

Arbeitsrecht

November 2013 | UPDATE

In der Zeit vom 1. März bis zum 31. Mai 2014 finden die nächsten regelmäßigen Betriebsratswahlen statt. Aus diesem Anlass möchten wir Ihnen einen Überblick darüber verschaffen, welche Mittel dem Arbeitgeber zur Verfügung stehen, korrigierend in die Wahl einzugreifen. Darüber hinaus möchten wir Ihnen eine Entscheidung des EuGH vorstellen, die sich mit der anteiligen Kürzung erdienter Urlaubsansprüche beim Wechsel von einer Voll- in eine Teilzeittätigkeit befasst (EuGH, Urteil vom 13. Juni 2013 - Az. C-415/12).

BETRIEBSRATSWAHLEN 2014 – AUCH EINE SACHE DES ARBEITGEBERS

Einleitung

In der Zeit vom 1. März bis zum 31. Mai 2014 finden die nächsten regelmäßigen Betriebsratswahlen statt. Sie sind eigentlich Sache der Arbeitnehmer. Aber auch dem Arbeitgeber sollte daran gelegen sein, dass die Wahlen ordnungsgemäß ablaufen. Denn zum einen muss er mit dem gewählten Betriebsrat bis zu den nächsten Wahlen im Jahr 2018 zusammenarbeiten. Zum anderen trägt er die Kosten für die Wahl. Diese können je nach Größe des Betriebes erheblich sein und fallen noch höher aus, wenn eine Wahl wegen Rechtsmängeln wiederholt werden muss. Der Arbeitgeber sollte daher wissen, welche rechtlichen Mittel ihm zur Verfügung stehen, wenn sich abzeichnet, dass eine Wahl fehlerhaft ist.

In präventiver Hinsicht stehen dem Arbeitgeber zwei Möglichkeiten zur Verfügung: Er kann schon vor der Wahl ein Statusverfahren nach § 18 Abs. 2 BetrVG beim Arbeitsgericht beantragen, oder er kann vor oder während der Betriebsratswahl einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung stellen. Hat die Wahl bereits stattgefunden, bleiben dem Arbeitgeber die Wahlanfechtung oder die Feststellung der Nichtigkeit der Wahl.

Statusverfahren gem. § 18 Abs. 2 BetrVG

Ist zweifelhaft, ob eine betriebsratsfähige Organisationseinheit vorliegt, kann der Arbeitgeber gem. § 18 Abs. 2 BetrVG jederzeit, auch schon vor der Wahl, eine Entscheidung des Arbeitsgerichts beantragen. Das Verfahren dient der Klärung der Frage, welche Organisationseinheit als Betrieb anzusehen ist. Mithilfe dieses Verfahrens kann demnach geklärt werden, ob mehrere selbstständige Betriebe oder ein gemeinsamer Betrieb mehrerer Unternehmen bestehen, ob Betriebsteile nach § 4 BetrVG selbstständig oder einem Betrieb zugeordnet sind und welche Betriebsratsstrukturen nach § 3 BetrVG gewillkürt

geschaffen wurden. Stellt das Arbeitsgericht vor Abschluss des Wahlverfahrens rechtskräftig eine andere Betriebsstruktur fest, ist die Wahl abzubrechen und ein neues Wahlverfahren einzuleiten. Oft ist es allerdings so, dass eine rechtskräftige Entscheidung des Arbeitsgerichts vor Abschluss der Wahl nicht mehr ergehen kann. In diesem Fall kann der Arbeitgeber im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes – wie im nächsten Absatz dargelegt – Klärung herbeiführen.

Einstweiliger Rechtsschutz

Immer dann, wenn Zweifel an der Rechtmäßigkeit von Maßnahmen des Wahlvorstandes bestehen, bleibt dem Arbeitgeber die Möglichkeit, dagegen im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes vorzugehen. Praktisch relevant sind neben den Fällen des § 18 Abs. 2 BetrVG Fragen der Wahlberechtigung und/oder Wählbarkeit von Mitarbeitern, die Zahl der zu wählenden Betriebsratsmitglieder, die Repräsentation der Arbeitnehmergruppen und die Frage, welche Mitarbeiter zum Kreis der leitenden Angestellten gehören. Ziel des einstweiligen Rechtsschutzes kann die Berichtigung von Mängeln im Wahlverfahren, die Aussetzung der Wahl bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Beschlussverfahren oder aber der Abbruch der Wahl sein.

