

8 TaBV 34/12
37 BV 427/10
(ArbG München)

Verkündet am: 28.05.2014

Gapp
Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

SCHLUSS-BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1. A.
A-Straße, A-Stadt

- Beteiligter zu 1 -

2. C.
C-Straße, B-Stadt

- Beteiligter zu 2 -

3. E.
E-Straße, E-Stadt

- Beteiligter zu 3 -

4. G.

- Beteiligte zu 4 -

5. G.

- Beteiligte zu 5 -

- 2 -

6. Q.
Q-Straße, B-Stadt

- Beteiligte zu 6 und Beschwerdeführerin und Beschwerdegegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

zu 1-6:
Rechtsanwälte B.
B-Straße, B-Stadt

7. S.
K-Straße, B-Stadt

- Beteiligte zu 7, Beschwerdeführerin und Beschwerdegegnerin -

8. Firma U.
K-Straße, B-Stadt

- Beteiligte zu 8, Beschwerdeführerin und Beschwerdegegnerin -

9. K.
K-Straße, B-Stadt

- Beteiligte zu 9 -

10. M.
K-Straße, B-Stadt

- Beteiligter zu 10 -

11. O.
K-Straße, B-Stadt

- Beteiligter zu 11 -

Verfahrensbevollmächtigte:

zu 7:
Rechtsanwälte T.
B-Stadt

zu 8:
V.
V-Straße, B-Stadt

zu 9-11:
Rechtsanwalt L.
L-Straße, B-Stadt

hat die 8. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Anhörung vom 9. April 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Dyszak und die ehrenamtlichen Richter Gottsmann und Gil

für Recht erkannt:

- 1. Die Beschwerden der Beteiligten zu 7) und zu 8) gegen den Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012 – 37 BV 427/10 – werden zurückgewiesen.**

- 2. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.**

Gründe:

I.

Die Antragsteller machen geltend, die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen im Betrieb B-Stadt der Beteiligten zu 8 vom 01.10.2010 leide an zahlreichen Fehlern.

Die Beteiligten zu 1 bis 2 sind schwerbehinderte Arbeitnehmer der Beteiligten zu 8, der Beteiligte zu 3 war bis zum 31.12.2013 schwerbehinderter Arbeitnehmer der Beteiligten zu 8. Der Beteiligte zu 4 ist verstorben. Der Beteiligte zu 5 hat seinen Antrag zurückgenommen. Der Beteiligte zu 7 ist der am 01.10.2010 gewählte Vertrauensmann der schwerbehinderten Menschen.

Die Beteiligte zu 6 war Mitarbeiterin der Beteiligten zu 8, sie ist jedoch nicht schwerbehindert. Sie war Wahlbewerberin und wurde am 01.10.2010 zur Stellvertreterin des Vertrauensmannes der Schwerbehinderten im Betrieb der Beteiligten zu 8 gewählt.

Am 22.07.2010 wurde die Wahl eingeleitet und der Wahlvorstand für die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen bestellt. Die Wählerliste wurde erstellt und am 20.08.2010 im Büro eines Mitglieds des Wahlvorstands, Herrn Dr. Ge., zur Einsicht ausgelegt. Auf der Wählerliste standen zunächst 936, zum Zeitpunkt des Endes der Wahl 1001 Wähler. Es wurden verschiedene Wahlvorschlagslisten beim Wahlvorstand eingereicht. Am 17.09.2010 machte der Wahlvorstand die Bewerberinnen und Bewerber aus den gültigen Wahlvorschlagslisten bekannt. Der Wahlvorstand hatte die schriftliche Stimmabgabe beschlossen. Am 01.10.2010 fand um 14:00 die öffentliche Sitzung des Wahlvorstands zur Auszählung der Stimmen und zur Feststellung des Wahlergebnisses bekannt. Am 08.10.2010 fand die Bekanntmachung der Gewählten statt.

Das Wahlergebnis war wie folgt:

Herr F. A.	312 Stimmen,
die Beteiligte zu 6	243 Stimmen,
Herr P.	89 Stimmen.

Als Stellvertreter wurden gewählt:

Frau H.	235 Stimmen,
die Beteiligte zu 6	187 Stimmen,
Herr M.	178 Stimmen und
Herr O.	159 Stimmen.

Am 21.10.2010 ging der Antrag, die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen im Betrieb B-Stadt der Beteiligten zu 8 für nichtig, hilfsweise sie für unwirksam zu erklären, beim Arbeitsgericht München ein. Ferner wurde beantragt, auch die Wahl der Ersatzmitglieder für nichtig, hilfsweise für unwirksam, zu erklären; hierüber wurde vom Arbeitsgericht München noch nicht entschieden.

Die Antragsteller haben vor dem Arbeitsgericht die Rechtsauffassung vertreten, die der Beteiligten zu 8 überlassenen Arbeitnehmer der Firmen BBG, der Pr.-GmbH und der SI. und T. GmbH, die alle Tochterunternehmen der Fa. Pf. sind, seien bei der der Beteiligten zu 8 wie eigene Arbeitnehmer in die Betriebsorganisation eingegliedert und dem Weisungsrecht der Beteiligten zu 8 unterworfen. Der Wahlvorstand sei auf die Wahlberechtigung der überlassenen schwerbehinderten Mitarbeiter aufmerksam gemacht worden, habe aber die Wählerliste nicht entsprechend geändert. Im Übrigen seien auch eigene Mitarbeiter der Beteiligten zu 8 nicht in die Wählerliste aufgenommen worden. – Das Wahlausschreiben sei fehlerhaft gewesen. Die Anschrift des Wahlvorstandes sei nicht angegeben worden. Die Frist zur Einreichung von Einsprüchen gegen die Wählerliste sowie zur Einreichung von Wahlvorschlägen sei auf 16:00 Uhr statt auf 24:00 Uhr an einem Freitag festgesetzt worden. – Es sei auch gegen den Grundsatz der Chancengleichheit der Wahlbewerber verstoßen worden. Freigestellte Betriebsräte hätten zu Gunsten des später als Vertrauensmann Gewählten Wahlkampf gemacht und ihn durch Sammeln von Unterschriften während der Arbeitszeit unterstützt. – Die Stützunterschriften seien auf losen Formularen ohne Deckblatt und vorgehefteter Bewerberliste gesammelt worden. Die Vorschlagslisten des Kandidaten Herrn P. seien fehlerhaft gewesen. Er habe auf der Bewerberliste als Vertrauensperson und als Stellvertreter kandidiert. Später sei die Kandidatur als Stellvertreter durchgestrichen worden. Es sei nicht erkennbar, ob die Unterstützer vor oder nach der Durchstreichung unterzeichnet hätten. Dem Kandidaten Herrn P. sei auch ein unfairer Vorteil eingeräumt worden, da man ihm die Liste der schwerbehinderten Menschen im Betrieb überlassen habe.

