkeit der durch die Umdeutung geänderten Einzelarbeitsverträge nach § 2 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) dürfte das Ersatzgeschäft jedoch in der Regel weiter reichen als die geplante Richtlinie und damit an § 140 BGB scheitern.

Vgl. BAG vom 23. 8.1989, a. a. O. (Rdnr. 85), wonach die Umdeutung für den Fall angenommen wurde, dass es sich um eine unkündbare BV handelt; *Hromadka* § 28 Rdnr. 36; *Veit/Waas* BB 1991, 1334, 1336; *Kaiser* Rdnr. 234.

Die Umdeutung einer wegen Formverstoßes nichtigen Sprecheraus- 89
schussvereinbarung im Sinne von § 28 Abs. 2 in eine Vereinbarung gemäß § 28 Abs. 1 ist unzulässig, da auch eine solche Vereinbarung der Schriftform bedarf.

d) Zulässig sind auch sog. trilaterale Vereinbarungen, also solche, die 90
Arbeitgeber, Sprecherausschuss und Betriebsrat gemeinsam abschließen. Vorteil ist, dass alle Beteiligten auf diese Weise zu einer einheitlichen Regelung gelangen (z. B. bei Sozialplänen, Arbeitszeitregelungen oder der betrieblichen Altersversorgung). Das setzt allerdings voraus, dass Sprecherausschuss und Betriebsrat innerhalb ihrer Kompetenzen handeln. Eine Erweiterung der Befugnisse entsteht nicht.

MünchArb/Jost § 324 Rdnr. 16; ErfK/Oetker § 2 SprAuG Rdnr. 2; *Goldschmidt* Rdnr. 116.

4. Beendigung von Richtlinien

a) Die Rechtswirkung von Richtlinien wird durch eine Kündigung der 91
Vereinbarung beendet. Deren Ausspruch kann von beiden Seiten erfolgen, wobei es im Fall der Kündigung durch den Sprecherausschuss ebenso wie für den Abschluss von Richtlinien eines Beschlusses bedarf. Die Kündigung erfolgt formfrei, muss jedoch der anderen Partei zugegangen sein und eindeutig zum Ausdruck bringen, dass die Richtlinie für die Zukunft nicht mehr gelten soll.

Hromadka § 28 Rdnrn. 37 ff.; *Löwisch* § 28 Rdnr. 26.

- 92 Nach § 28 Abs. 2 S. 4 gilt für die Kündigung von Sprecherausschussvereinbarungen eine Frist von drei Monaten. Aus dem Wortlaut „soweit nichts anderes vereinbart ist“ ergibt sich indes auch die Möglichkeit, die Frist zu verlängern oder zu verkürzen. Ferner kann von vornherein eine Befristung beschlossen werden. Ebenso besteht die Möglichkeit, auf die ordentliche Kündigung von vornherein zu verzichten.
ErfK/Oetker § 28 SprAuG Rdnr. 29; Löwisch § 28 Rdnr. 26; Kaiser Rdnr. 238.
- 93 Die Vereinbarung eines Widerrufsvorbehalts allein stellt noch keine abweichende Regelung im Sinne von § 28 Abs. 2 S. 4 dar, so dass die ordentliche Kündigung hierdurch nicht ausgeschlossen ist.
Vgl. BAG vom 10. 3. 1992, AR-Blattei ES 460 Nr. 277 = AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Betriebsvereinbarung.
- 94 Die **fristlose Kündigung** von Vereinbarungen nach Abs. 2 ist unter den Voraussetzungen des § 626 BGB möglich. Auf Abreden zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss ebenfalls analog anwendbar ist die **Sonderregelung des § 120 InsO**. Zwar werden nach dem Wortlaut lediglich Betriebsvereinbarungen erfasst, der Schutzzweck ist jedoch darauf ausgerichtet, den Schuldner im Insolvenzverfahren kurzfristig zu entlasten. Der Eintritt der Insolvenz zeigt, dass die wirtschaftliche Grundlage für die Betriebsvereinbarungen weggefallen ist. Insbesondere in den Fällen einer übertragenden Sanierung ist es grundlegend, dass belastende Vereinbarungen vor dem Betriebsübergang geändert oder aufgehoben werden können, um nicht für den Erwerber nach § 613a Abs. 1 S. 2 verbindlich zu werden. Damit handelt es sich vor allem um eine Erleichterung, die dem Erhalt von Arbeitsplätzen dienen soll. Dies kommt indes auch den leitenden Angestellten zugute, sodass auch die Insolvenzmasse belastende Leistungen, die auf Sprecherausschussvereinbarungen beruhen, entgegen etwaig vereinbarter längerer Fristen nach drei Monaten kündbar sein müssen.
Vgl. zum Normzweck des § 120 InsO Nerlich/Römermann InsO Stand 2004 § 120 Rdnr. 1 zum Ganzen; ErfK/Oetker § 28 Rdnr. 30.
- 95 In die erworbenen Besitzstände der leitenden Angestellten darf durch die Kündigung nur unter Beachtung der Grundsätze von Vertrauensschutz und Verhältnismäßigkeit eingegriffen werden.
Vgl. BAG vom 18. 4.1989; AR-Blattei ES 460 Nr. 226 = AP Nr. 2 zu § 1 BetrAVG Betriebsvereinbarung; Löwisch § 28 Rdnr. 26; Kaiser Rdnr. 240; vgl. Fitting § 77 Rdnr. 193.
- 96 **b) Sprecherausschussvereinbarungen entfalten keine Nachwirkung.** § 77 Abs. 6 BetrVG gilt ausschließlich für Betriebsvereinbarungen, so dass nach Ablauf der Kündigungsfrist grundsätzlich der für die Arbeitsver-

hältnisse früher herrschende Rechtszustand wieder hergestellt ist. Etwas anderes kann jedoch von den Parteien abweichend zu § 28 vertraglich vereinbart werden. Dem Arbeitgeber verbleibt dann nur die individualrechtliche Änderungskündigung.

Vgl. *LAG Düsseldorf* vom 23. 2. 1988, *NZA* 1988, 813; *Goldschmidt Rdnr.* 185; *Hromadka* § 28 Rdnr. 37; *Löwisch* § 28 Rdnr. 28.

Aus der fehlenden Kündigungsfrist für Vereinbarungen nach Abs. 1 ergibt sich, dass Kündigungen von Richtlinien, die auf unbestimmte Zeit geschlossen sind, unmittelbare Rechtswirkung entfalten. **97**

MünchArb/Joost § 324 Rdnr. 40; *Löwisch* § 28 Rdnr. 29; *Hromadka* § 28 Rdnr. 38; *Goldschmidt Rdnr.* 113; a. A. *Oetker ZfA* 1990, 80, der für Vereinbarungen nach Abs. 1 die Kündigungsfristen aus § 28 Abs. 2 analog anwendet.

c) Richtlinien nach § 28 Abs. 1 und Abs. 2 können durch einen zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss schriftlich geschlossenen **Aufhebungsvertrag beendet oder durch **Änderungsvertrag** umgestaltet werden.** **98**

Kaiser Rdnr. 238; *Löwisch* § 28 Rdnrn. 29 f.; *ErfK/Oetker* § 28 Rdnr. 33, *Kramer DB* 1996, 1085.

d) Weiter werden nach dem Ordnungsprinzip Richtlinien durch zeitlich spätere Vereinbarungen und Abreden, die denselben Gegenstand zum Inhalt haben, beendet, wobei bei späteren allgemeinen Regelungen zu prüfen ist, ob sie auch sachlich engere, frühere Vereinbarungen ablösen (Grundsatz der Spezialität**).** **99**

Vgl. *BAG* vom 22. 5.1990, *AR-Blattei* ES 460 Nr. 248 = *AP* Nr. 3 zu § 1 BetrAVG Betriebsvereinbarung; *BAG* vom 19. 1. 1962, *AR-Blattei* ES 1550, 10 Nr. 5 = *AP* Nr. 11 zu § 5 TVG zu Tarifverträgen; *Hromadka* § 28 Rdnr. 39; *Kaiser Rdnr.* 239.

e) Zurückzuführen auf die Ratio der EU-Richtlinie 77/187/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften über die Wahrung von Ansprüchen der leitenden Angestellten bei Betriebsübergang vom 14. 2. 1977 gehen bei einem **Betriebsübergang auch Sprecherausschussvereinbarungen gemäß § 613 a BGB analog mit auf den neuen Betriebsinhaber über und werden zum Bestandteil der Arbeitsverträge zwischen den leitenden Angestellten und dem neuen Betriebsinhaber, sofern nicht in dessen Betrieb eine Richtlinie über denselben Inhalt besteht (nähere Ausführungen dazu unter Rdnrn. 180—185).** **100**

Vgl. bzgl. der EU-Richtlinie RdA 1977, 162 ff., in welcher ausdrücklich von in einem „Kollektivvertrag“ geregelten Arbeitsbedingen die Rede ist; *Hanau/Vossen* in: *FS für Hilger/Stumpf*, 288 ff.; *Löwisch* § 28 Rdnr. 32; *Hromadka* § 28 Rdnr. 40; *Oetker ZfA* 1990, 85; vgl. ausführlich auch: *Röder DB* 1981, 1980 ff.; *Goldschmidt Rdnrn.* 183 ff.

- 101 Bei einer **Betriebsteilveräußerung** bleiben die Richtlinien in dem Betriebsteil bestehen, der mit dem bisherigen Betrieb identisch ist. In dem anderen Betriebsteil gelten dagegen die Regeln des § 613 a Abs. 1 bis 4 (vgl. Rdnr. 100); dies gilt sogar dann, wenn eine Verschmelzung des Betriebsteiles mit einem Betrieb des Erwerbers stattfindet.
- 101a Eine automatische Beendigung von Richtlinien nach § 28 erfolgt grundsätzlich bei **Stilllegung des Betriebes**, es sei denn, die Richtlinie ist gerade darauf ausgerichtet, auch nach einer Stilllegung ihre Geltung zu bewahren, so dass eine Ausnahme z. B. für Sozialpläne oder Ruhegeldrichtlinien anzunehmen ist (Einzelheiten dazu unter Rdnrn. 162–179).
- Hromádka § 28 Rdnr. 40; Löwisch § 28 Rdnrn. 33 f.*