Als mildestes Mittel kommt vordergründig eine Berichtigung von Mängeln im Wahlverfahren in Frage. So kann das Arbeitsgericht dem Wahlvorstand aufgeben, einen Arbeitnehmer in die Wählerliste aufzunehmen oder Arbeitnehmer von der Liste zu streichen. Möglich ist auch eine Festlegung einer anderen Betriebsratsgröße und/oder die Zulassung bzw. Zurückweisung eines Wahlvorschlages. Derartige Korrekturen kommen nicht nur in Frage, wenn die Wahl andernfalls nichtig wäre, sondern auch dann, wenn der Fehler die Wahl lediglich anfechtbar macht.

Eine Aussetzung der Wahl kommt demgegenüber nur in Betracht, wenn ein berichtigender Eingriff – als milderer Mittel – nicht möglich ist. Ist z. B. ein Wahlvorstand aus

Arbeitsrecht

Arbeitnehmern mehrerer selbstständiger Betriebe gebildet worden, der für einen vermeintlich einheitlichen Betrieb eine Wahl durchführen soll, ist kein berichtigender Eingriff denkbar. Es bleibt nur der Abbruch des Wahlverfahrens. Denkbar sind auch Grenzen der Korrigierbarkeit in zeitlicher Hinsicht: Haben die Arbeitnehmer z. B. bereits mit der Stimmabgabe begonnen, ist die Streichung eines Kandidaten von den Stimmzetteln nicht mehr möglich. Gleiches dürfte regelmäßig für die Entfernung von betriebsfremden Arbeitnehmern von der Wählerliste gelten. Zudem muss ein entsprechender Antrag so frühzeitig gestellt sein und positiv beschieden werden können, dass es noch möglich ist, die sechswöchige Frist des § 3 Abs. 1 Satz 1 Wahlordnung für den Erlass des Wahlausschreibens zu wahren.

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Abbruchverfügung ergehen kann, wurde in der Vergangenheit in der landesarbeitsgerichtlichen Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt. Während die wohl überwiegende Zahl der Landesarbeitsgerichte eine auf den Abbruch der Betriebsratswahl gerichtete einstweilige Verfügung zuließ, wenn die Wahl mit Sicherheit zumindest anfechtbar war, standen andere Landesarbeitsgerichte auf dem Standpunkt, die bloße Anfechtbarkeit der Wahl reiche nicht aus; die Wahl müsse vielmehr nichtig sein. Das BAG hat sich nunmehr in einem Beschluss vom 27. Juli 2011 (Az. 7 ABR 61/10) letzterer Auffassung angeschlossen.

Eine Abbruchverfügung bedarf gemäß §§ 85 Abs. 2 ArbGG, 935, 940 ZPO einer Interessenabwägung, die zugunsten des Arbeitgebers ausgehen muss. Bei der Abwägung ist zugunsten des Arbeitgebers zu berücksichtigen, dass er die Wahlkosten zu tragen hat, wenn sich die Wahl am Ende als ungültig erweist. Die Interessenabwägung geht ebenso zugunsten des Arbeitgebers aus, wenn eine bewusste Missachtung bestehenden Rechts durch den Antragsgegner vorliegt. Hier ist an Fälle zu denken, in denen sich ein Wahlvorstand z. B. bewusst über die Tatsache hinwegsetzt, dass mehrere Unternehmen einen gemeinsamen Betrieb führen oder aber dies gerade nicht tun.