Der Pr-GmbH sei im Laufe des Verfahrens eine Erlaubnis zur gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung erteilt worden. An den Arbeitsbedingungen ihrer bei der Beteiligten zu 8 eingesetzten Mitarbeiter habe sich nichts geändert.

Die Antragsteller haben beantragt, soweit vorliegend von Bedeutung:

1. Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen vom 01.10.2010 im Betrieb B-Stadt der Beteiligten zu 8 wird für nichtig erklärt.

2. Hilfsweise zu Ziffer 1:

Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen vom 01.10.2010 im Betrieb B-Stadt der Beteiligten zu 8 wird für unwirksam erklärt.

Der Vertrauensmann der Schwerbehinderten (Beteiligter zu 7) und die Arbeitgeberin (Beteiligte zu 8) haben beantragt:

Zurückweisung der Anträge.

Der Beteiligte zu 7 hat vor dem Arbeitsgericht die Auffassung vertreten, die Beteiligte zu 6 sei am Rechtsstreit nicht zu beteiligen. Schwerbehinderte Leiharbeitnehmer seien an der Wahl zum Vertrauensmann der Schwerbehinderten nicht zu beteiligen und daher nicht wahlberechtigt. Die Arbeitgeberin könne gar nicht wissen, wer von den Leiharbeitnehmern / Werkvertragsarbeitnehmern schwerbehindert sei und sie sei auch nicht berechtigt, hierüber Auskunft zu verlangen. Die Mitarbeiter der von den Antragstellern genannten Firmen seien zudem keine Leiharbeitnehmer sondern aufgrund von Werkverträgen tätig. Sie hätten jeweils bei ihren Vertragsarbeitgebern bereits eine Schwerbehindertenvertretung. – Die Anschrift des Wahlvorstandes sei unter Ziff. 7 des Wahlausschreibens ausdrücklich genannt worden. Die Zwei-Wochen-Frist zur Einlegung von Einsprüchen und zur Einreichung von Wahlvorschlägen sei nicht zu kurz bemessen gewesen. Die Arbeitszeit der überwiegenden Anzahl sowohl der Arbeitnehmer insgesamt als auch der schwerbehinderten Arbeitnehmer sei an Freitagen vor 16:00 Uhr beendet. – Weder die Arbeitgeberin noch der Betriebsrat hätten die Wahl beeinflusst. – Es seien keine Stützunterschriften auf losen Blättern gesammelt worden. Zudem hätte der Wahlvorschlag des gewählten Herrn A. auch anderweitig genügend Unterschriften gehabt. – Herr P. habe seine Kandidatur als Stellvertreter im Einverständnis mit den unterzeichnenden Stützern auf seiner Liste durchgestrichen.

Die Beteiligte zu 8 hat vor dem Arbeitsgericht vorgebracht, die Arbeitnehmer, die auf der Basis von Werkverträgen mit den drei von den Antragstellern genannten Firmen bei ihr eingesetzt seien, seien nicht wahlberechtigt. Zum Zeitpunkt der Wahl am 01.10.2010 sei-

en 123 Beschäftigte der Pf. oder ihrer Tochterunternehmen eingesetzt gewesen. Hiervon seien 91 schwerbehindert oder gleichgestellt. In die Wählerliste seien 16 dieser Personen aufgenommen worden. Der Wahlvorstand habe bei komplizierten Grenzfällen der Wahlberechtigung einen Beurteilungsspielraum. Man müsse zudem Einspruch gegen die Wählerliste einlegen, ansonsten berechtige der Fehler nicht mehr zur späteren Anfechtung. – Die Arbeitgeberin habe durch Duldung von Wahlkampf keinen Einfluss auf die Wahlen genommen. - Die Arbeitnehmer, auch die schwerbehinderten, würden ihre Arbeit an Freitagen vor 16:00 Uhr beenden.

Das Arbeitsgericht hat mit Teil-Beschluss vom 02.03.2012 – 37 BV 427/10 – nach Vernehmung der Zeugen Tö., W. und Hu. den Hauptantrag abgewiesen, dem Hilfsantrag aber entsprochen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Hauptantrag auf Erklärung der Nichtigkeit der Wahl der Vertrauensperson der Schwerbehinderten sei zulässig, aber unbegründet. Eine Wahl sei dann nichtig, wenn nicht einmal dem äußeren Anschein nach von einer Wahl gesprochen werden könne. Diese Voraussetzung sei vorliegend nicht gegeben. Keiner der im Verfahren gerügten Fehler, nicht einmal, wenn sie alle zusammen vorliegen würden, könnte die Nichtigkeit begründen.

Der Hilfsantrag sei jedoch zulässig und begründet. Es liege ein Fehler vor, der geeignet gewesen sei, das Wahlergebnis zu beeinflussen (§ 19 Abs. 1 BetrVG). Die schwerbehinderten Arbeitnehmer der Tochterunternehmen der Pf. seien gemäß § 94 Abs. 2 SGB IX wahlberechtigt gewesen. Schon der Wortlaut der genannten Vorschrift spreche dafür. Der dort verwendete Begriff der „Beschäftigung“ sei weiter als der der „Arbeit“. Außerdem sei es Aufgabe der Schwerbehindertenvertretung, die Interessen aller schwerbehinderten Menschen im Betrieb zu vertreten und nicht nur die der schwerbehinderten Arbeitnehmer. Für das aktive Wahlrecht zur Schwerbehindertenvertretung komme es weder auf das Alter noch auf die Betriebszugehörigkeit noch auf die Stellung im Betrieb an. Es sei völlig unerheblich, ob ein Arbeitsverhältnis zu der Arbeitgeberin vorliege, bei der gewählt werde. Für Leiharbeiter ergebe sich dies bereits aus der Wertung des § 7 S. 2 BetrVG. Aber auch Beschäftigte, die nicht Leiharbeiter seien, sondern im Rahmen eines Werkvertrages bei der Arbeitgeberin beschäftigt würden, seien Beschäftigte i.S.d. § 94 Abs. 2

SGB IX.