C. Mitwirkung bei allgemeinen Arbeitsbedingungen und Beurteilungsgrundsätzen

- 102 Nach § 30 hat der Arbeitgeber gegenüber dem Sprecherausschuss eine Unterrichtungspflicht in den dort genannten Angelegenheiten sowie die Verpflichtung, vorgesehene Maßnahmen mit dem Sprecherausschuss zu beraten. Das Beratungsrecht des Sprecherausschusses ist von der Intensität der Beteiligung her schwächer als das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in den in § 87 BetrVG aufgeführten Angelegenheiten.
- 103 Die Vorschrift konkretisiert bei Änderungen der Gehaltsgestaltung und sonstiger allgemeiner Arbeitsbedingungen sowie bei der Einführung oder Änderung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze die Rechte des Sprecherausschusses und die Pflichten des Arbeitgebers, wie sie sich insbesondere aus § 2 Abs. 1 (Vertrauensvolle Zusammenarbeit) (vgl. oben Rdnrn. 1 ff.), § 25 Abs. 1 (Grundsätzliche Aufgaben der Interessenvertretung) (vgl. oben Rdnrn. 14–20) und § 25 Abs. 2 (Unterrichtungspflicht) (vgl. oben Rdnrn. 45–53) ergeben.
- 104 Die Mitwirkungsrechte nach § 30 enthalten mit den Bereichen Gehaltsgestaltung und sonstige allgemeine Arbeitsbedingungen sowie Einführung und Änderung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze soziale und personelle Elemente, wobei sich die Mitwirkung nur auf Maßnahmen kollektiven abstrakten Charakters bezieht.
- Vgl. BT-Drucks. 11/2503 S. 43.*
- 105 Nach dem Wortlaut des § 30 S. 1 Nr. 1 ist eine Mitwirkung des Sprecherausschusses bei Angelegenheiten der Gehaltsgestaltung und sonstiger allgemeiner Arbeitsbedingungen nur für den Fall von deren Änderung anzunehmen. Nach dem Zweck der Norm unterfällt indes auch die

erstmalige Einführung der Beteiligung des Sprecherausschusses. Denn auch eine erstmalige Einführung verändert die bisherige Struktur und stellt damit ebenfalls eine Änderung dar. Die unterschiedliche Formulierung in S. 1 Nr. 2, die im Gegensatz zu Nr. 1 auch die Einführung ausdrücklich nennt, führt zu keinem anderen Ergebnis. Die Einführung der in S. 1 Nr. 2 enthaltenen Beurteilungsgrundsätze obliegt dem Ermessen des Arbeitgebers, während sowohl die Gehaltsgestaltung als auch die allgemeinen Arbeitsbedingungen notwendigerweise mit jedem Arbeitsverhältnis einhergehen.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 30 Rdnr. 6; *Goldschmidt* Rdnr. 121; *Löwisch* § 30 Rdnr. 7.

I. Gehaltsgestaltung

§ 30 S. 1 Nr. 1 gesteht dem Sprecherausschuss ein Mitwirkungsrecht bei der Gehaltsgestaltung zu. Unter Gehaltsgestaltung ist zunächst das System zu verstehen, welches der Gehaltsfindung der leitenden Angestellten in dem betreffenden Betrieb oder Unternehmen als Grundlage dient. Hierzu zu zählen sind die Bildung von Gehaltsgruppen, die Grundsätze, nach denen die leitenden Angestellten diesen oder Gehaltsbändern zugeordnet werden, Ranking-Systeme, die Aufteilung der Gehälter in feste und variable Teile, Umsatzbeteiligungen, Tantiemen oder Jahreschlusszahlungen, die Anzahl der Zusatzgehälter sowie die Gewährung von Zulagen. Von dem Begriff Gehalt jedenfalls erfasst sind alle laufenden Bezüge sowie alle geldwerten Leistungen, Vergünstigungen und sonstigen Vorteile, die mit Rücksicht auf das Arbeitsverhältnis erbracht werden und in einem Zusammenhang zu diesem stehen. **106**

Hromadka § 28 Rdnr. 8; *Löwisch* § 28 Rdnr. 2; vgl. zur beteiligungspflichtigen Lohngestaltung im BetrVG ausführlich *Löwisch* DB 1973, 1746 ff.

Strittig ist, ob auch bei generellen Gehaltserhöhungen und bei Gehaltskürzungen eine Beteiligungspflicht des Sprecherausschusses besteht. Im Rahmen des § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG wird dies von der Rechtssprechung abgelehnt. Dort handelt es sich indes um eine echte Mitbestimmung durch den Betriebsrat, nicht um eine bloße Beteiligung, die letztendlich eine Entscheidung des Arbeitgebers nicht zu ändern vermag, so dass die dort vertretenen Grundsätze auf das Sprecherausschussgesetz nicht zu übertragen sind. Sowohl die Dotierung einzelner Gehaltsgruppen als auch gruppenbezogene Grundsätze der Gehaltsveränderung unterliegen den Informations- und Beratungsrechten des Sprecherausschusses. Die Beratung über die Höhe des Gehaltes mit dem Sprecherausschuss dient **107**

der Findung angemessener Arbeitsbedingungen für die leitenden Angestellten und entspricht damit der gesetzgeberischen Intention.

Vgl. die Rechtsprechung zum BetrVG: BAG vom 22. 1. 1980, AR-Blattei ES 530.14.2 Nr. 47 = AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972; Löwisch § 30 Rdnr. 3; Wlotzke DB 1989, 177; Engels/Natter BB 1989, Beil. 8, 31; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 3 Rdnr. 4; Goldschmidt Rdnr. 120; a. A. Hromadka § 30 Rdnr. 14; Kaiser Rdnr. 246; MünchArbR/Joost § 324 Rdnrn. 68 f.; Buchner NZA 1989, Beil. 1 4; Dänzer-Vanotti DB 1990, 43 f.; Kramer NZA 1993, 1025 f.; ausführlich zum Meinungsstand Kramer Rechtsfragen des Sprecherausschussgesetzes 1992, 112 f.

- 108 Keine Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses ergeben sich bezüglich der individuellen Gehaltsgestaltung einzelner leitender Angestellter, so dass den Arbeitgeber hier auch keine Mitteilungspflicht trifft. In diesem Zusammenhang können sich aber Informations- und Initiativrechte des Sprecherausschuss unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung aus § 27 Abs. 2 i.V.m. § 25 Abs. 2 ergeben. Außerdem kann der einzelne leitende Angestellte bei einer bestehenden oder vermeintlichen Benachteiligung ein Mitglied des Sprecherausschusses hinzuziehen.

ErFK/Oetker § 30 Rdnr. 6; Löwisch § 30 Rdnr. 4; Hromadka § 30 Rdnr. 6.

(C) II. Allgemeine Arbeitsbedingungen

- 109 Von der Mitwirkung nach § 30 S. 1 Nr. 1 erfasst sind auch sonstige allgemeine Arbeitsbedingungen. Gegenstand der Mitwirkung ist damit der gesamte Inhalt des Arbeitsverhältnisses, soweit der Arbeitgeber **kollektive Regelungen** trifft. Zu den allgemeinen Arbeitsbedingungen, die der Mitwirkung unterliegen, sind Dauer und Lage der Arbeitszeit, Schriftformklauseln, allgemeine Urlaubsregelungen, Wettbewerbsverbote, Verschwiegenheits- und Loyalitätspflichten, Vorschriften über das Verhalten der leitenden Angestellten im Betrieb, Reisekosten- und Spesenregelungen, Regelungen über die Zurverfügungstellung von Dienstwagen und Parkplätzen oder auch Fortbildungsmaßnahmen zu zählen.
- 110 Hierzu gehören auch kollektivrechtliche Regelungen zur betrieblichen Altersversorgung, Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall, Unfallversicherung, aber auch Regelungen über Versetzungen, Wettbewerbsverbote oder Kündigungen.
- 111 **Einzelmaßnahmen** — ohne kollektivrechtlichen Bezug — sind nicht mitwirkungspflichtig.

Löwisch § 30 Rdnr. 6; Buchner NZA 1989, Beil. 1, 17; Hromadka § 30 Rdnr. 15.

(C) III. Allgemeine Beurteilungsgrundsätze

Nach § 30 S. 1 Nr. 2 ist weiterhin mitwirkungspflichtig die Einführung und Änderung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze. Unter Beurteilungsgrundsätzen versteht man einheitliche Regeln, nach denen die fachliche und persönliche Beurteilung von Leistung und Führung der leitenden Angestellten, aber auch von internen und externen Bewerbern bewertet werden sollen. Diese bilden dann die Grundlage für die Beurteilung im Einzelfall. **112**

Das Mitwirkungsrecht des Sprecherausschusses besteht bei jeder Einführung und Änderung von Beurteilungsregelungen, nicht jedoch bei deren Anwendung auf den einzelnen leitenden Angestellten. **113**

Hromadka § 30 Rdnrn. 17, 21; Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 30 Rdnr. 7; ErfK/Oetker § 30 Rdnrn. 9, 11; Löwisch Rdnr. 11; Kaiser Rdnr. 252.

Nach dem BAG handelt es sich um „Regelungen, die die Bewertung des Verhaltens oder der Leistung der Arbeitnehmer verobjektivieren und nach einheitlichen, für die Beurteilung jeweils erheblichen Kriterien ausrichten sollen. Mit ihnen soll ein einheitliches Vorgehen bei der Beurteilung nach einheitlichen Maßstäben ermöglicht und erreicht werden, dass die Beurteilungsgrundsätze miteinander vergleichbar sind.“ **114**

BAG vom 23. 10. 1984, AR-Blattei ES 530.14.1 Nr. 27 = AP Nr. 8 zu § 87 BetrVG Ordnung des Betriebes; vgl. auch BT-Drucks. 11/2503 S. 43.

Gegenüber leitenden Angestellten und internen Bewerbern um eine bestimmte Position werden vor allem Grundsätze verwandt, anhand derer ihre Arbeitsleistung im weitesten Sinne bewertet werden soll. Neben der **Festlegung von Merkmalen zur Bewertung von Führungsverhalten und Leistung** geht es bei der Entwicklung von Beurteilungsgrundsätzen auch um die **Gewichtung der einzelnen Merkmale** zueinander sowie um das Verfahren, mit dem die Ergebnisse auf faire und praktikable Weise gewonnen werden können. **115**

Löwisch § 30 Rdnr. 9; Goldschmidt Rdnr. 129.

Von dem Begriff Beurteilungsgrundsätze werden so genannte **Führungsrichtlinien**, nach denen die leitenden Angestellten die Arbeit ihnen nachgeordneter Mitarbeiter beurteilen sollen, nicht erfasst. Dabei handelt es sich um Regelungen, die die Personalführung betreffen, die Stellung des leitenden Angestellten indes aber nicht berühren, so dass dem Sprecherausschuss hier die Zuständigkeit fehlt. Ebenfalls keine **116**

Beurteilungsgrundsätze im Sinne des § 30 S. 1 Nr. 2 sind **Anforderungsprofile** und **Arbeitsplatzbeschreibungen**.

Löwisch § 20 Rdnr. 10; *Hromadka* § 30 Rdnrn. 19 f.; *ErfK/Oetker* § 30 Rdnr. 10; *Kaiser* Rdnr. 255; vgl. ausführlich auch zu § 94 Abs. 2 BetrVG: *Bauer* § 30 Anm. III.

- 117 Darüber hinaus gelten die Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses im Rahmen des § 30 unabhängig davon, ob die vom Arbeitgeber ergriffenen Maßnahmen als allgemeine Beurteilungsgrundsätze gelten sollen oder aber Bestandteil von Personalentwicklungssystemen, Potentialanalysen, management audits oder von einem assessment center sind.

