

Bundesarbeitsgericht
Siebter Senat

Beschluss vom 20. Juni 2018
- 7 ABR 48/16 -
ECLI:DE:BAG:2018:200618.B.7ABR48.16.0

I. Arbeitsgericht Duisburg

Beschluss vom 19. November 2015
- 5 BV 10/15 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Beschluss vom 7. Juni 2016
- 14 TaBV 17/16 -

Entscheidungsstichworte:

Betriebsrat - Freistellungswahl - Postnachfolgeunternehmen

BUNDEARBEITSGERICHT



7 ABR 48/16
14 TaBV 17/16
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
20. Juni 2018

BESCHLUSS

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Beschlussverfahren mit den Beteiligten

1.

Antragsteller,

2.

Antragstellerin,

3.

Antragstellerin,

4.

Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,

5.

6.

Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,

7. Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdeführerin,
8. Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,
9. Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,
10. Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,
11. Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdeführerin,
12. Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,
13. Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,

- 14.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Anhörung vom 20. Juni 2018 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt und den Richter am Bundesarbeitsgericht Waskow sowie den ehrenamtlichen Richter Willms und die ehrenamtliche Richterin Holzhausen für Recht erkannt:

Auf die Rechtsbeschwerden des Beteiligten zu 4. sowie der Beteiligten zu 6. bis 13. wird der Beschluss des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 7. Juni 2016 - 14 TaBV 17/16 - unter Zurückweisung der Rechtsbeschwerden im übrigen - teilweise aufgehoben und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

Auf die Beschwerden des Beteiligten zu 4. und der Beteiligten zu 6. bis 13. wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Duisburg vom 19. November 2015 - 5 BV 10/15 - teilweise abgeändert.

Der Antrag der Beteiligten zu 1. bis 3., die Wahl der freizustellenden Mitglieder des Betriebsrats vom 5. März 2015 für ungültig zu erklären, und die Feststellungsanträge der Beteiligten zu 3. werden abgewiesen.

Im Übrigen werden die Beschwerden des Beteiligten zu 4. sowie der Beteiligten zu 6. bis 13. gegen den genannten Beschluss des Arbeitsgerichts Duisburg zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!

Gründe

A. Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit der Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder und darüber, ob die Freistellungswahl für Arbeitnehmer und Beamte in getrennten Wahlgängen durchzuführen ist. 1

Die Antragsteller (Beteiligte zu 1. bis 3.) wurden bei der im Jahr 2014 im Betrieb der zu 5. beteiligten Arbeitgeberin durchgeführten Betriebsratswahl zu Mitgliedern des zu 4. beteiligten Betriebsrats gewählt. Die Arbeitgeberin ist ein Postnachfolgeunternehmen iSd. § 38 Abs. 1 PostPersRG. Der Betriebsrat besteht aus 31 Mitgliedern, von denen bei der im Jahr 2014 durchgeführten Betriebsratswahl 24 Mitglieder über die Liste ver.di, vier Mitglieder über die Liste der Christlichen Gewerkschaft Postservice und Telekommunikation (CGPT) und drei Mitglieder über die Liste der Kommunikationsgewerkschaft DPVKOM (DPVKOM) gewählt wurden. Die Antragsteller hatten auf der Liste der DPVKOM kandidiert. Neun Betriebsratsmitglieder waren freizustellen. 2

Nachdem die am 16. Mai 2014 durchgeführte Freistellungswahl vom Arbeitsgericht für unwirksam erklärt worden war, wurden die freigestellten Be- 3

etriebsratsmitglieder von dieser Funktion abberufen. In der Betriebsratssitzung vom 5. März 2015 wurde beschlossen, die Neuwahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder in getrennten Wahlgängen für die Gruppe der Arbeitnehmer und die Gruppe der Beamten durchzuführen. Auf die Arbeitnehmer sollten sieben Freistellungen entfallen, auf die Beamten zwei Freistellungen. Die jeweiligen Interessenvertretungen erhielten die Möglichkeit, Wahlvorschlagslisten einzureichen. Die Auszählung sollte nach dem d'Hondtschen Höchstzahlverfahren erfolgen. Die Antragsteller waren mit der beschlossenen Vorgehensweise nicht einverstanden. Bei der gleichwohl durchgeführten Freistellungswahl entfielen bei der Gruppe der Arbeitnehmer 19 Stimmen auf den Wahlvorschlag ver.di, drei Stimmen auf den Wahlvorschlag CGPT und zwei Stimmen auf den Wahlvorschlag DPVKOM. Dementsprechend erhielt der Wahlvorschlag ver.di sechs Freistellungen, der Wahlvorschlag CGPT eine Freistellung, auf den Wahlvorschlag DPVKOM entfiel keine Freistellung. Damit wurden - einschließlich der beiden gesondert gewählten Beamtenvertreter - die Beteiligten zu 6. bis 14. als freizustellende Betriebsratsmitglieder gewählt.