Die Wahlberechtigung müsse nur zum Zeitpunkt der Wahl vorgelegen haben. Dass ein Verstoss der Arbeitgeberin vorliege, weil die Wählerliste diese wahlberechtigten Arbeitnehmer nicht aufgeführt habe, nachdem die Arbeitgeberin sie dem Wahlvorstand nicht genannt habe, sei zwar anzunehmen, aber irrelevant (§ 99 Abs. 1 SGB IX, § 2 Abs. 7 SchwbVVO). Das Überprüfungsrecht, ob das Wahlrecht gegeben sei, stehe nicht der Arbeitgeberin, sondern dem Wahlvorstand zu. - Von den 91 schwerbehinderten Beschäftigten der Tochterfirmen der Pf. hätten nur 16 auf der Wählerliste gestanden. Insgesamt 75 hätten an der Wahl nicht teilnehmen können. Die Differenz zwischen der gewählten Person und der Beteiligten zu 6 als unterlegener Wahlbewerberin betrage 69 Stimmen. Wenn die 75 wahlberechtigten beschäftigten Arbeitnehmer der Tochterfirmen der Pf. an der Wahl teilgenommen hätten, hätte dies zu einem anderen Ergebnis führen können.

Ergänzend wird wegen der Feststellungen und Erwägungen des Arbeitsgerichts auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen.

Der Teilbeschluss wurde den Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zu 1, 2, 3, 6, 7 und 8 jeweils am 07.03.2012 zugestellt.

Mit Schriftsatz vom „26.01.2012“, beim Landesarbeitsgericht München am 26.03.2012 eingegangen, legte der Beteiligte zu 7 durch seine Prozessbevollmächtigte Beschwerde gegen die Entscheidung des Arbeitsgerichts ein. Mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 02.04.2012 legte die Beteiligte zu 6 durch ihren Prozessbevollmächtigten Beschwerde gegen den Teilbeschluss ein. Mit Schriftsatz vom 03.04.2012, am selben Tage beim Landesarbeitsgericht München eingegangen, legte schließlich auch die Beteiligte zu 8 Beschwerde ein.

Mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 03.05.2012 begründete die Beteiligte zu 6 ihr Rechtsmittel. Richtigerweise hätte das Arbeitsgericht München die Wahl zur Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen im Betrieb der Beteiligten zu 8 für nichtig erklären müsse. Wegen der Ausführungen im Einzelnen wird auf den genannten Schriftsatz Bezug genommen (vgl. Bl. 591 ff. d. A.).

Gemäß Beschluss der Beschwerdekammer vom 17.10.2012 wurde festgestellt, dass auch die als Ersatzmitglieder gewählten Arbeitnehmer H., M. und O. am Verfahren beteiligt seien (Beteiligte zu 9 bis 11).

Die Beteiligte zu 6 befindet sich seit dem 01.06.2013 in der Freistellungsphase der Alterszeit (Blockmodell).

Mit Teil-Beschluss der erkennenden Beschwerdekammer vom 24.07.2013 wurde über folgende Anträge entschieden:

den Antrag der Beteiligten zu 6,

den Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012, Geschäftszeichen: 37 BV 427/10 wie folgt abzuändern: Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen vom 01.10.2010 im Betrieb B-Stadt der Beteiligten zu 8 wird für nichtig erklärt,

den Antrag der Beteiligten zu 7,

die Beschwerde der Beteiligten zu 6 zurückzuweisen,

den Antrag der Beteiligten zu 8:

die Beschwerde der Beteiligten zu 6) vom 02.04.2012 gegen den Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012, Az. 37 BV 427/10 wird zurückgewiesen,

den Antrag der Beteiligten zu 9 bis 11:

die Beschwerde der Beteiligten zu 6 vom 02.04.2012 gegen den Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012, Az.: 37 BV 427/10 wird zurückgewiesen.

Die Beschwerde der Beteiligten zu 6 wurde verworfen, die Rechtsbeschwerde wurde nicht zugelassen; auf den Teil-Beschluss vom 24.07.2013 wird Bezug genommen (Bl. 798 ff. d. A.). Eine Nichtzulassungsbeschwerde wurde nicht eingelegt.

Die Beteiligten stellen zuletzt noch folgende Anträge:

Der Beteiligte zu 7 beantragt:

- 1. Der Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012, 37 BV 427/10, wird aufgehoben.**
- 2. Der Antrag wird zurückgewiesen.**

Die Beteiligte zu 8 beantragt:

- 1. Der Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012, 37 BV 427/10, wird insoweit aufgehoben, als er in Ziff. 1 die Wahl der Vertrauensperson der Schwerbehinderten vom 01.10.2010 im Betrieb B-Stadt der Beteiligten zu 8 für unwirksam erklärt.**
- 2. Die Anträge der Antragsteller und Beteiligten zu 1-6 werden zurückgewiesen.**

Die Beteiligten zu 9-11 beantragen:

- 1. Der Teil-Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2012, 37 BV 427/10, wird insoweit aufgehoben, als er in Ziff. 1 die Wahl der Vertrauensperson der Schwerbehinderten vom 01.10.2010 im Betrieb der Beteiligten zu 8 für unwirksam erklärt.**
- 2. Die Anträge der Antragsteller und Beteiligten zu 1-6 werden zurückgewiesen.**

Die Beteiligten zu 1-3 und die Beteiligte zu 6 beantragen,

die Beschwerden der Beteiligten zu 7 und 8 zurückzuweisen.