Goldschmidt Rdnr. 131; *Kaiser* Rdnr. 254; *Löwisch* § 30 Rdnr. 9; vgl. auch *Fitting* § 94 BetrVG Rdnr. 30.

(C) IV. Unterrichts- und Beratungsrechte

- 118 1. Der Arbeitgeber hat den Sprecherausschuss in Angelegenheiten des § 30 S. 1 rechtzeitig zu unterrichten, wobei die Unterrichtung dann rechtzeitig erfolgt, wenn der Sprecherausschuss sich der Bedeutung der Sache entsprechend mit der Angelegenheit befassen kann und seine Vorschläge und Anregungen noch berücksichtigt werden können. Der Sprecherausschuss muss die Möglichkeit haben, noch Einfluss zu nehmen. Nicht mehr rechtzeitig ist die Unterrichtung, wenn der Sprecherausschuss nur noch vor Alternativen gestellt wird, zwischen denen er zu wählen hat und im Ergebnis auf seine Beteiligung/Mitsprache verzichtet wird. Einzelheiten dazu oben Rdnrn. 45–53).

Hromadka § 30 Rdnr. 24; *ErfK/Oetker* § 30 Rdnr. 12.

- 119 Die Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers wird erst durch die konkrete Absicht der Einführung oder Änderung ausgelöst, so dass bloße Vorüberlegungen dem Sprecherausschuss nicht mitgeteilt werden müssen. So begründet der Auftrag an die Personalabteilung zur Anfertigung eines Exposés über die Möglichkeit variabler Gehälter noch keine Informationspflicht des Arbeitgebers. Erst wenn sich konkret abzeichnet, dass der Arbeitgeber auf Grund dieses Exposés eine neue Gehaltsstruktur einführen möchte, setzt die Informationspflicht ein.

Löwisch § 30 Rdnr. 12; *Kaiser* Rdnr. 257.

- 120 Die Unterrichtung im Sinne des § 30 hat nicht automatisch die Pflicht zur Aushändigung von Unterlagen zur Folge, allerdings kann der Sprecherausschuss dies nach § 25 Abs. 2 vom Arbeitgeber verlangen (vgl. oben Rdnrn. 46 ff.).

Hromadka § 30 Rdnr. 25.

2. Ergänzt wird die in § 30 S. 1 angeordnete Unterrichtungspflicht durch S. 2, nach welchem dem Sprecherausschuss ein Beratungsrecht zusteht. Dieses bindet den Arbeitgeber zwar nicht an die Vorschläge des Sprecherausschusses, allerdings wird er verpflichtet, die Stellungnahmen des Sprecherausschusses entgegenzunehmen sowie sowohl seine eigenen Vorstellungen als auch die Ansichten des Sprecherausschusses mit diesem im Einzelnen zu erörtern. Eine Einigung ist nicht erzwingbar (vgl. Rdnrn. 4 ff).

Hromadka § 30 Rdnrn. 26 f.; *Löwisch* § 30 Rdnr. 15.

3. Versäumt es der Arbeitgeber, den Sprecherausschuss rechtzeitig zu unterrichten, geht dadurch das Informations- und Beratungsrecht des Sprecherausschusses nicht verloren. Nach dem Zweck des § 30 S. 2 kann der Sprecherausschuss auch nachträglich Unterrichtung und Beratung verlangen. Nur ein Verstoß des Arbeitgebers gegen seine Unterrichtungspflicht nach S. 1 stellt eine **Ordnungswidrigkeit** nach § 36 dar, die Verletzung des Beratungsrechtes nach S. 2 hingegen nicht. Das Unterrichts- und Beratungsrecht kann vom Sprecherausschuss im Streitfall im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren gemäß § 2 a Abs. 1 Nr. 2 ArbGG durchgesetzt werden. § 30 begründet jedoch keinen Unterlassungsanspruch des Sprecherausschusses gegenüber dem Arbeitgeber.

Löwisch § 30 Rdnr. 12; *Buchner* NZA 1989, Beil. 1, 17; *Dänzer-Vanotti* NZA 1989, Beil. 1, 27.

D. Mitwirkung bei Einstellungen und personellen Veränderungen

I. Einstellungen und personelle Veränderungen

1. Nach § 31 Abs. 1 ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Sprecherausschuss eine beabsichtigte Einstellung oder personelle Veränderung eines leitenden Angestellten rechtzeitig mitzuteilen. Die frühzeitige Unterrichtung des Sprecherausschusses ist notwendige Voraussetzung, um die wirksame Vertretung der Belange der leitenden Angestellten in personellen Angelegenheiten zu gewährleisten. Die Regelung des § 31 dient nicht nur den individuellen Interessen des einzelnen leitenden Angestellten, sondern auch den kollektiven Interessen der leitenden Angestellten, da die von der Norm erfassten Maßnahmen in der Regel auch deren Interessen als Gruppe berühren.

Die Mitteilungspflicht gegenüber dem Sprecherausschuss wird durch § 105 BetrVG ergänzt, wonach der Arbeitgeber ebenfalls verpflichtet ist,

dem Betriebsrat beabsichtigte Einstellungen oder personelle Veränderungen eines leitenden Angestellten mitzuteilen, damit dieser sachgerecht die Interessen der übrigen Belegschaft wahrnehmen kann.

Vgl. BT-Drucks. 11/2503 S. 43; ErfK/Oetker § 31 Rdnr. 1; Löwisch § 31 Rdnr. 1; MünchArb/Joost § 324 Rdnrn. 75 ff.

- 125 **2. Unter Einstellung** ist zunächst die Übertragung der Position eines leitenden Angestellten auf einen externen Bewerber zu verstehen, wobei nach ständiger Rechtsprechung des BAG die tatsächliche Beschäftigung im Betrieb und nicht allein der Abschluss des Arbeitsvertrages maßgeblich ist.
- 126 Daneben sind auch die unternehmensinterne **Beförderung** eines Arbeitnehmers zum leitenden Angestellten sowie die nur vorübergehende Übertragung einer leitenden Position als Einstellung einzuordnen. Ist einem Mitarbeiter die ständige Vertretung eines leitenden Angestellten übertragen worden, ist dieser Vorgang dann als Einstellung anzusehen, wenn in der Person des Vertreters die Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 BetrVG erfüllt sind. Ferner ist die Weiterbeschäftigung über eine vertraglich vereinbarte Altersgrenze hinaus als Einstellung zu werten, da hierin eine neue Entscheidung des Arbeitgebers über die Besetzung des Arbeitsplatzes zu sehen ist.
- Vgl. BAG vom 28. 4. 1992, AR-Blattei ES 640 Nr. 20 = AP Nr. 98 zu § 99 BetrVG 1972; Goldschmidt Rdnr. 161; Hromadka § 31 Rdnr. 3; Löwisch § 31 Rdnr. 2; Oetker ZfA 1990, 73; a. A. Bauer § 31 Anm. II., der den Abschluss des Arbeitsvertrages an sich genügen lässt.
- 127 Eine „**Ernennung**“ zum leitenden Angestellten ist genauso wenig möglich wie eine „Entleitung“. Den Status des leitenden Angestellten erlangt der Arbeitnehmer kraft seiner Funktion, so dass der Sprecherausschuss auch dann einzuschalten ist, wenn ein Arbeitnehmer durch Übertragung einer anderen Aufgabe leitender Angestellter wird.
- Hromadka § 31 Rdnr. 8.
- 128 Keine Einstellung liegt vor, wenn dem Sprecherausschuss bereits vor der Einstellung auf Probe mitgeteilt worden ist, dass der leitende Angestellte bei Bewährung auf unbestimmte Zeit weiterbeschäftigt werden wird.
- Vgl. BAG vom 7. 8. 1990, AR-Blattei ES 1270 Nr. 22 = AP Nr. 82 zu § 99 BetrVG 1972 = BB 1990, 2489.
- 129 **3. Der Begriff der personellen Veränderung** erfasst jede Änderung der Arbeitsaufgabe oder der Stellung des leitenden Angestellten im Unternehmen, die die Belange des leitenden Angestellten wesentlich berührt. Von der Mitteilungspflicht erfasst sind nicht nur Versetzungen

im Sinne des § 95 Abs. 3 BetrVG, sondern auch sonstige nicht unerhebliche vorübergehende Veränderungen der Aufgaben- und Kompetenzordnung eines leitenden Angestellten sowie der endgültige Entzug von Funktionen und Aufgaben. Ausreichend für die Beteiligungsrechte nach § 31 Abs. 1 ist das Berühren der kollektiven Gesamtinteressen der leitenden Angestellten durch die personelle Maßnahme, auch wenn die Veränderung aus Sicht des betroffenen leitenden Angestellten keine personelle Veränderung darstellt.

ErfK/Oetker § 31 Rdnr. 4; Hromadka § 31 Rdnr. 4; Oetker ZfA 1990, 73 f.; Kaiser Rdnr. 268.

Unter personelle Veränderung fallen Versetzungen, Umgruppierungen, **130**
alle Veränderungen der Leitungsaufgaben, sowie Erteilung und Entzug handelsrechtlicher Vollmachten wie Prokura, Handlungsvollmacht und Generalvollmacht.

Oetker ZfA 1990, 73; Wlotzke DB 1989, 177; Engels/Natter BB 1989, Beil. 8, 32; vgl. ausführlich Hromadka § 31 Rdnrn. 5 ff.

Ferner ist auch das **Ausscheiden** eines leitenden Angestellten aus dem **131**
Unternehmen als personelle Veränderung zu betrachten. Der Grund des Ausscheidens, ob Eigenkündigung, Eintritt in der (Vor-)Ruhestand, Aufhebungsvertrag oder Anfechtung des Arbeitsverhältnisses, spielt keine Rolle.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 31 Rdnr. 1; ErfK/Oetker § 31 Rdnr. 4; Löwisch § 31 Rdnr. 7; ders. BB 1990, 1412 f.; a. A. bei Aufhebungsverträgen vertreten Hromadka § 31 Rdnr. 9; Bauer BB 1991, 274 f.

4. Sowohl der Begriff der Einstellung als der der personellen Veränderung **132**
ist auf den Betrieb bezogen zu verstehen. Die Versetzung eines leitenden Angestellten in einen anderen Betrieb desselben Unternehmens stellt einerseits eine personelle Veränderung dar (bezogen auf den Betrieb, aus dem der Leitende Angestellte ausscheidet), andererseits eine Einstellung (bezogen auf den Betrieb, in den er versetzt wird), so dass die Sprecherausschüsse beider Betriebe an der Maßnahme zu beteiligen sind.

Kaiser Rdnr. 270.