Der zudem erforderliche Verfügungsgrund wird in der Regel aufgrund der Eilbedürftigkeit gegeben sein. Denn durch den schnellen Verlauf des Wahlverfahrens entsteht regelmäßig ein erheblicher Zeitdruck, so dass dem Arbeitgeber ohne Abbruch insbesondere erhebliche Kosten drohen. Die Eilbedürftigkeit ergibt sich aber auch daraus, dass ohne das einstweilige Rechtsschutzverfahren ein demokratisch nicht legitimierter Betriebsrat sein Amt ausübt. Eine darüber hinausgehende Dringlichkeit muss nicht glaubhaft gemacht werden.

Anfechtung einer Betriebsratswahl

Ist der Betriebsrat gewählt, kann der Arbeitgeber die Wahl beim Arbeitsgericht gem. § 19 Abs. 1 BetrVG anfechten. Eine Anfechtung kommt nur in Frage, wenn gegen wesentliche Vorschriften

zum Wahlrecht, zur Wählbarkeit oder zum Wahlverfahren, die tragende Grundprinzipien der Betriebsratswahl enthalten, verstoßen wurde. Nach der Rechtsprechung sind dies zum Beispiel die Nichtzulassung wahlberechtigter Arbeitnehmer zur Wahl, die Zulassung von Leiharbeitnehmern, die im Entleiherbetrieb nicht wählbar sind, die Verkennung des Betriebsbegriffs durch den Wahlvorstand, das Nichtvorliegen der Voraussetzungen für die Durchführung eines vereinfachten Wahlverfahrens nach § 14a BetrVG, die Wahl einer unrichtigen Anzahl von Betriebsratsmitgliedern, die nicht ausreichende Unterrichtung ausländischer Arbeitnehmer sowie die Unvollständigkeit der Wählerliste. Ein Verstoß gegen wesentliche Vorschriften rechtfertigt die Anfechtung zudem nur dann, wenn er nicht rechtzeitig korrigiert wurde. Rechtzeitig ist die Berichtigung dann, wenn die Wahl danach noch ordnungsgemäß ablaufen kann.

Nach § 19 Abs. 1 BetrVG berechtigen Verstöße gegen wesentliche Wahlvorschriften dann nicht zur Anfechtung der Betriebsratswahl, wenn durch den Verstoß das Wahlergebnis nicht geändert oder beeinflusst werden konnte. Das ist der Fall, wenn bei einer hypothetischen Betrachtungsweise eine Wahl ohne den Verstoß unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zwingend zu demselben Wahlergebnis geführt hätte.

Schließlich ist zu beachten, dass eine Wahlanfechtung nur binnen einer Frist von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Wahlergebnisses zulässig ist, § 19 Abs. 1 S. 2 BetrVG. Für den Fristbeginn ist der Zeitpunkt der Bekanntgabe des Wahlergebnisses durch den Wahlvorstand maßgeblich. Dadurch soll gewährleistet werden, dass möglichst rasch nach Abschluss der Wahl Klarheit darüber geschaffen wird, ob sie angefochten wird oder nicht. Mit dem Ablauf der Frist erlischt das Anfechtungsrecht. Die fehlerhafte Wahl wird unanfechtbar. Der fehlerhaft gewählte Betriebsrat bleibt mit allen betriebsverfassungsrechtlichen Befugnissen im Amt.

Mit der rechtskräftigen Entscheidung steht die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Betriebsratswahl fest. Die erfolgreiche Anfechtung der Wahl hat (im Gegensatz zu deren Nichtigkeit) keine rückwirkende Kraft, sondern wirkt nur für die Zukunft.