Der Beteiligte zu 7 bringt zur Begründung seiner Beschwerde im Wesentlichen vor, das Arbeitsgericht habe unzutreffend angenommen, dass jeder schwerbehinderte Mensch, der sich am Wahltag zufällig im Betrieb befinde, wahlberechtigt sein solle. Er wiederholt seine erstinstanzlichen Darlegungen und hebt hervor, dass kein einziger Mitarbeiter der Tochterunternehmen der Pf. Leiharbeitnehmer sei. Sie würden vielmehr als Erfüllungsgehilfen ihrer eigenen Gesellschaft auf der Basis von Werkverträgen für die Beteiligte zu 8 tätig. Es werde auch bestritten, dass die in der Anlage ASt. 29 genannten Arbeitnehmer alle schwerbehindert seien. Wenn sich das Arbeitsgericht darauf stütze, es habe 75 schwerbehinderte Menschen gegeben, die zu Unrecht nicht mitgewählt hätten, sei dies nicht zutreffend. Diese 75 schwerbehinderten Menschen seien nicht wahlberechtigt gewesen. Aus dem Zweck, die Eingliederung in den Betrieb zu fördern, ergebe sich, dass der Begriff der „Beschäftigung“ die Erfüllungsgehilfen fremder Auftragnehmer nicht umfasse. „Beschäftigt“ im Sinne von § 94 Abs. 2 BGB IX sei nur derjenige, der der Weisungsbefugnis des Betriebsinhabers unterliege. Die Schwerbehindertenvertretung habe weder die Befugnis noch die Aufgabe, die Belange externer Schwerbehinderter gegenüber deren Arbeitgeber zu vertreten. Die Erfüllungsgehilfen seien auch nicht in den Betrieb eingegliedert, weil sie eben nicht wie Arbeitnehmer eingesetzt würden. Das Arbeitsgericht habe sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt, wer die schwerbehinderten Mitarbeiter „beschäftigen“ müsse. Folge man dem Arbeitsgericht, wonach es nicht darauf ankomme, wer Arbeitgeber sei, sei festzuhalten, dass ein solch ausufernder Begriff der Beschäftigung der vom Arbeitsgericht herangezogenen Entscheidung des BAG nicht zu entnehmen sei. Erfüllungsgehilfen, deren Einsatz durch einen externen Arbeitgeber geregelt werde, seien nicht im Betrieb beschäftigt und auch nicht wahlberechtigt.

§ 94 Abs. 1 SGB IX stelle darauf ab, ob ein schwerbehinderter Mensch „nicht nur vorübergehend“ beschäftigt sei. Eine gesonderte Interessenvertretung schwerbehinderter Menschen sei nur dann erforderlich, wenn das Beschäftigungsverhältnis eine gewisse Verstetigung erfahren habe; es biete sich an, auf einen Beschäftigungszeitraum von

6 Monaten abzustellen, entsprechend § 90 Abs. 1 SGB IX. Dies müsse nicht nur für die Berechnung der Zahl schwerbehinderter Menschen, sondern auch für die Frage maßgeblich sein, ob ein schwerbehinderter Mensch wahlberechtigt sei.

Es könne auch nicht Sinn der gesetzlichen Regelungen sein, dass Arbeitnehmer, die als Erfüllungsgehilfen in einem Fremdbetrieb eingesetzt würden, doppelt so gut geschützt seien wie eigene Arbeitnehmer des Auftraggebers, was aber der Fall wäre, wenn diese auch beim Auftraggeber mitwählen dürften. Auch die demokratische Legitimation der Schwerbehindertenvertretung im Betrieb des Auftraggebers sei zweifelhaft. Wenn das Arbeitsgericht ausführe, für das aktive Wahlrecht komme es weder auf das Alter noch auf die Betriebszugehörigkeit oder die Stellung im Betrieb an, sei dies nicht nachvollziehbar. Gerade die Stellung im Betrieb sei ein entscheidendes Kriterium. Auch der Gedanke des Datenschutzes spreche gegen die Auffassung des Arbeitsgerichts. Der Verleiher sei grundsätzlich nicht verpflichtet, dem Entleiher persönliche Daten wie z. B. eine Schwerbehinderung mitzuteilen. Aus § 12 AÜG ergebe sich auch keine Berechtigung des Entleihers, nach der Schwerbehinderung zu fragen. Mit Blick auf das Persönlichkeitsrecht des überlassenen Arbeitnehmers und auf den Datenschutz könne der Entleiher daher nicht wissen, welcher Mitarbeiter schwerbehindert sei. Melde sich der Mitarbeiter eines externen Subunternehmers nicht beim Wahlvorstand, wisse der Arbeitgeber nicht, dass der Betreffende, sei er nun Erfüllungsgehilfe oder Leiharbeiter, schwerbehindert sei. Es könne nicht sein, dass der Arbeitgeber nicht nach der Schwerbehinderteneigenschaft von Leiharbeitnehmern und Erfüllungsgehilfen fragen dürfe, die Wahl dadurch aber anfechtbar werde.

Auch sonstige Unwirksamkeitsgründe seien nicht gegeben. Das Wahlausschreiben habe alle notwendigen Angaben enthalten. Die Anschrift des Wahlvorstandes finde sich in Nr. 7 des Wahlausschreibens.

Die Wahlvorschlagslisten seien korrekt gewesen. Die Stützunterschriften für einen Wahlvorschlag müssten sich nicht notwendig auf demselben Blatt befinden, solange sich aus den Umständen die Einheitlichkeit der Urkunde ergebe. Sowohl die Wahlvorschlagsliste A. als auch die Wahlvorschlagsliste P. seien korrekt gewesen.

Auch die Chancengleichheit sei gewahrt worden. Jeder Wahlbewerber habe in gleicher Weise Wahlwerbung betreiben können; weder Betriebsrat noch Arbeitgeber hätten unzulässig Einfluss genommen. Die Weitergabe einer Wählerliste ohne Vermerke sei zulässig. Die Wählerliste sei allen Wahlbewerbern gleichermaßen bekannt gewesen, was ebenfalls der Chancengleichheit beigetragen habe.

Die Zwei-Wochen-Frist gemäß §§ 4, 6 SchwbVWO sei nicht zu kurz bemessen gewesen.

Durch die behaupteten Verstöße sei die Wahl auch nicht beeinflusst worden.

Er kenne im Übrigen mehrere Mitarbeiter, die ihre Schwerbehinderteneigenschaft ausschließlich ihm offenbarten. Daraus schliesse er, dass eine Nachfrage im Betrieb durch den Wahlvorstand kein anderes Ergebnis gebracht hätte.

Das Ausscheiden des Beteiligten zu 3 stehe einer Fortführung des Verfahrens entgegen.

Die Beteiligte zu 8 bringt zur Begründung ihres Rechtsmittels im Wesentlichen vor, die Beteiligten zu 1-3 seien gar nicht anfechtungsberechtigt, denn sie hätten nach § 4 der Wahlordnung Einspruch gegen die Wählerliste einlegen können, was sie aber nicht getan hätten. Wenn sie von der Ausübung ihres Einspruchsrechts im Vertrauen auf eine spätere Wahlanfechtung abgesehen hätten, bedeute dies einen Rechtsmissbrauch.

Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts liege auch kein Verstoss gegen eine Vorschrift über die Wahlberechtigung vor. Die 75 Schwerbehinderten, die zu den Tochterfirmen der Pf. eine vertragliche Beziehung hätten, seien aufgrund eines Werk- / Dienstvertrages bei der Beteiligten zu 8 als Angehörige der anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen eingesetzt worden. Die Annahme des Arbeitsgerichts, auch diese Beschäftigten seien wahlberechtigt, führte zu absurden Ergebnissen. Auf die herangezogene Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 16.04.2003 könne sich das Arbeitsgericht nicht stützen; dies bereits deshalb, weil dort die Rehabilitanden mit der Einrichtung der beruflichen Rehabilitation eine Ausbildungs- / Rehabilitationsvereinbarung geschlossen hatten und dort wahlberechtigt gewesen seien. Die Beteiligte zu 8 stehe jedoch nicht in vertragli-

chen Beziehungen zu den Mitarbeitern der Pf. bzw. ihrer Tochterunternehmen und könne daher auch keine Auskunft über die Namen der in der Schwerbehindertenwerkstatt Beschäftigten erteilen. Sie verfüge nicht über die notwendigen Informationen und könne sie auch nicht erlangen. Die Personen seien auch nicht in den Personalsystemen der Beteiligten zu 8 erfasst, weil diese von einem Einsatz auf Werkvertragsbasis ausgehe. Wenn der Arbeitgeber schon im bestehenden Arbeitsverhältnis erst nach dem Erwerb des besonderen Kündigungsschutzes nach der Schwerbehinderteneigenschaft fragen dürfe, folge daraus, dass weder eine Verpflichtung der Werkstattbeschäftigten bestehe, ihre Schwerbehinderung gegenüber der Beteiligten zu 8 zu offenbaren, noch dass es ein entsprechendes Fragerecht der Beteiligten zu 8 gebe. Die tragende Begründung des Arbeitsgerichts sei unzutreffend. Es könne auch nicht zwischen verschiedenen Kategorien von Werkvertragsmitarbeitern unterschieden werden, von denen die einen wahlberechtigt seien und die anderen nicht.

Die in erster Instanz vorgetragenen Informationen hinsichtlich der Schwerbehinderung der Mitarbeiter der Pf. seien aufgrund einer gerichtlichen Auflage dargelegt worden. Nach datenschutzrechtlichen Grundsätzen könnten wohl alleine die Mitarbeiter der Pf. über die Preisgabe ihrer Schwerbehinderteneigenschaft disponieren.

Die Beteiligten zu 9-11 vertreten die Auffassung, das Arbeitsgericht habe die Wahlanfechtung zu Unrecht für begründet erachtet. Das Wahlausschreiben sei ordnungsgemäß gewesen, insbesondere sei auch die Anschrift des Wahlvorstands ordnungsgemäß angegeben worden. Die Zwei-Wochen-Frist der §§ 4, 6 SchwbVWO sei nicht zu kurz bemessen gewesen, da das Ende der Arbeitszeit der überwiegenden Mehrheit der Schwerbehinderten nicht nach 16:00 Uhr gelegen habe. Der Wahlbewerber Herr P. habe die weiteren Vorschlagslisten, die ordnungsgemäß gewesen seien, rechtzeitig eingereicht. Die Wahlvorschlagsliste A. sei ordnungsgemäß gewesen, die Stützunterschriften seien in rechtlich einwandfreier Form gesammelt worden. Unrichtig sei, dass ein Wahlkampf durch (teil-) freigestellte Betriebsratsmitglieder geführt worden sei. Weder der Arbeitgeber noch der Betriebsrat hätten auf die Wahl Einfluss genommen. Es habe auch zu keinem Zeitpunkt eine unzulässige Weitergabe der Wählerliste vorgelegen.

Die Mitarbeiter der Tochterunternehmen der Pf. seien nicht wahlberechtigt gewesen, weil diese nicht Mitarbeiter der Beteiligten zu 8 seien und auch nicht als Leiharbeitnehmer beschäftigt seien. Ihre Beschäftigung sei vielmehr auf der Basis von Werkverträgen erfolgt. Sie unterlägen keinem Weisungsrecht der Beteiligten zu 8. Sie seien zu Recht nicht in die Wählerliste mit aufgenommen worden. Beschäftigte von Werkvertragspartnern könnten nie Beschäftigte im Sinne des § 94 Abs. 2 SGB IX sein. Das gelte auch dann, wenn sie Rehabilitationsträger im Sinne von Werkstätten für Behinderte seien. Der weite Begriff des Beschäftigten im SGB IX erkläre sich gegebenenfalls auch aus dem Umstand, dass neben Arbeitnehmern auch Auszubildende und Rehabilitanten umfasst werden sollten. Der Wahlvorstand sei weder berechtigt noch verpflichtet gewesen, die Mitarbeiter der Tochterunternehmen der Pf. in die Wählerlisten aufzunehmen. Die Prüfungspflicht des Wahlvorstandes nach Abschluss der Einspruchsfrist beschränke sich auf die ihm vorliegenden Unterlagen. Er müsse nicht aktiv recherchieren, ob es weitere Wahlberechtigte geben könnte. Die Pflicht des Wahlvorstandes könne nicht weiter gehen, als er rechtliche Möglichkeiten zur Informationsbeschaffung habe. Es könne nicht angehen, ihm aufzuerlegen, Personen in die Liste aufzunehmen, hinsichtlich derer er keine Informationsansprüche habe. Wenn nach entsprechendem Einspruch 16 Arbeitnehmer von Fremdfirmen in die Wählerliste mit aufgenommen worden seien, ändere dies an der Ordnungsmäßigkeit der Wählerliste nichts. Sollte sie doch verfahrensfehlerhaft gewesen sein, habe dieser Fehler das Wahlergebnis nicht zu beeinflussen vermocht. Der Regelung in § 7 S. 2 BetrVG sei nicht die Wertung zu entnehmen, dass die auf Basis eines Werkvertrages eingesetzten Fremdfirmenmitarbeiter zu berücksichtigen seien. Eine Analogie verbiete sich auch deshalb, weil die Schwerbehinderteneigenschaft weder von der Beteiligten zu 8 noch vom Wahlvorstand zu erkennen gewesen sei. Ein entsprechender Auskunftsanspruch gegenüber den Fremdfirmen bestehe nicht. Es bestünden auch erhebliche Bedenken, wenn Fremdfirmen derartige personenbezogene Daten an den Auftraggeber weitergeben würden. Dem Schutz der schwerbehinderten Mitarbeiter sei durch die Wahl von Schwerbehindertenvertretungen bei den Fremdfirmen Genüge getan. Die Vertretung durch zwei Schwerbehindertenvertretungen sei dagegen nicht erforderlich.