(D) II. Mitteilungspflicht

Der **Umfang der Mitteilungspflicht** richtet sich nach § 25 Abs. 2. Der **133**
Arbeitgeber muss dem Sprecherausschuss alle Umstände mitteilen, deren Kenntnis zur ordnungsgemäßen Aufgabenerfüllung erforderlich ist. Die Unterrichtung über Maßnahmen des Arbeitgebers im personellen

Bereich hat rechtzeitig zu erfolgen, wobei hier gilt, dass die Mitteilung nur dann rechtzeitig ist, wenn entweder eine abschließende Entscheidung noch nicht getroffen worden ist oder noch ohne Schwierigkeiten geändert werden kann. Jedenfalls muss der Sprecherausschuss die Möglichkeit haben, sich vor der Umsetzung beraten zu können und gegebenenfalls weitere Informationen einzuholen. In Anlehnung an das BetrVG ist hierbei von einer **Wochenfrist** auszugehen.

Löwisch § 31 Rdnr. 12; Goldschmidt Rdnr. 162; Kaiser Rdnr. 274.

- 134** Zu den vom Arbeitgeber mitzuteilenden Umständen zählen die Person des Bewerbers oder die des von der personellen Maßnahme betroffenen leitenden Angestellten, die beabsichtigte Änderung sowie die Auswirkungen auf den oder die leitenden Angestellten. Der Mitteilungspflicht unterliegen auch die Personen, die der Arbeitgeber nicht zu berücksichtigen plant. Allerdings ist die Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers auf Informationen beschränkt, die mit der personellen Veränderung in Zusammenhang stehen. Nicht erfasst werden Gehaltsfragen und sonstige Vertragsbedingungen. Inhalt der Mitteilungspflicht ist lediglich die Übertragung der Position als solcher.

Vgl. BAG vom 18. 10. 1988, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 119 = AP Nr. 57 zu § 99 BetrVG 1972; ErfK/Oetker § 31 Rdnr. 6; Hromadka § 31 Rdnrn. 12 f.; Löwisch § 31 Rdnr. 9.

- 135** Allerdings hat der Sprecherausschuss nach § 25 Abs. 2 einen Anspruch auf Aushändigung solcher Unterlagen, die sich der Arbeitgeber für die geplante Einstellung oder personelle Veränderung hat vorlegen oder anfertigen lassen.

Löwisch § 31 Rdnr. 9; Goldschmidt Rdnr. 162; Kaiser Rdnr. 272.

- 136** § 31 Abs. 1 ist auf die **Mitteilung an den Sprecherausschuss** beschränkt, ein Beratungsrecht ist nicht enthalten. Der Sinn dieses Unterrichtsrechts liegt darin, die Interessenvertretung im Bereich personeller Angelegenheiten zu garantieren, so dass der Arbeitgeber nicht nur auf Grund des Grundsatzes der vertrauensvollen Zusammenarbeit dem Sprecherausschusses Gelegenheit zu geben hat, eigene Bedenken und Vorschläge in einer Stellungnahme einzubringen und so auf die Entschlussfassung des Arbeitgebers Einfluss nehmen zu können.

- 137** Vorsätzliche Verstöße des Arbeitgebers gegen die Mitteilungspflicht nach § 31 Abs. 1 stellen eine **Ordnungswidrigkeit** nach § 36 dar.

E. Mitwirkung bei Kündigungen

1. In Ergänzung des KSchG begründet § 31 Abs. 2 zum Schutz der leitenden Angestellten ein Anhörungsrecht des Sprecherausschusses vor Kündigungen. Ein Unterlassen der Unterrichtung hat nach § 31 Abs. 2 S. 3 die **Unwirksamkeit der ausgesprochenen Kündigung** zur Folge. Das Anhörungsrecht des Sprecherausschusses besteht ungeachtet der Art der Kündigung also bei der ordentlichen, der außerordentlichen und auch bei der Änderungskündigung. **138**

Bei Abschluss eines Aufhebungsvertrags, einer Eigenkündigung sowie bei der Beendigung einer wirksamen Befristung nach § 620 BGB ist die Mitteilung nach § 31 Abs. 1 ausreichend. Ein Anhörungsrecht des Sprecherausschusses besteht hier nicht. Ist der Sprecherausschuss nach Abs. 2 zu beteiligen, besteht dieses Mitwirkungsrecht ohne Rücksicht darauf, ob sich der leitende Angestellte mit der Beteiligung einverstanden erklärt. § 31 Abs. 2 ist gegenüber §§ 25, 26 als besondere Schutznorm vorrangig. **139**

Vgl. BAG vom 28. 10. 1986, AR-Blattei ES 1570 Nr. 33 = AP Nr. 32 zu § 118 BetrVG 1972; Löwisch § 31 Rdnr. 17; Goldschmidt Rdnr. 143; Kaiser Rdnr. 280; vgl. zum Ganzen auch die Rechtsprechung und Literatur zu § 102 BetrVG.

2. Im Rahmen der **Anhörung** hat der Arbeitgeber dem Sprecherausschuss die Person des zu Kündigenden, die Art der Kündigung, insbesondere, ob es sich um eine Beendigungs- oder Änderungskündigung handelt, die Kündigungsfrist mitzuteilen sowie die Gründe für die Kündigung darzulegen. **140**

Die Darstellung der Kündigungsgründe hat so detailliert zu erfolgen, dass sich der Sprecherausschuss ein Bild über deren Stichhaltigkeit machen kann, um hierauf seine Stellungnahme aufzubauen. Mitteilen muss der Arbeitgeber nur die Gründe, auf die er die Kündigung tatsächlich stützt, diese allerdings vollständig. Pauschale oder stichwortartige Bezeichnungen von Kündigungsgründen sind ebenso wenig ausreichend wie Mitteilungen eines Werturteils ohne konkrete Angaben der für die Bewertung maßgeblichen Tatsachen. Unterlagen oder Beweismittel muss der Arbeitgeber dem Sprecherausschuss dagegen nicht zur Verfügung stellen. Im Rahmen einer verhaltensbedingten Kündigung gilt, dass der Arbeitgeber den Sprecherausschuss auch über etwaige Gegendarstellungen des leitenden Angestellten oder entlastende Umstände informieren muss. Bei einer betriebsbedingten Kündigung sind dem Sprecherausschuss auch Informationen über die vorgenommene Sozialauswahl zu geben. Aus Beweisgründen ist es sinnvoll, die Mitteilung an **141**

den Sprecherausschuss schriftlich abzugeben, wenngleich dies nicht zwingend angeordnet ist.

Vgl. BAG vom 28. 2. 1974, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 33 = AP Nr. 2 zu § 102 BetrVG 1972; BAG vom 27. 6. 1985, AR-Blattei ES 530.14.3. Nr. 94 = AP Nr. 37 zu § 102 BetrVG 1972; BAG vom 11. 7. 1991, AR-Blattei ES 1020 Nr. 322 = AP Nr. 57 zu § 102 BetrVG; BAG vom 2. 11. 1983, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 84 = AP Nr. 29 zu § 102 BetrVG 1972; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 31 Rdnr. 2; *Löwisch* § 31 Rdnr. 22; *Hromadka* § 31 Rdnr. 25; *Kaiser* Rdnr. 283.

142 3. Die etwaige **Umdeutung** einer unwirksamen außerordentlichen Kündigung in eine ordentliche ist nur dann möglich, wenn der Arbeitgeber den Sprecherausschuss bereits hilfsweise auch zu einer ordentlichen Kündigung angehört hat. Ebenso stellt die Anhörung in Bezug auf eine ordentliche Kündigung nicht die ausreichende Anhörung einer später ausgesprochenen außerordentlichen Kündigung dar. Hat der Arbeitgeber den Sprecherausschuss zu einer Änderungskündigung angehört, spricht er jedoch nach Ablehnung des Änderungsangebots durch den leitenden Angestellten eine Beendigungskündigung aus, so ist die erfolgte Anhörung zur Änderungskündigung nicht ausreichend.

143 4. Eine nochmalige Anhörung des Sprecherausschusses ist allerdings entbehrlich, wenn der Arbeitgeber eine Kündigung wiederholt, die an fehlendem Zugang gescheitert ist. Wurde der Sprecherausschuss ordnungsgemäß angehört und hatte er ausdrücklich und ohne Vorbehalt der Kündigung zugestimmt, braucht es keine erneute Anhörung, sofern die Wiederholung der Kündigung in einem engen zeitlichen Zusammenhang zur ersten Kündigung erfolgt und sich der zugrunde liegende Sachverhalt nicht verändert hat.

Vgl. BAG vom 16. 3. 1978, AR-Blattei ES 1010.9 Nr. 54 = AP Nr. 15 zu § 102 BetrVG 1972; BAG vom 11. 10. 1989, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 127 = AP Nr. 55 zu § 103 BetrVG.

144 5. Voraussetzung der Anwendung von § 31 Abs. 2 ist das Bestehen eines Sprecherausschusses, sodass auch ein gewählter Sprecherausschuss nur dann angehört werden muss, wenn er sich konstituiert hat. Wird ein Sprecherausschuss vor Ablauf der Kündigungsfrist gewählt, ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, bis zu dessen Konstituierung zu warten. Das Anhörungsverfahren entfällt ebenfalls, wenn die Amtszeit des Sprecherausschuss abgelaufen ist und Neuwahlen noch nicht stattgefunden haben, es sei denn, der vorherige Sprecherausschuss führt die Geschäfte nach § 5 Abs. 5 weiter. Im Fall einer Betriebsstilllegung übt der Sprecherausschuss für den Zeitraum des Fortdauerns der Arbeitsver-

hältnisse des leitenden Angestellten für seine Rechte nach Abs. 2 ein Restmandat aus.

Vgl. BAG vom 23. 8. 1984, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 93 = AP Nr. 36 zu § 102 BetrVG 1972; BAG vom 23. 8. 1985, DB 1985, 1085; BAG vom 29. 3. 1977, AR-Blattei ES 530.9 Nr. 31 = AP Nr. 11 zu § 102 BetrVG 1972.

Die Mitteilung hat nach § 11 Abs. 2 **an den Vorsitzenden des Sprecherausschusses**, im Fall dessen Verhinderung an seinen Stellvertreter oder ein ermächtigtes Sprecherausschussmitglied zu erfolgen. Sind alle zuständigen Mitglieder verhindert, ist jedes Mitglied des Sprecherausschusses zur Entgegennahme berechtigt und verpflichtet. **145**

Vgl. BAG vom 27. 6. 1985, a. a. O. (Rdnr. 141); LAG Frankfurt vom 23. 3. 1976, BB 1977, 1048 (LS).