Feststellung der Nichtigkeit einer Betriebsratswahl

Nur ganz ausnahmsweise kann eine Betriebsratswahl nichtig sein. Sie ist es nur dann, wenn gegen wesentliche Grundsätze der Wahl in so hohem Maße verstoßen worden ist, dass nicht einmal mehr der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl vorliegt. Dazu muss ein sowohl offensichtlicher als auch besonders grober Verstoß gegen Wahlvorschriften vorliegen. Dieses Kriterium sieht das BAG dann als erfüllt an, wenn die Wahl „den Stempel der Nichtigkeit auf der Stirn trägt“. Dies ist nach der Rechtsprechung beispielsweise der Fall bei einer offenen Terrorisierung der Belegschaft während des Wahlaktes,

bei der Wahl eines Betriebsrates für einen Betriebsteil, obwohl ein gemeinsamer Betriebsrat mit anderen Betriebsteilen gewählt und nicht angefochten war, oder bei der Durchführung einer Betriebsratswahl in einem Betrieb, der offensichtlich nicht dem BetrVG unterliegt. Die Häufung von Mängeln, von denen jeder für sich nur die Anfechtbarkeit der Wahl begründet, kann nach der neueren Rechtsprechung des BAG nicht mehr zur Nichtigkeit der Wahl führen, weder durch eine Addition der Summe der Fehler noch durch eine Gesamtwürdigung der einzelnen Verstöße.

Die Geltendmachung der Nichtigkeit einer Betriebsratswahl unterliegt – anders als die Anfechtung – keinen zeitlichen Beschränkungen. Sie kann zu jeder Zeit geltend gemacht werden. Die Nichtigkeit der Betriebsratswahl wirkt zurück, d.h. der Betriebsrat, dessen Wahl für nichtig erklärt wurde, hat rechtlich nie existiert. Alle von ihm getroffenen Maßnahmen, insbesondere abgeschlossene Betriebsvereinbarungen und Regelungsabreden, sind unwirksam.

Fazit

Zeichnet sich ab, dass eine Wahl fehlerhaft ist, stehen dem Arbeitgeber präventiv sowohl ein Statusverfahren gem. § 18 Abs. 2 BetrVG als auch die Überprüfung der Wahl im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zur Verfügung. Zur Vermeidung unnötiger Kosten sollte der Arbeitgeber vorzugsweise diese präventiven Verfahren nutzen, um Fehler der Wahl zu korrigieren. Nach Abschluss der Wahlen bleiben dem Arbeitgeber zwar die Möglichkeit der Wahlanfechtung und der Feststellung der Nichtigkeit der Wahlen. Hat der Arbeitgeber mit diesen Verfahren Erfolg, sind allerdings Neuwahlen durchzuführen, deren Kosten der Arbeitgeber zu tragen hat. Wir raten daher dazu, die Wahlen aufmerksam zu beobachten und möglichst frühzeitig in das Wahlverfahren einzugreifen, wenn sich Fehler im Wahlverfahren abzeichnen.

KEINE ANTEILIGE KÜRZUNG ERDIENTER URLAUBS-ANSPRÜCHE BEI WECHSEL IN TEILZEITTÄTIGKEIT

Sachverhalt

Die Klägerin konnte in den Jahren 2010 und 2011 aufgrund eines Beschäftigungsverbotens während der Schwangerschaft sowie anschließendem Mutterschutz und Elternzeit nicht ihren gesamten Jahresurlaub nehmen. Als sie nach dem Ende der Elternzeit Ende Dezember 2011 von einer Voll- in eine Teilzeittätigkeit wechselte, machte sie ihren Resturlaub von 29 Tagen aus den Jahren 2010 und 2011 geltend. Die Beklagte wollte ihr lediglich 17 Tage für die Jahre 2010 und 2011 gewähren, da die Klägerin nunmehr nur noch an drei Tagen, statt bisher an fünf Tagen, arbeitete ($29:5 \times 3 = 17,4$ Tage, abgerundet auf 17 Tage). Daraufhin ging die Klägerin gerichtlich gegen die

Beklagte vor. Im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens legte das Arbeitsgericht Nienburg dem EuGH die Frage vor, ob eine solche anteilige Kürzung bereits erdienter Urlaubsansprüche mit EU-Recht vereinbar sei.

Entscheidung des EuGH

Am 13. Juni 2013 (Az. C-415/12) entschied der EuGH unter Bestätigung seiner sog. Tirol-Entscheidung aus dem Jahr 2010 (Az. C-486/08), die zu österreichischem Recht ergangen war, dass eine anteilige Kürzung bereits erdienter Urlaubsansprüche bei einem Wechsel von einer Voll- in eine Teilzeittätigkeit insbesondere gegen Art. 7 I RL 2003/88/EG verstoßen würde.