Wenn anfechtungsberechtigte Arbeitnehmer einen Einspruch gegen die Wählerliste hätten erheben können und darauf verzichtet haben, stehe ihnen kein Anfechtungsrecht

mehr zu. Dies treffe auf die Beteiligten zu 1-3 zu. Die Anfechtung sei rechtsmissbräuchlich.

Es treffe zu, dass das Ausscheiden des Beteiligten zu 3 einer Fortführung des Verfahrens entgegenstehe.

Die Beteiligten zu 1-3 verteidigen die Entscheidung des Arbeitsgerichts, soweit es die Wahl für unwirksam erklärt hat, und wiederholen im Wesentlichen ihr erstinstanzliches Vorbringen. Das Ausscheiden des Beteiligten zu 3 aus dem Betrieb sei für die Fortführung des Verfahrens unschädlich. Auf die fehlenden Kenntnisse der Arbeitgeberin über Personen der Tochterunternehmen der Pf. und ihrer Schwerbehinderteneigenschaften komme es nicht entscheidend an. Nicht sie sei der Gegner des Anfechtungsverfahrens. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass die Mitarbeiter der Pf. wie Leiharbeiter in den Betrieb eingegliedert seien, was sich bereits aus dem Sachvortrag der Beteiligten zu 7) und zu 8) vor dem Arbeitsgericht entnehmen lasse. Nach Seite 3 des Wahlanfechtungsschreibens und der Anlage AST 6 sei im Übrigen der Wahlvorstand frühzeitig auf die Wahlberechtigung der Mitarbeiter der Pf. hingewiesen worden. Der Wahlvorstand habe eine vollständige Liste aufzustellen. Er habe dazu auch die Möglichkeit, etwa indem er die Tochterfirmen der Pf. anschreibe, um die Namen der schwerbehinderten Mitarbeiter zu erfahren. Im Übrigen konnten Informationen hinsichtlich der Schwerbehinderung der Mitarbeiter der Pf. in erster Instanz von der Beteiligten zu 8) vorgelegt werden. Es bestünden auch keine Datenschutzprobleme.

Ergänzend wird wegen des Vorbringens der Beteiligten im Beschwerdeverfahren auf die Schriftsätze der Beteiligten zu 1-6 vom 03.05.2012 und vom 12.07.2012, auf die Schriftsätze des Beteiligten zu 7 vom 05.06.2012, vom 02.07.2012 und vom 04.10.2012, auf den Schriftsatz der Beteiligten zu 8 vom 06.06.2012 und auf den Schriftsatz der Beteiligten zu 9-11 vom 07.12.2012 sowie auf die Sitzungsniederschriften vom 17.10.2012, vom 12.06.2013 und vom 09.04.2014 Bezug genommen.

II.

Die gemäß § 87 Abs. 1 ArbGG statthafter und auch im Übrigen zulässigen Beschwerden der Beteiligten zu 7) – 11) sind nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat dem Anfechtungsantrag entgegen ihrer Auffassung zu Recht stattgegeben (§ 94 Abs. 6 Satz 2 SGB IX i. V. m. § 19 BetrVG).

1. Der Anfechtungsantrag ist zulässig.

1.1 Die Anfechtung der Wahl einer Schwerbehindertenvertretung ist nach § 94 Abs. 6 Satz 2 SGB IX i. V. m. § 19 BetrVG statthaft.

1.2 Die in § 19 BetrVG geregelten und aufgrund der Verweisung in § 94 Abs. 6 Satz 2 SGB IX sinngemäß geltenden Voraussetzungen für eine solche Wahlanfechtung sind erfüllt.

1.2.1 Die Anfechtung erfolgte rechtzeitig (§§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB) innerhalb der zweiwöchigen Frist des § 19 Abs. 2 Satz 2 BetrVG, wie vom Arbeitsgericht zutreffend – und unbeanstandet – ausgeführt.

1.2.2. Die Wahl wurde von mindestens drei Wahlberechtigten angefochten, nämlich den Beteiligten zu 1) bis 5), wie von § 19 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 BetrVG vorausgesetzt. Bei ihnen handelt es sich um schwerbehinderte Menschen, die zur Zeit der Wahl im Betrieb der Beteiligten zu 8) beschäftigt waren.

Dass seit dem Ausscheiden des Beteiligten zu 3) aus dem Arbeitsverhältnis mit der Beteiligten zu 8) nur mehr zwei der Antragsteller, nämlich die Beteiligte zu 1) und zu 2), wahlberechtigt sind, führt nicht zur Unzulässigkeit der Wahlanfechtung. Denn die Wahlberechtigung muss nur zum Zeitpunkt der Wahl

vorgelegen haben, was hier der Fall gewesen ist. Ihr späterer Wegfall führt nicht zum Verlust der Anfechtungsbefugnis (vgl. BAG, Beschluss vom 16.11.2005 – 7 ABR 9/05, BAGE 116, 205-212, Juris, insb. Rn. 16; Beschluss vom 04.12.1986 – 6 ABR 48/85, AP Nr. 13 zu § 19 BetrVG, Juris, insb. Rn. 23 ff.). Der gegenteiligen Auffassung der Beteiligten zu 7) bis 11) ist nicht zu folgen. Sie entspricht der früheren Auffassung des Bundesarbeitsgerichts, die durch den zitierten Beschluss vom 04.12.1986 mit überzeugenden Gründen aufgegeben wurde. Da die Beteiligten zu 7) bis 11) keine (neuen) Argumente vorgebracht haben, ist eine weitere Vertiefung nicht geboten.

1.2.3 Der Antrag ist auch nicht wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig. Dieses fehlt bzw. entfällt nur, wenn alle Anfechtenden während des Beschlussverfahrens unzweifelhaft aus dem Betrieb endgültig ausgeschieden sind, sodass sie von der ihres Erachtens fehlerhaft gewählten Schwerbehindertenvertretung nicht mehr repräsentiert werden und die etwaige Fehlerhaftigkeit der Wahl für sie keine Bedeutung mehr hat. Solange die Betriebszugehörigkeit aber jedenfalls bei einem Anfechtenden fortbesteht, ist das Rechtsschutzinteresse gegeben, jedenfalls dann, wenn seine Wahlanfechtung während des Beschlussverfahrens von mindestens zwei weiteren Anfechtenden mitgetragen wird, mögen diese auch mittlerweile aus dem Betrieb ausgeschieden sein (vgl. BAG, Beschluss vom 16.11.2005, a.a.O.; Beschluss vom 15.02.1989 – 7 ABR 9/88, BAGE 61, 125-131, Juris, insb. Rn. 17 f.).