6. Nach Abs. 2 S. 4 kann der Sprecherausschuss dem Arbeitgeber im Fall der ordentlichen Kündigung innerhalb einer Woche schriftlich unter Angaben von Gründen seine Bedenken gegen die Kündigung mitteilen. Bedenken gegen eine außerordentliche Kündigung sind unverzüglich, spätestens innerhalb von drei Tagen mitzuteilen. Versäumt es der Sprecherausschuss, seine Stellungnahme innerhalb dieser **Fristen** abzugeben, gilt dies nach S. 5 als Einverständnis mit der Kündigung. Die Fristen beginnen mit der Unterrichtung durch den Arbeitgeber, wobei der Tag der Unterrichtung nicht mitgerechnet wird. Fällt das Fristende auf einen Samstag, Sonntag oder gesetzlichen Feiertag, endet die Frist am darauf folgenden Werktag (§§ 186 ff. BGB). **146**

Zur Durchführung der Anhörung in Form der Stellungnahme durch den Sprecherausschuss bedarf es eines Beschlusses im Rahmen einer Sitzung nach § 13 Abs. 1 und 2. Auf Grund erheblicher praktischer Schwierigkeiten, Sitzungen innerhalb der kurzen Fristen abzuhalten, ist es als zulässig zu erachten, wenn der Sprecherausschuss in den Fällen, in denen es ansonsten zum Fristablauf käme, seine Stellungnahme auch im Umlaufverfahren oder auf Grund telefonischer Abstimmung beschließt. Voraussetzung muss allerdings bleiben, dass alle Mitglieder des Sprecherausschusses mit diesem Verfahrensweg einverstanden sind. **147**

So auch entgegen der h. M. zum BetrVG *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 31 Rdnr. 4; ebenfalls wenn auch einschränkend auf einfach gelagerte Sachverhalte *Hromadka* § 31 Rdnr. 29; LAG München vom 6. 8. 1974, DB 1975, 1228 wonach Umlaufbeschlüsse in engen Grenzen zulässig sind; vgl. ausführlich den Meinungsstand zum BetrVG *Fitting* § 33 Rdnr. 21 m. w. N.; *Hess/Schlochauer/Glaubitz* § 102 BetrVG Rdnr. 71 m. w. N.

Beendet wird das Anhörungsverfahren zunächst durch die abschließende Stellungnahme des Sprecherausschusses, welche zeitlich auch vor Ablauf der Anhörungsfrist abgegeben werden kann. Ebenfalls abschlie-

148

Beend wirkt die ausdrückliche Erklärung, dass der Sprecherausschuss sich zu der Kündigung nicht äußern werde sowie das Verstreichenlassen der Anhörungsfrist. Mit Beendigung der Anhörungsfrist kann der Arbeitgeber die Kündigung unabhängig vom Inhalt der Stellungnahme des Sprecherausschusses wirksam aussprechen. Der Arbeitgeber ist lediglich verpflichtet, Bedenken des Sprecherausschusses zur Kenntnis zu nehmen und diesem seine Entscheidung mitzuteilen, eine Beratungspflicht besteht jedoch nicht.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 31 Rdnrn. 3, 5; *Hromadka* § 31 Rdnrn. 31, 33.

- 149** Eine nachträgliche Zustimmung zu einer bereits ausgesprochenen Kündigung kann den Mangel der Nichtanhörung nicht heilen. Die Anhörung muss in jedem Fall erfolgen, bevor die Kündigung ausgesprochen wird. „Eilfälle“, die eine Anhörung des Sprecherausschusses nach Ausspruch der Kündigung rechtfertigen könnten, gibt es im Rahmen des § 31 ebenso wenig wie bei § 102 BetrVG.

Löwisch § 31 Rdnr. 41; *Bauer* § 31 Anm. III.

- 150** 7. Anders als der Betriebsrat in § 102 BetrVG hat der Sprecherausschuss aber kein Einspruchsrecht. § 31 Abs. 2 enthält dementsprechend auch keinen vorläufigen Weiterbeschäftigungsanspruch. Für den leitenden Angestellten bleibt es insoweit bei den allgemeinen Regeln.

Bauer § 31 Anm. IV.; a. A. *Rumler* Der Kündigungsschutz leitender Angestellter 1990, 194 ff.

- 151 Fehler im Anhörungsverfahren** gehen grundsätzlich zu Lasten des Arbeitgebers, sofern sie nicht aus der Sphäre des Sprecherausschusses herrühren. Im Streitfall trägt der Arbeitgeber auch die Beweislast, da die ordnungsgemäße Durchführung des Anhörungsverfahrens Wirksamkeitsvoraussetzung der Kündigung ist. Hat jedoch der Arbeitgeber das Anhörungsverfahren ordnungsgemäß eingeleitet, gehen Fehler in der Sachbehandlung auch dann zu Lasten des Sprecherausschusses, wenn diese dem Arbeitgeber bekannt sind. Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Arbeitgeber den Mangel im Anhörungsverfahren verursacht hat.

Vgl. BAG vom 19. 8. 1975, AR-Blattei ES 70 Nr. 33 = AP Nr. 5 zu § 102 BetrVG 1972; BAG vom 4. 8. 1975, AR-Blattei ES 530.14.3 Nr. 37 = AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972; *Hromadka* § 31 Rdnr. 35.

F. Mitwirkung in wirtschaftlichen Angelegenheiten

- 152** § 32 Abs. 1 enthält für den Unternehmer die Verpflichtung, den Sprecherausschuss mindestens einmal im Kalenderhalbjahr über die wirtschaftlichen Angelegenheiten des Betriebes und des Unternehmens zu unter-

richten. Inhaltlich entspricht diese Unterrichtungspflicht im Wesentlichen den Pflichten, die der Unternehmer gegenüber dem Wirtschaftsausschuss des Betriebsrates wahrzunehmen hat. Zu den wirtschaftlichen Angelegenheiten des Unternehmens zählen insbesondere die in § 106 Abs. 3 BetrVG aufgeführten Inhalte:

- die wirtschaftliche und finanzielle Lage des Unternehmens
- die Produktions- und Absatzlage
- das Produktions- und Investitionsprogramm
- Rationalisierungsvorhaben
- Fabrikations- und Arbeitsmethoden, insbesondere die Einführung neuer Arbeitsmethoden die Einschränkung oder Stilllegung von Betrieben oder von Betriebsteilen
- die Verlegung von Betrieben oder Betriebsteilen
- der Zusammenschluss von Betrieben
- die Änderung der Betriebsorganisation oder des Betriebszweckes sowie sonstige Vorgänge und Vorhaben, welche die Interessen der Arbeitnehmer des Unternehmens wesentlich berühren könnten.

153

Vgl. zu den einzelnen Inhalten des § 106 Abs. 3 Nr. 1–10 BetrVG ausführlich *Kaiser Rdnrn.* 304 ff.; *GK-Fabricius/Oetker* § 106 Rdnrn. 50 ff.

Ziel des Gesetzgebers war es, durch den Umfang der Unterrichtungspflicht zu gewährleisten, dass der Sprecherausschuss auch über den Tätigkeitsbereich der leitenden Angestellten hinaus ausreichend informiert wird. Dabei bringt die wörtliche Einbeziehung der wirtschaftlichen Angelegenheiten des Betriebes und des Unternehmens konkreter als das Betriebsverfassungsgesetz zum Ausdruck, dass in § 106 Abs. 3 BetrVG teils wirtschaftliche Angelegenheiten des Gesamtunternehmens und teils solche der einzelnen Betriebe zum Gegenstand der Unterrichtungspflicht gemacht sind.

154

Vgl. BT-Drucks. 11/2503 S. 26; *Löwisch* § 32 Rdnr. 1.

Vom Anwendungsbereich der Unterrichtungspflicht nach Abs. 1 S. 1 generell ausgenommen sind nach S. 2 Tendenzunternehmen bzw. Tendenzbetriebe im Sinne des § 118 Abs. 1 BetrVG, um diese vor jeder Beeinflussung der Tendenzbestimmung und Tendenzverwirklichung durch den Sprecherausschuss freizuhalten.

155

Vgl. BT-Drucks. 11/2503, S. 43.

Die Regelung nach S. 1 enthält den gesetzlichen **Mindestturnus**, den der Unternehmer gegenüber dem Sprecherausschuss einzuhalten hat. Sofern nicht der Grundsatz der Kontinuität beeinträchtigt wird, sind

156

unwesentliche Terminüberschreitungen möglich, solange diese aus Sachgründen erfolgen und der Sprecherausschuss keine Einwände erhebt. Allerdings dürfen die gesetzlich angeordneten Zeiträume nicht durch Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss beliebig verändert werden. Auf Grund des Gebots der vertrauensvollen Zusammenarbeit (Rdnrn. 1 ff.) ist bei Bedarf auch eine außerturnsmäßige Unterrichtungspflicht zu bejahen. Der genaue Zeitpunkt der Unterrichtung steht im Ermessen des Unternehmers.

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 Rdnr. 3; *ErfK/Oetker* § 31 Rdnr. 8; *Löwisch* § 31 Rdnrn. 17, 19.

- 157 Adressat** der Unterrichtungspflicht ist der Unternehmer als solcher, d. h. derjenige, der die wirtschaftlichen Ziele festsetzt und verfolgt. Daher ist auch im Insolvenzfall der Insolvenzverwalter dem Sprecherausschuss gegenüber unterrichtungspflichtig.

Vgl. *BAG* vom 13. 12. 1978, AR-Blattei ES 970 Nr. 33 = AP Nr. 6 zu § 112 BetrVG 1972; *Hromadka* § 32 Rdnr. 6.

- 158** Anders als die §§ 106 ff. BetrVG sieht § 32 Abs. 1 keinen besonderen Wirtschaftsausschuss vor. Damit ist die Unterrichtungspflicht auch nicht von einer Mindestgröße des Unternehmens abhängig. Der Unternehmer hat den **zuständigen Sprecherausschuss** zu unterrichten. In Unternehmen mit mehreren betrieblichen Sprecherausschüssen sind jeweils die einzelnen betrieblichen Sprecherausschüsse bzw. der Unternehmenssprecherausschuss zu unterrichten. Eine Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses oder eines bestehenden Konzernsprecherausschusses lässt sich lediglich durch Beauftragung nach § 18 Abs. 2 bzw. § 23 Abs. 2 begründen, wodurch Zuständigkeitskonflikte vermieden werden können.

Hromadka § 32 Rdnr. 4; *Löwisch* § 32 Rdnr. 18; *Kaiser* Rdnr. 317; *Goldschmidt* Rdnr. 166; a. A. *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 32 Rdnr. 4; *Ulmer* S. 296, 210 nach welchen grundlegend der Gesamtsprecherausschuss Ansprechpartner des Unternehmers ist.

- 159** Die Unterrichtung unter Vorlage von Unterlagen ist in § 32 Abs. 1 nicht angeordnet, ein solcher Anspruch des Sprecherausschusses kann sich jedoch aus der Generalklausel des § 25 Abs. 2 S. 2 ergeben, wenn die Unterrichtung durch reine verbale Erläuterungen nicht verständlich ist. Im Allgemeinen genügt jedoch die Vorlage in der Besprechung.

Vgl. *BAG* vom 20. 11. 1984, AR-Blattei ES 530.14.4 Nr. 8 = AP Nr. 3 zu § 106 BetrVG 1972; *Goldschmidt* Rdnr. 168.