Den Einwand der Beklagten, dass eine Kürzung des Resturlaubs von 29 Tagen auf 17 Tage keine Auswirkung auf die tatsächliche Dauer der Urlaubswochen der Klägerin habe, weil die Klägerin aufgrund ihrer Teilzeittätigkeit nur noch drei statt bisher fünf Tage Urlaub pro Woche nehmen müsse, um eine Woche frei zu haben, ließ der EuGH nicht gelten. Der EuGH führte aus, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub ein bedeutsamer Grundsatz des Sozialrechts der Union sei und daher nicht restriktiv ausgelegt werden dürfe. Eine anteilige Kürzung des Urlaubsanspruches könne daher nur für die Zeit einer Teilzeitbeschäftigung erfolgen, da die Kürzung in diesem Fall sachlich gerechtfertigt sei. Eine nachträgliche anteilige Kürzung sei hingegen mangels Sachgrund unzulässig.

Fazit

Die bisherige Praxis in Deutschland sah anders aus. Unter Berufung auf eine Bundesarbeitsgerichtsentscheidung vom 28. April 1998 (Az. 9 AZR 314/97) wurde der Urlaub bei einem Wechsel in eine Teilzeittätigkeit anteilig gekürzt. Etwas anderes galt nur, wenn der Arbeitnehmer auch während der Teilzeittätigkeit an gleich vielen Tagen arbeitete wie während der vorherigen Vollzeittätigkeit.

Aufgrund des EuGH Beschlusses dürfen Arbeitgeber in Zukunft daher bereits erdienten Resturlaub im Falle eines Wechsels von einer Voll- in eine Teilzeittätigkeit nicht mehr anteilig kürzen. Eine solche Situation kann beispielsweise auch bei Langzeiterkrankten eintreten, die nach ihrer Genesung in Teilzeit arbeiten.

IHRE ANSPRECHPARTNER IM ARBEITSRECHT



Dr. Holger Thomas

Partner

Leiter der deutschen Arbeitsrechtspraxis

+49 (0) 69 27 10 78 018 (t)

holger.thomas@wilmerhale.com



Dr. Golo Weidmann

Counsel

+49 (0) 69 27 10 78 021 (t)

golo.weidmann@wilmerhale.com



Dr. Ilka Heinemeyer

Senior Associate

+49 (0) 69 27 10 78 030 (t)

ilka.heinemeyer@wilmerhale.com

Sollten Sie die weitere Zusendung unseres Updates zum Arbeitsrecht nicht wünschen, so senden Sie bitte eine E-mail mit dem Betreff "Unsubscribe" an webmaster@wilmerhale.com.

Unser Arbeitsrecht Update dient der allgemeinen Information und ersetzt nicht die Beratung im Einzelfall.

wilmerhale.com Intellectual Property · Litigation/Controversy · Regulatory and Government Affairs · Securities · Transactional

Wilmer Cutler Pickering Hale and Dorr LLP is a Delaware limited liability partnership. Our United Kingdom offices are operated under a separate Delaware limited liability partnership of solicitors and registered foreign lawyers regulated by the Solicitors Regulation Authority (SRA No. 287488). Our professional rules can be found at www.sra.org.uk/solicitors/code-of-conduct.page. A list of partners and their professional qualifications is available for inspection at our UK offices. In Beijing, we are registered to operate as a Foreign Law Firm Representative Office. WilmerHale principal law offices: 60 State Street, Boston, Massachusetts 02109, +1 617 526 6000; 1875 Pennsylvania Avenue, NW, Washington, DC 20006, +1 202 663 6000. This material is for general informational purposes only and does not represent our legal advice as to any particular set of facts; nor does it represent any undertaking to keep recipients advised of all relevant legal developments. Prior results do not guarantee a similar outcome. © 2013 Wilmer Cutler Pickering Hale and Dorr LLP