Da die Beteiligten zu 1) und zu 2) dem Betrieb weiter angehören und der Beteiligte zu 3) seine Rechtsauffassung aufrecht erhält, ist sein Ausscheiden aus dem Betrieb für die Zulässigkeit des Anfechtungsverfahrens unschädlich.

1.2.4 Die Anfechtung verstößt auch nicht gegen § 242 BGB; sie ist insbesondere nicht deshalb rechtsmissbräuchlich, weil von den Anfechtenden kein Einspruch gegen die Wählerliste eingelegt wurde. Dies käme nur in Betracht, wenn für die Vollständigkeit der Wählerliste nach Ablauf der Möglichkeit, Einspruch einzulegen, nur mehr in Erledigung rechtzeitiger Einsprüche zu sorgen wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Denn nach § 4 Abs. 3 Satz 1 SchwbVVO ist

der Wahlvorstand gehalten, die Wählerliste nach Ablauf der Einspruchsfrist selbst nochmals auf Vollständigkeit zu prüfen.

1.2.5 Andere Bedenken gegen die Zulässigkeit sind nicht geltend gemacht oder ersichtlich.

2. Die Anfechtung ist auch begründet (§ 94 Abs. 6 Satz 2 SGB IX i. V. m. § 19 BetrVG).

2.1 Das Beschwerdegericht folgt dem Arbeitsgericht in der Auffassung, dass die schwerbehinderten Arbeitnehmer der Tochterunternehmen der Firma Pf. gemäß § 94 Abs. 2 SGB IX wahlberechtigt waren und daher zu Unrecht nicht bzw. nur nach entsprechendem Einspruch in die Wählerliste aufgenommen wurden. Denn nach § 94 Abs. 2 SGB IX sind alle in dem Betrieb beschäftigten schwerbehinderten Menschen wahlberechtigt.

Das Arbeitsgericht hat seiner Entscheidung zutreffend die auch vom Bundesarbeitsgericht verwendete Definition der Wahlberechtigung zugrunde gelegt (und diese Rechtsprechung auch zutreffend zitiert).

Nur bekräftigend ist daher darauf hinzuweisen, dass die Wahlberechtigung allen im Betrieb beschäftigten schwerbehinderten Menschen – ohne Rücksicht auf Lebensalter oder Dauer der Betriebszugehörigkeit – zukommt. Maßgeblich ist die tatsächliche überwiegende Beschäftigung im betreffenden Betrieb und nicht das Bestehen eines Arbeitsvertrages mit dem Betriebsinhaber. Schon im Wortlaut der Vorschrift reicht der Begriff der „Beschäftigung“ weiter als der der „Arbeit“. Außerdem ist es Aufgabe der Schwerbehindertenvertretung, die Interessen aller schwerbehinderten Menschen im Betrieb zu vertreten und nicht nur die der schwerbehinderten Arbeitnehmer. Daher sind wahlberechtigt z. B. auch ABM-Kräfte, Personen mit einer Beschäftigung aus caritativen oder religiösen Gründen oder überwiegend zu ihrer Heilung, Wiedereingewöhnung oder Erziehung nach § 73 Abs. 2 Nr. 2 und 3 SGB IX Tätige. Wahlberechtigt

sind auch schwerbehinderte Menschen, die an Maßnahmen zur Rehabilitation in einem privatwirtschaftlichen Berufsbildungswerk teilnehmen (Rehabilitanden). Gleichgestellte sind vom Zeitpunkt der Gleichstellung an ebenfalls wahlberechtigt; (vgl. zum Ganzen: Knittel, Kommentar zum SGB IX, 6. Aufl., § 94, Rn. 28 ff. m. w. N.).

Die Angriffe der Beschwerdeführer veranlassen nur folgende Ausführungen:

2.1.1 Der Begriff der Beschäftigung im Sinne von § 94 Abs. 2 SGB IX setzt keine bestimmte Dauer eines Tätigwerdens im Betrieb voraus. Denn würde er eine zeitliche Komponente bereits beinhalten, so hätte der Gesetzgeber in § 94 Abs. 1 SGB IX nicht die Formulierung „nicht nur vorübergehend beschäftigt“ bzw. in § 94 Abs. 3 SGB IX nicht die Formulierung „nicht nur vorübergehend Beschäftigte“ gebraucht. Im Umkehrschluss ergibt sich also, dass für die aktive Wahlberechtigung im Sinne von § 94 Abs. 2 SGB IX auch ein vorübergehendes Tätigwerden genügt.

Die Ansicht, eine Verstetigung der Tätigkeit über einen Zeitraum von sechs Monaten sei Voraussetzung für das aktive Wahlrecht, ist daher mit dem Gesetz nicht vereinbar. Eine solche Frist ist nur in § 94 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 1 SGB IX für das passive Wahlrecht vorgesehen; in Absatz 2 wurde auf ein derartiges Merkmal gerade verzichtet.

Ob es im Wege einer teleologischen Reduktion in Betracht kommt, „zufällig“ (nur) am Wahltag im Betrieb befindliche schwerbehinderte Fremdarbeitnehmer zur Vermeidung „absurder Ergebnisse“ von der Wahlberechtigung auszuschließen, und – wenn ja – wo im Einzelnen die Grenzziehung zu erfolgen hätte, bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Denn die hier in Rede stehenden Mitarbeiter der Tochterfirmen der Pf., die unbestritten anerkannte Werkstätten für behinderte Menschen betreiben und denen die Beteiligte zu 8) also ausgelagerte Arbeitsplätze i. S. v. § 136 Abs. 1 Satz 5 und Satz 6 SGB IX zur Verfü-

gung stellt, werden in einer Einrichtung der beruflichen Rehabilitation (§ 35 SGB IX) tätig, womit von einer „zufälligen“ Anwesenheit, die keinerlei Schutz durch eine Schwerbehindertenvertretung erfordern könnte, nicht die Rede sein kann.