Sprecherausschuss und Wirtschaftsausschuss können gemeinsam unterrichtet werden, wenn sich beide Organe damit einverstanden erklären. **160**

Keine Unterrichtungspflicht besteht für solche wirtschaftlichen Angelegenheiten, deren Offenlegung Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse gefährden könnte, wobei auch ein Risiko auf Seiten des Geschäftspartners ausreichen kann, um den Unternehmer von der Unterrichtung zu entbinden. Ausgeschlossen ist damit nicht die Unterrichtungspflicht über Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse an sich, sondern lediglich für den Fall einer Gefährdung. Dies hat der Unternehmer nach pflichtgemäßem Ermessen zu überprüfen, bevor er entscheidet, die Unterrichtung zu unterlassen. Unterrichtet der Unternehmer allerdings freiwillig über Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, muss er, um die Wirkungen des § 29 auszulösen, auf die Geheimhaltungsbedürftigkeit hinweisen (Einzelheiten zu den Rechtsfolgen vgl. *Deich* AR-Blattei 1490.2 Rdnrn. 113 ff.). **161**

Hromadka § 32 Rdnrn. 23 ff.; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 32 Rdnr. 5.

G. Mitwirkung bei Betriebsänderungen

Über geplante Betriebsänderungen, die wesentliche Nachteile für leitende Angestellte zur Folge haben können, hat der Arbeitgeber den Sprecherausschuss rechtzeitig und umfassend zu unterrichten sowie gegebenenfalls mit diesem über Ausgleichs- und Milderungsmaßnahmen zu beraten. Bereits aus der amtlichen Überschrift „Wirtschaftliche Angelegenheiten“ ergibt sich, dass die zu befürchtenden Nachteile für die leitenden Angestellten wirtschaftlicher Natur sein müssen, also z.B. Gehaltseinbußen, Entlassungen oder erhöhte Aufwendungen infolge von Betriebsverlegungen. **162**

Hromadka § 32 Rdnr. 65; *ErfK/Oetker* Rdnr. 17; *MünchArbR/Joost* § 324 Rdnr. 107.

I. Betriebsänderungen

Bezüglich des Begriffes der Betriebsänderung wird auf § 111 BetrVG verwiesen. Eine geplante Betriebsänderung im Sinne des § 32 Abs. 2 liegt vor, wenn die konkrete einzelne Maßnahme sich als Betriebsänderung darstellt. Nicht ausreichend ist es, wenn mehrere Maßnahmen zusammen die Schwelle einer Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG erreichen. **163**

Hromadka § 32 Rdnr. 53; *Löwisch* § 32 Rdnr. 42; vgl. zu den einzelnen Fallgruppen ausführlich *Fitting* § 111 Rdnrn. 62 ff.

- 164 Nach § 111 S. 2 Nr. 1 BetrVG gilt als Betriebsänderung zunächst die Einschränkung oder Stilllegung des ganzen Betriebs oder von wesentlichen Betriebsteilen. Während die **Stilllegung** die Aufgabe des Betriebszwecks und die Auflösung der Betriebsorganisation auf Dauer oder zumindest für eine nicht unbestimmte, wirtschaftlich nicht unerhebliche Zeit meint, versteht man unter **Einschränkung** die Verringerung der Betriebsmittel zur Herabsetzung der Leistung an Betriebsanlagen oder der Abbau von Personal, sofern dessen Umfang die Grenze des § 17 Abs. 1 KSchG oder aber zumindest 5% der Belegschaft erreicht. Maßgeblich sind indes nur betriebsbedingte Kündigungen.

Vgl. BAG vom 27. 9. 1984, AR-Blattei ES 1020 Nr. 258 = AP Nr. 39 zu § 613 a BGB; *Fitting* § 111 Rdnrn. 72 ff.; *Hromadka* § 32 Rdnrn. 54 f.; *Löwisch* § 32 Rdnr. 46; *Kaiser* Rdnr. 325.

- 165 Der Begriff der **Verlegung** von Betrieben oder Betriebsteilen (§ 111 S. 2 Nr. 2) erfasst zum einen eine Standortänderung bei gleich bleibendem Betriebszweck, sowie andererseits auch die Verlegung von nicht unerheblichen Teilen der Belegschaft in eine schon bestehende andere Arbeitsstätte.

Vgl. BAG vom 26. 10. 1982, AR-Blattei ES 530. 14. 5 Nr. 23 = AP Nr. 10 zu § 111 BetrVG 1972; *Löwisch* § 32 Rdnr. 14, 48.

- 166 Unter dem **Zusammenschluss** nach § 111 S. 2 Nr. 3 versteht man sowohl die Aufnahme eines Betriebes unter Aufgabe des Betriebszwecks in einen anderen Betrieb als auch die Bildung eines neuen Betriebes aus mehreren bereits vorhandenen.

Hromadka § 32 Rdnr. 59.

- 167 **Betriebsorganisation** ist die Ordnung, nach der die im Betrieb vorhandenen Produktionsmittel und die dort tätigen Arbeitnehmer zur Erfüllung des Betriebszwecks eingesetzt werden. Der Begriff des **Betriebszwecks** erfasst die im Betrieb verfolgten arbeitstechnischen Zwecke (§ 111 S. 2 Nr. 4). **Betriebsanlagen** sind alle Anlagen, die der Erfüllung des Betriebszwecks dienen. Die jeweiligen Änderungen müssen für den gesamten Betrieb von grundlegender Bedeutung sein.

Vgl. ausführlich *Löwisch* Rdnrn. 16, 50 f.

- 168 § 111 Nr. 5 BetrVG überschneidet sich in großen Teilen mit Nr. 4, wobei bei Ersterer die Art und Weise, auf die die menschliche Arbeitskraft zur Verfolgung der arbeitstechnischen Zwecke eingesetzt wird, im Vordergrund steht, während es bei Nr. 4 mehr um die sächlichen Arbeitsmittel geht. Die neu eingeführten Arbeitsmethoden oder Fertigungsverfahren

müssen nicht für die Branche, aber für den Betrieb grundlegend anders sein, als die im Betrieb bisher verwendeten.

Fitting § 111 Rdnrn. 97 ff.; *Löwisch* § 32 Rdnr. 53; *Hromadka* § 32 Rdnr. 64.

(G) II. Unterrichtung

Voraussetzung von § 32 Abs. 2 ist, dass in dem betroffenen Unternehmen mindestens 20 zur Betriebsratswahl berechnete Arbeitnehmer regelmäßig beschäftigt sind. **169**

Hromadka § 32 Rdnr. 51; *Goldschmidt* Rdnr. 132; a. A. *Oetker ZfA* 1990, 75.

Ist der Tatbestand einer Betriebsänderung im Sinne des § 32 Abs. 2 erfüllt, ist das tatsächliche Vorliegen wesentlicher Nachteile für die leitenden Angestellten indiziert, so dass es keiner gesonderten Prüfung mehr bedarf. **170**

Vgl. den umfassenden Meinungsstand zu Betriebsänderungen nach § 111 BetrVG bei *Dietz/Richardi BetrVG* 6. Aufl., Band 2 § 111 Rdnrn. 20 f.; wie hier auch *Goldschmidt* Rdnr. 133; a. A. *Hromadka* § 32 Rdnr. 65; *ErfK/Oetker* § 32 Rdnr. 17; *Löwisch* § 32 Rdnr. 43; *Oetker ZfA* 1990, 75, wonach mindestens ein leitender Angestellter Nachteile zu befürchten haben muss.

Die Unterrichtungspflicht besteht lediglich bezüglich geplanter Betriebsänderungen. Nach Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 111 S. 1 BetrVG ist der Sprecherausschuss bereits im Planungsstadium zu informieren, sobald Vorüberlegungen so konkretisiert werden, dass man sie als Vorgaben betrachten kann, nach denen der Unternehmer verfahren will. **171**

Löwisch § 32 Rdnr. 58; *Hromadka* Rdnr. 67; a. A. *OLG Hamburg* vom 4. 6. 1985, *NZA* 1985, 568, welches den frühestmöglichen Zeitpunkt befürwortet.

Der Sprecherausschuss ist rechtzeitig zu unterrichten, so dass die Unterrichtung jedenfalls bei Vorliegen eines entsprechenden Beschlusses zur Betriebsänderung durch die Unternehmensleitung als zu spät anzusehen ist. Der Sprecherausschuss muss in der Lage sein, etwaige Einwendungen und Vorschläge intern zu erörtern und dann dem Unternehmer vor dessen Entscheidung zu übermitteln. **172**

Löwisch § 32 Rdnr. 58; *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 32 Rdnr. 8; *Goldschmidt* Rdnr. 134.

Die Unterrichtung hat darüber hinaus umfassend zu erfolgen. Der **Umfang der Unterrichtung** ergibt sich aus dem Zweck der Beteiligung des Sprecherausschusses bei Betriebsänderungen. Der Sprecherausschuss soll für den Fall zu erwartender Nachteile mit dem Arbeitgeber über deren Ausgleich beraten können. Also muss er sich über die zu erwartenden Auswirkungen im jeweiligen Fall informieren und deren **173**

Zweckmäßigkeit erkennen sowie Alternativen vorschlagen können. Wenn aus Verständnisszwecken Unterlagen erforderlich sind, hat der Arbeitgeber diese dem Sprecherausschuss gegebenenfalls vorzulegen (§ 25 Abs. 2).

Borgwardt/Fischer/Janert Teil 3 § 32 Rdnr. 8; *Hromadka* § 32 Rdnr. 68.

- 174 Ein Beratungsrecht des Sprecherausschusses ist in Abs. 1 S. 2 nicht vorgesehen. Führt der Unternehmer eine Betriebsänderung ohne vorherige Unterrichtung des Sprecherausschusses durch, bleibt die Wirksamkeit der Betriebsänderung davon unberührt.

Kaiser Rdnrn. 338 ff.

(G) III. Beratungen über den Sozialplan

- 175 Wenn zumindest einem leitenden Angestellten infolge der geplanten Betriebsänderung jedoch aller Wahrscheinlichkeit nach wirtschaftliche Nachteile entstehen, ist der Unternehmer nach § 32 Abs. 2 S. 2 dazu verpflichtet, mit dem Sprecherausschuss über Maßnahmen zum Ausgleich oder zur Milderung dieser Nachteile zu beraten. Für den Arbeitgeber besteht indes keine Verpflichtung zum Abschluss von Vereinbarungen, die dem Interessenausgleich oder dem Sozialplan des § 112 BetrVG entsprechen. Anders als dem Betriebsrat steht dem Sprecherausschuss gesetzlich keine Möglichkeit zur Verfügung, einen Sozialplan zu erzwingen. Weder der Sprecherausschuss noch die leitenden Angestellten haben Anspruch auf einen Sozialplan. Ist ein solcher zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber geschlossen, gilt er mangels Regelungskompetenz des Betriebsrats nicht für die leitenden Angestellten. Die Beratungspflicht beschränkt sich auf den Austausch von Vorstellungen und Argumenten mit dem ernsthaften Versuch, eine Einigung über Maßnahmen zum Ausgleich oder zur Milderung von Nachteilen zu erzielen.