- 2.1.2 Es trifft auch nicht zu, dass das aktive Wahlrecht nur Personen zukommt, die dem Direktionsrecht des Betriebsinhabers, hier also der Beteiligten zu 8), unterliegen. Wahlberechtigt wären danach nur „eigene“, in einer unmittelbaren Vertragsbeziehung zum Betriebsinhaber stehende Arbeitnehmer und vom Betriebsinhaber entlehene Leiharbeiter. Nach dieser Auffassung wäre der Begriff „Beschäftigung“ identisch mit dem der „Arbeit“. Wie das BAG aber in der auch vom Arbeitsgericht herangezogenen Entscheidung überzeugend begründet hat, geht jene über letztere hinaus.
- 2.1.3 Nicht zu folgen ist auch der Erwägung, schwerbehinderte Fremdbeschäftigte wären unnötig doppelt geschützt, jedenfalls dann, wenn auch bei den Unternehmen, die Werkvertragspartner des Betriebsinhabers und Vertragspartner der schwerbehinderten Menschen seien, eine Schwerbehindertenvertretung gewählt sei. Dies ist schon deshalb unzutreffend, weil die dort gewählten Organe keine Möglichkeit haben, die Interessen der Schwerbehinderten vor Ort, hier also im Betrieb der Beteiligten zu 8), zu vertreten, die Erfüllung dieser Aufgabe (vgl. § 95 Abs. 1 SGB IX) vielmehr nur durch die beim Betriebsinhaber gebildete Schwerbehindertenvertretung möglich ist.
- 2.1.4 Nicht weiter führend ist vorliegend auch der Gedanke, der Wahlvorstand sei zur Aufnahme des angesprochenen Personenkreises in die Wählerliste nicht verpflichtet, weil er außer Stande sei, andere Beschäftigte als die mit dem Betriebsinhaber vertraglich verbundenen Arbeitnehmer und ggf. von ihm entlehene Leiharbeiter als Wahlberechtigte zur Schwerbehindertenvertretung zu erkennen, zumal ihm der Betriebsinhaber hierzu keine Informationen geben könne (und sonach

hierzu auch nicht nach § 2 Abs. 6 Satz 2 SchwbVWO verpflichtet sei).

Zunächst verpflichtet § 3 Abs. 1 Satz 1 SchwbVWO den Wahlvorstand, eine Liste der Wahlberechtigten aufzustellen. Der Wahlvorstand hat dabei von der Definition der Wahlberechtigung in § 94 Abs. 2 SGB IX auszugehen. Dass er sich auf eine Verwertung der vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Unterlagen beschränken dürfte oder gar müsste, ist nicht vorgesehen. Ihm wird vielmehr durch die zitierte Norm die volle Verantwortung für eine korrekte Zusammenstellung der nach § 94 Abs. 2 SGB IX Wahlberechtigten auferlegt.

Dass der Wahlvorstand dieser umfassenden Pflicht gegebenenfalls nicht genügen kann, weil er bei dem Versuch, alle materiell Wahlberechtigten aufzufinden, an tatsächliche Grenzen stößt, mag im Einzelfall zutreffen. Dass dies aber hier der Fall wäre, ist nicht ersichtlich. Vielmehr liegt es nicht fern, unter den im Betrieb auf ausgelagerten Arbeitsplätzen von Werkstätten für behinderte Menschen Tätigen schwerbehinderte Menschen zu vermuten, und diese Beschäftigten über ihr – bei gegebener Schwerbehinderung – bestehendes Wahlrecht zu informieren und zur entsprechenden Unterrichtung des Wahlvorstands aufzufordern. Dass im Einzelfall - trotz einer solchen Belehrung über die Wahlberechtigung - von schwerbehinderten Menschen ihr Status verschwiegen wird, mag zutreffen, ist aber keine Besonderheit von Personen, die Fremdfirmen angehören, so dass diese Erwägung eine Reduzierung der Verantwortung des Wahlvorstands nicht zu begründen vermag.

Es ist auch nicht anzunehmen, dass die Beteiligte zu 8) als Arbeitgeber dem Wahlvorstand in diesem Zusammenhang keinerlei Hilfe leisten könnte. Denn allgemeinkundig kennt ein (Industrie-) Unternehmen schon aus Sicherheitsgründen die Namen aller Personen, die sich auf dem Betriebsgelände aufhalten, auch derer, die nicht ihrem Direktionsrecht unterliegen. Dass dies für den Betrieb der Beteiligten zu 8) allge-

mein oder jedenfalls hinsichtlich der Beschäftigten der Tochterfirmen der Pf. nicht gelten würde, ist weder vorgetragen noch ersichtlich. Dass die Beteiligte zu 8) die genannten Personen nicht in ihren Personalinformationssystemen speichert, mag zutreffen, ist für die Verpflichtung nach § 2 Abs. 6 SchwbVWO jedoch unerheblich.

Die fehlende Aufnahme der schwerbehinderten Mitarbeiter der Tochterunternehmen der Pf. beruht daher, wenn von der Möglichkeit eines fehlenden Willens abgesehen wird, auf der Verkennung des Begriffs der Wahlberechtigung nach § 94 Abs. 2 SGB IX und nicht auf der faktischen Unmöglichkeit, diesen Personenkreis in die Wählerliste aufzunehmen.

2.2 Dieser Verfahrensverstoß ist auch nicht unerheblich im Sinne von § 19 Abs. 1 BetrVG. Es ist weder eine Berichtigung erfolgt noch ist die Möglichkeit ausgeschlossen, dass er das Wahlergebnis beeinflusst hat. Da unbestritten von den 123 Beschäftigten der Tochterunternehmen der Pf. 91 Personen schwerbehindert (oder gleichgestellt) waren und davon nur 16 in die Wählerliste aufgenommen wurden, verbleiben 75 unberücksichtigt gebliebene Wahlberechtigte. Da die Stimmendifferenz zwischen dem Gewählten und der Beteiligten zu 6) als Zweitplatzierte nur 69 Stimmen betrug, hätte eine (insoweit) fehlerfreie Wahl ein anderes Ergebnis bringen können.

2.3 Ob bei der Wahl weitere Fehler unterlaufen sind, ist nach alledem unerheblich und kann auf sich beruhen.

III.

Die Rechtsbeschwerde war gemäß § 92 Abs. 1 i. V. m. § 72 Satz 2 ArbGG zuzulassen. Es gilt folgende

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss kann von den Beteiligten zu 7) bis 11) Rechtsbeschwerde eingelegt werden.

Für die übrigen Beteiligten ist gegen diesen Beschluss kein Rechtsmittel gegeben.

Die Rechtsbeschwerde muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Beschlusses, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Beschlusses.

Die Rechtsbeschwerde muss beim

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt

Postanschrift:
Bundesarbeitsgericht
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Rechtsbeschwerdeschrift und die Rechtsbeschwerdebegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Zur Möglichkeit der Rechtsbeschwerdeeinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de>.

Dyszak

Gottsmann

Gil