MünchArb/Joost § 324 Rdnr. 115; *ErfK/Oetker* § 32 Rdnr. 19; *Hromadka* § 32 Rdnr. 69; *Bauer* § 32 Anm. III.

- 176 Allerdings bleibt es Unternehmer und Sprecherausschuss unbenommen, freiwillig Vereinbarungen nach § 28 mit dem Regelungsinhalt des § 112 BetrVG abzuschließen. Der **freiwillige Sozialplan** kann damit alles enthalten, was geeignet ist, die bewirkten oder zu erwartenden Nachteile auszugleichen. Insbesondere können nach § 28 Abs. 2 S. 1 Abfindungen vereinbart werden. Ferner kommen als finanzielle Leistungen Sonder-

zahlungen in Betracht. Darüber hinaus kann der Sozialplan neben finanziellen Fragen auch andere materielle Arbeitsbedingungen regeln.

Bauer NZA 1989, Beil. 1, 20, 29; *ErfK/Oetker* § 32 Rdnr. 19; *Löwisch* § 32 Rdnr. 62; vgl. zu weiteren denkbaren Regelungsinhalten auch *Borgwardt/Fischer/Janert* Teil 3 § 32 Rdnr. 10; *Kaiser* Rdnr. 342.

Kommt es zum Abschluss eines Sozialplans zwischen Unternehmer und Sprecherausschuss, ist dieser an zwingendes Recht gebunden, insbesondere sind die Vorschriften des KSchG sowie der Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten. Dieser bezieht sich indes nur auf die Gruppe der leitenden Angestellten; sonstige Arbeitnehmer sind von der Betrachtung ausgeschlossen. Andererseits können weder der Sprecherausschuss noch die leitenden Angestellten aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz eine Verpflichtung des Unternehmers ableiten, zwischen Arbeitgeber und Sprecherausschuss einen Sozialplan zu vereinbaren, wenn dieser einen solchen mit dem Betriebsrat abgeschlossen hat. Der freiwillige Sozialplan unterliegt als Sprecherausschussvereinbarung der arbeitsgerichtlichen Billigkeitskontrolle. 177

Hromádka § 32 Rdnrn. 70, 74; *ErfK/Oetker* § 32 Rdnr. 20.

(G) IV. Zuständigkeit

Zuständig für die Mitwirkung in wirtschaftlichen Angelegenheiten ist immer der betriebliche Sprecherausschuss oder der an seiner Stelle gebildete Unternehmenssprecherausschuss. Eine Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses kann sich nur durch eine Beauftragung seitens des betrieblichen Sprecherausschusses nach § 18 Abs. 2 ergeben. Entsprechendes gilt auch für den Konzernsprecherausschuss, der nach § 23 Abs. 2 beauftragt werden kann. Eine originäre Zuständigkeit des Gesamtsprecherausschusses oder des Konzernsprecherausschusses gibt es nicht. 178

MünchArbR/Joost § 324 Rdnr. 117.

Zwar gehört es gemäß § 106 BetrVG zur Zuständigkeit des auf Unternehmensebene gebildeten Wirtschaftsausschusses, wirtschaftliche Angelegenheiten mit dem Unternehmer zu beraten. Dies findet in der Sprecherausschussverfassung jedoch keine Entsprechung, weil die Mitwirkung in wirtschaftlichen Angelegenheiten unmittelbar dem betrieblichen Sprecherausschüssen überlassen ist. 179

MünchArbR/Joost a. a. O.

H. Mitwirkung bei einem Betriebsübergang

- 180 Kommt es zu einem Betriebsübergang, so stellt sich die Frage, in welcher Weise Sprecherausschüsse Einfluss nehmen können.
- 181 Geht ein Betrieb oder Betriebsteil durch Rechtsgeschäft auf einen anderen Inhaber über, so tritt dieser gemäß § 613 a Abs. 1 S. 1 BGB in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Sind diese Rechte und Pflichten durch eine Betriebsvereinbarung geregelt, so werden sie gemäß § 613 a Abs. 1 S. 2 BGB Inhalt des Arbeitsverhältnisses zwischen dem neuen Inhaber und dem Arbeitnehmer und dürfen nicht vor Ablauf eines Jahres nach dem Zeitpunkt des Übergangs zum Nachteil des Arbeitnehmers geändert werden.
- 182 Für Sprecherausschussvereinbarungen fehlt es an einer entsprechenden gesetzlichen Regelung. § 613 a BGB spricht nur von Betriebsvereinbarungen.
- 183 Nach allgemeiner Auffassung muss § 613 a BGB jedoch europarechtskonform ausgelegt werden. § 613 a Abs. 1 S. 2 BGB beruht auf der Richtlinie des Rates 77/187/EWG vom 14. 2. 1977, neugefasst durch die Richtlinie 98/50/EG vom 29. 6. 1998 (ABl. Nr. L 201/98). Dort ist grundsätzlich nur von Kollektivverträgen die Rede, wozu unzweifelhaft auch Sprecherausschussvereinbarungen gehören. § 613 a Abs. 1 S. 2 BGB ist daher auf Sprecherausschussvereinbarungen entsprechend anzuwenden.
- MünchArb/Jost § 324 Rdnr. 44; Löwisch § 28 Rdnr. 32, Hromadka § 28 Rdnr. 40, Kramer DB 1996, 1082, 1085. Im Ergebnis gilt dies auch für Sprecherausschussrichtlinien (a. A. Oetker ZfA 1990, 85); vgl. noch BAG vom 18. 4. 2003 — 1 AZR 8/03 —.
- 184 Kontrovers diskutiert wird, ob Gleiches auch für Sprecherausschussrichtlinien gilt. Es ist zwar richtig, dass Richtlinien im Sinne von § 28 Abs. 1 — anders als Vereinbarungen im Sinne von Abs. 2 — nicht unmittelbar und zwingend wirken. Es sind aber gleichwohl Richtlinien im Sinne des Artikel 3 der Richtlinie des Rates 77/187/EWG. Es besteht daher kein Anlass, sie vom Übergang auf den Erwerber auszunehmen, zumal der Erwerber die Sprecherausschussrichtlinie jederzeit kündigen kann.
- 185 Soweit der Betriebsübergang die Identität des Betriebes unberührt lässt, gelten die Sprecherausschussrichtlinien gemäß § 28 Abs. 1 und Sprecherausschussvereinbarungen gemäß § 28 Abs. 2 unabhängig vom Wortlaut des § 613 a Abs. 1 S. 2 BGB kollektivrechtlich weiter.

I. Überleitungsvereinbarung anlässlich von Unternehmensausgliederungen

Kommt es zu einer Unternehmensausgliederung, gehört der Abschluss 186 so genannter Überleitungsvereinbarungen zur gängigen Praxis. Solche Vereinbarungen ergänzen § 613 a BGB und stellen damit einen zusätzlichen Bestandsschutz für die Mitarbeiter dar, die von einer Unternehmensausgliederung betroffen sind.

Hinzu kommt, dass es eine Reihe von Fragen gibt, die durch die gesetz- 187 lichen Vorschriften nicht oder nicht hinreichend deutlich beantwortet werden. Überleitungsvereinbarungen stellen von daher in gewisser Weise eine Konkretisierung der gesetzlichen Regelung dar.

Mögliche Inhalte einer Überleitungsvereinbarung, die der Sprecheraus- 188 schuss abschließen kann, sind die nachfolgend aufgeführten Fragen, wobei nicht alles zwingend behandlungsbedürftig ist und manches vielleicht auch nicht verhandlungsfähig ist.

- Mitgliedschaft im Arbeitgeberverband
- **Entgeltentwicklung** (auch für Bonussystem) parallel zum „abgebenden“ Unternehmen (zeitlich begrenzt)
- **Betriebliche Altersversorgung**
- Mitgliedschaft in der Pensionskasse
- Fortgeltung der betrieblichen Versorgungszusage (Verschlechterungsverbot, zeitlich begrenzt)
- **Mitgliedschaft in der Betriebskrankenkasse**
- **Dienstjubiläum**, Fortgeltung der bisherigen Regelungen (zeitlich begrenzt)
- **Versicherungen**, Bestandsschutz (zeitlich begrenzt)
- **Arbeitgeberdarlehen**
- **Werkwohnungen**
- **Nutzung betrieblicher Einrichtungen**
- **Wegfall des Arbeitsplatzes im neuen Unternehmen**
- bevorzugte Berücksichtigung bei Stellenbesetzungen im „abgebenden“ Unternehmen, in der Unternehmensgruppe (zeitlich begrenzt)
- Rückkehrmöglichkeit, wenn freie Arbeitsplätze im „abgebenden“ Unternehmen vorhanden (zeitlich begrenzt)
- Frühpensionierungen nach der Regelung im „abgebenden“ Unternehmen

- Abfindungen nach der Regelung in der Überleitungsvereinbarung (oder nach den jeweils geltenden Regelungen im „abgebenden“ Unternehmen)
- **Standortwechsel**
- Umzugskosten, doppelte Haushaltsführung, Unterbringungskosten, Maklerkosten, Mietausgleich etc.
- Bei Immobilienerwerb: Maklerkosten, Arbeitgeberdarlehen etc.
- Rücktrittsrecht nach Aufnahme der neuen Tätigkeit (zeitlich begrenzt) und Inanspruchnahme des Sozialplans.
- Bei bereits abgeschlossener **Frühpensionierungsvereinbarung**: Kein Übergang des Arbeitsverhältnisses, Abordnung
- **Übergangsmandat des Sprecherausschusses** für ausgegliederte leitende Angestellte (analog § 21 a BetrVG)

189 Insbesondere der letztgenannte Punkt, das **Übergangsmandat des Sprecherausschusses**, muss geregelt werden, denn das Sprecherausschussgesetz kennt keine dem § 21 a BetrVG entsprechende Regelung.

190 Diese Regelungslücke muss zwingend per Sprecherausschussvereinbarung geschlossen werden, da es andernfalls — bis zu einer eventuellen Wahl — keine Vertretung der leitenden Angestellten gibt.

191 Die Frage, ob ein Übergangsmandat vereinbart werden kann, wird kontrovers diskutiert.

192 Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass ein Übergangsmandat für den Sprecherausschuss nicht vereinbart werden könne, da das Sprecherausschussgesetz nur sehr schmale Mitwirkungsrechte für den Sprecherausschuss — anders als für den Betriebsrat — festlegt.

Lutter Umwandlungsgesetz, 1996, § 321, Rdnr. 45.

193 Auch wird darauf hingewiesen, dass eine Analogie zu § 321 UmwG a.F. angesichts dessen eindeutigen Wortlauts und der im Übrigen strikten Trennung der verschiedenen Vertretungsorgane im Betriebsverfassungsrecht, die auch eine unterschiedlich starke Stellung der Repräsentanten der einzelnen Gruppen mit sich bringe, nicht in Betracht komme.

Mengel Umwandlungen im Arbeitsrecht, Köln 1996, S. 319 f.

194 Schließlich wird angeführt, dass der Gesetzgeber, der erst im Jahr 2001 den § 21 a BetrVG für den Betriebsrat eingeführt hat, dies auch bei der letzten Änderung des Sprecherausschussgesetzes im Jahr 2003 hätte machen können, aber offensichtlich bewusst nicht getan hat. Aus diesem Grund sei keine Analogie zu § 21 a BetrVG möglich.

Doch diese Begründung vermag nicht zu überzeugen: Die letzten Änderungen des Sprecherausschussgesetzes nach 2001, d.h. nach dem Zeitpunkt der Einführung des Übergangsmandates zu Gunsten des Betriebsrates, waren rein redaktioneller Art, d.h. der Gesetzgeber hat das Sprecherausschussgesetz in inhaltlicher Hinsicht nicht verändert. **195**

Dementsprechend geht die herrschende Meinung in der Literatur davon aus, dass die Parteien ein Übergangsmandat auch für den Sprecherausschuss vereinbaren können. Dafür sprechen folgende Gründe: **196**

Gesetzliche Vorschriften, die dem widersprechen, sind nicht ersichtlich. Nach wie vor gilt in Deutschland nicht der Grundsatz des präventiven Verbots mit Erlaubnisvorbehalt, sondern der Grundsatz der generellen Erlaubnis mit Verbotsvorbehalt. Dies bedeutet, dass die Vertragsparteien im Zivilrecht grundsätzlich alles vereinbaren können, was den geltenden Gesetzen nicht widerspricht. **197**

§ 613 a BGB beruht auf der Richtlinie 2001/23/EG des Europarates vom 12. 3. 2001. In Artikel 6 Abs. 1 hat der europäische Gesetzgeber vorgesehen, dass die Rechtsstellung und die Funktion der Vertreter oder der Vertretung der vom Übergang betroffenen Arbeitnehmer unter den gleichen Bedingungen erhalten bleiben soll, wie sie vor dem Zeitpunkt des Übergangs auf Grund von Rechts- und Verwaltungsvorschriften oder auf Grund einer Vereinbarung bestanden haben, sofern die Bedingungen für die Bildung der Arbeitnehmervertretung erfüllt sind. Insofern wird deutlich, dass sich der europäische Gesetzgeber klar für den Erhalt bzw. die schnelle Neubildung der Arbeitnehmervertretungen ausspricht. Dabei ist ihm bewusst, dass es mehrere Arbeitnehmervertretungen gibt. Eine Argumentation dahingehend, dass der europäische Gesetzgeber ausschließlich den Betriebsrat an dieser Stelle vor Augen hatte, ist nicht überzeugend. Wenn der Gesetzgeber aber davon ausgeht, dass es beim Erhalt der Selbständigkeit des Unternehmens, des Betriebes oder des Unternehmens- bzw. Betriebsteils auch beim Erhalt der Arbeitnehmervertretungen bleiben soll, stellt sich die Frage, ob der deutsche Gesetzgeber die Richtlinie 2001/23/EG vom 12. 3. 2001 nicht vollständig umgesetzt hat. Diese planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzgebers ist im Wege einer analogen Anwendung zu schließen. Ein Übergangsmandat kann somit vereinbart werden. **198**

Oetker/Buscher NZA 1991, Beilage Nr. 1, S. 18 f.

J. Auswirkungen von Umstrukturierungen auf das Sprecherausschussamt

- 199 Wird ein **Betrieb** insgesamt auf einen anderen Inhaber **übertragen**, bleibt der **betriebliche Sprecherausschuss** im Amt. **Unternehmenssprecherausschüsse** im erwerbenden und veräußernden Unternehmen bestehen ebenfalls fort. Trifft ein betrieblicher Sprecherausschuss auf einen Unternehmenssprecherausschuss, erlischt das Amt des Ersteren.

Löwisch BB 1990, 1698, 1700; *Willemsen/Hohenstatt* Rdnr. 205.

- 200 Wird ein Betrieb **gespalten**, bleibt, soweit der Ausgangsbetrieb im Wesentlichen fortbesteht und seine Identität erhalten bleibt, der bisherige Sprecherausschuss im Amt. In der abgespaltenen Einheit kann, sofern die gesetzliche Mindestzahl von zehn Leitenden erreicht wird, ein neuer Sprecherausschuss gewählt werden, es sei denn, die abgespaltene Einheit wird in einen Betrieb eingegliedert, in dem bereits ein Sprecherausschuss besteht. Dann vertritt der bestehende Sprecherausschuss auch die neu hinzugekommenen Leitenden. Erfolgt die Spaltung des Betriebes jedoch unter Beseitigung der bisherigen Betriebsidentität, sind Neuwahlen geboten. Denn dann entsteht ein neuer Betrieb.

Willemsen/Hohenstatt Rdnr. 205.

- 201 Der Sprecherausschuss bleibt im Fall der **Abspaltung** eines Betriebsteils auch dann im Amt, wenn ein Teil der Sprecherausschussmitglieder dem abgespaltenen Betriebsteil angehörte. Eine Neuwahl ist jedoch unumgänglich, wenn alle Sprecherausschussmitglieder das Unternehmen verlassen haben. Sofern noch ein Mitglied des Sprecherausschusses im Amt ist, bedarf es keiner Neuwahl.

Willemsen/Hohenstatt Rdnr. 206.

- 202 Für den **Unternehmenssprecherausschuss** gilt: Da es sich um ein auf Unternehmensebene gebildetes Organ handelt, hängt der Unternehmenssprecherausschuss vom Fortbestand des Unternehmens ab. Hört das Unternehmen auf zu existieren, endet auch das Amt des Unternehmenssprecherausschusses.

Löwisch BB 1990, 1698, 1699.

- 203 Eine **Änderung** in der **Rechtsform** des Unternehmens ist unbeachtlich, sofern das Unternehmen in der neuen Rechtsform fortbesteht, mithin die Unternehmensidentität erhalten bleibt.

- 204 **Verschmelzen** zwei Unternehmen, so ist zu unterscheiden: Wird ein Unternehmen in ein anderes aufgenommen, geht das aufgenommene

Unternehmen unter, während das aufnehmende fortbesteht. Das Amt des Sprecherausschusses im aufgenommenen Unternehmen endet. Im aufnehmenden Unternehmen besteht das Amt des Unternehmenssprecherausschusses fort. Er vertritt einheitlich die Interessen aller Leitenden, es sei denn, er tritt zurück und ermöglicht so Neuwahlen. Andernfalls bleibt er bis zum Ende der regelmäßigen Amtszeit im Amt.

Löwisch BB 1990, 1698, 1700.

Führt die Verschmelzung zu einer Neubildung, fallen beide bisherigen Unternehmensträger weg. Beide Unternehmenssprecherausschüsse verlieren ihr Amt und (außerplanmäßige) Neuwahlen sind erforderlich. **205**

Löwisch BB 1990, 1698, 1700.

Kommt es zu einer Unternehmensaufspaltung, so hört das aufgespaltene Unternehmen auf zu existieren und das Amt des Unternehmenssprecherausschusses endet. **206**

Verbinden sich die neu entstandenen Unternehmen zu einer einheitlichen Leitung in personellen und sozialen Angelegenheiten, bleibt aber ein einheitlicher Unternehmensträger erhalten, so besteht auch der Unternehmenssprecherausschuss fort. **207**

Löwisch BB 1990, 1698, 1700.

K. Verletzung von Mitwirkungsrechten der Sprecherausschüsse

Anders als im Betriebsverfassungsrecht sieht das Sprecherausschussgesetz keine Norm vor, die den Sprecherausschuss berechtigt, bei groben Verstößen des Arbeitgebers gegen seine Verpflichtungen aus dem Sprecherausschussgesetz beim Arbeitsgericht zu beantragen, dem Arbeitgeber ein bestimmtes Handeln, Dulden oder Unterlassen aufzugeben. Eine Übertragung der Norm des § 23 Abs. 3 BetrVG scheidet nach h. M. aus, da es hier an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt und der Sprecherausschuss seine Rechte auf andere Weise wahren soll und kann. Dazu hat er folgende Möglichkeiten: **208**

I. Beschlussverfahren

Streitigkeiten über die Mitbestimmungsrechte sind im Wege des arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens beizulegen (§§ 2 a Abs. 1 Nr. 2, 80 ff. ArbGG). Ergeht ein rechtskräftiger **Beschluss** des Arbeitsgerichts, der **209**

dem Arbeitgeber eine Verpflichtung auferlegt, findet die Zwangsvollstreckung statt (§ 85 Abs. 1 Satz 1 ArbGG).

- 210 Des Weiteren besteht die Möglichkeit gemäß § 85 Abs. 2 ArbGG eine **einstweilige Verfügung** zu beantragen. Die einstweilige Verfügung darf allerdings nicht weitergehen, als es dem im Streit befindlichen Mitwirkungsrecht entspricht. Konkret bedeutet dies, dass der Sprecherausschuss, der auf Unterrichts-, Anhörungs- und Beratungsrechte beschränkt ist, den Arbeitgeber durch einstweilige Verfügung auch nur zur Unterrichtung, Anhörung oder Beratung verpflichten kann. Er hat demgegenüber keine Möglichkeit, dem Arbeitgeber die Durchführung der geplanten Maßnahme durch einstweilige Verfügung zu untersagen (im Übrigen vgl. dazu unten Rdnr. 195).

(K) II. Unterlassungsanspruch

- 211 Der Sprecherausschuss kann **keinen Anspruch gegen den Arbeitgeber auf Unterlassung der geplanten Maßnahme** bis zur Erfüllung seiner Beteiligungsrechte geltend machen. Er kann nur seinen Anspruch auf Unterrichtung, Anhörung oder Beratung im Beschlussverfahren geltend machen und nötigenfalls eine einstweilige Verfügung erwirken (vgl. oben Rdnrn. 193 f.).

(K) III. Besondere Sanktionen

- 212 Als einzige Norm im Sprecherausschussgesetz sieht § 31 Abs. 2 Satz 3 eine unmittelbare Auswirkung eines Verstoßes gegen die Mitwirkungsrechte des Sprecherausschusses vor: Danach sind Kündigungen ohne vorherige Anhörung des Sprecherausschusses **unwirksam**.
- 213 Im Übrigen hat die Verletzung von Mitwirkungsrechten keinen Einfluss auf der individualrechtlichen Ebene. Allerdings kann die Nichterfüllung von Unterrichts- oder Mitteilungspflichten gemäß §§ 30 Satz 1, 31 Abs. 1, 32 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 als **Ordnungswidrigkeit** im Sinne von § 36 zu ahnden sein. Darüber hinaus kann die bewusste und beharrliche Missachtung von Mitwirkungsrechten zudem den **Straftatbestand** der Behinderung der Amtsausübung gemäß § 34 erfüllen. Zu allem MünchArb/Jost § 324 Rdnrn. 45 ff.