Die Antragsteller haben geltend gemacht, die Freistellungswahl vom 5. März 2015 sei ungültig. Die Freistellungswahl müsse nach § 38 Abs. 2 Satz 1 BetrVG in einem Wahlvorgang durchgeführt werden. Eine Gruppenwahl sei nicht zulässig. Ein anderes Ergebnis folge nicht aus § 26 PostPersRG. Die Norm sei auf die Freistellungswahl weder unmittelbar noch entsprechend anwendbar. 4

Die Beteiligten zu 1. bis 3. haben beantragt, 5

1. die Wahl der freizustellenden Mitglieder des Betriebsrats durch den Beteiligten zu 4. in der Sitzung vom 5. März 2015 für ungültig zu erklären,
2. festzustellen, dass es unzulässig ist und gegen § 38 Abs. 2 BetrVG verstößt, bei der Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder die freizustellenden Mitglieder getrennt nach den im Betrieb vorhandenen Gruppen, hier den Arbeitnehmern und Beamten, zu wählen,

3. hilfswise festzustellen, dass die freizustellenden Mitglieder des Beteiligten zu 4. nicht getrennt nach den im Betrieb vorhandenen Gruppen der Arbeitnehmer und Beamten zu wählen sind, sondern in einem gemeinsamen einheitlichen Wahlgang.

Der Betriebsrat und die Beteiligten zu 6. bis 13. haben beantragt, die Anträge abzuweisen. 6

Das Arbeitsgericht hat die Freistellungswahl vom 5. März 2015 für ungültig erklärt und dem Hauptfeststellungsantrag entsprochen. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerden des Betriebsrats und der Beteiligten zu 6. bis 13. zurückgewiesen. Mit den Rechtsbeschwerden verfolgen der Betriebsrat und die Beteiligten zu 6. bis 13. ihr auf Abweisung der Anträge gerichtetes Begehren weiter. Die Antragsteller beantragen die Zurückweisung der Rechtsbeschwerden. Die Arbeitgeberin und der Beteiligte zu 14. haben sich nicht geäußert. 7

Während des Rechtsbeschwerdeverfahrens fand im Betrieb der Arbeitgeberin vom 2. bis 4. Mai 2018 die regelmäßige Betriebsratswahl statt. Daraufhin haben der Betriebsrat und die Beteiligten zu 6. bis 13. das Verfahren für erledigt erklärt, nicht aber die Antragsteller. 8

B. Die Rechtsbeschwerden der Beteiligten zu 6. bis 13. sind teilweise unzulässig, soweit sie mit diesen die Abweisung des Hauptfeststellungsantrags begehren. Soweit sich die Rechtsbeschwerden des Betriebsrats und der Beteiligten zu 6. bis 13. dagegen richten, dass das Landesarbeitsgericht die Freistellungswahl für ungültig erklärt hat, sind sie begründet. Der Wahlanfechtungsantrag ist im Lauf des Rechtsbeschwerdeverfahrens unzulässig geworden. Die weitergehende Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist überwiegend unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass der Hauptfeststellungsantrag der Beteiligten zu 1. und 2. zulässig und begründet ist. Lediglich die Feststellungsanträge der Beteiligten zu 3. sind unzulässig geworden, da sie dem Betriebsrat seit der Neuwahl im Mai 2018 nicht mehr angehört und ihr daher die Antragsbefugnis fehlt. 9

- I. Das Verfahren ist nicht erledigt, da die nach § 83a Abs. 2 und Abs. 3 ArbGG erforderliche Erledigungserklärung der Antragsteller nicht vorliegt. 10
- II. Die Rechtsbeschwerden der Beteiligten zu 6. bis 13. sind unzulässig, soweit sie sich dagegen wenden, dass das Landesarbeitsgericht dem Hauptfeststellungsantrag stattgegeben hat. Insoweit sind die Beteiligten zu 6. bis 13. durch den angefochtenen Beschluss nicht beschwert und damit nicht rechtsbeschwerdebefugt. 11
1. Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels setzt voraus, dass der Rechtsmittelführer durch die angefochtene Entscheidung beschwert ist und mit seinem Rechtsmittel gerade die Beseitigung dieser Beschwer begehrt. Die Rechtsmittelbefugnis im Beschlussverfahren folgt der Beteiligungsbefugnis. Deshalb ist nur rechtsbeschwerdebefugt, wer nach § 83 Abs. 3 ArbGG am Verfahren beteiligt ist (*BAG 17. April 2012 - 1 ABR 5/11 - Rn. 19 mwN, BAGE 141, 110*). Das ist eine Person oder Stelle, die durch die zu erwartende Entscheidung in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsstellung unmittelbar betroffen wird. Fehlt die Rechtsbeschwerdebefugnis, ist das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen (*vgl. BAG 8. November 2011 - 1 ABR 42/10 - Rn. 12*). 12
2. Danach sind die Beteiligten zu 6. bis 13. hinsichtlich des Hauptfeststellungsantrags nicht rechtsbeschwerdebefugt. Die Beteiligten zu 6. bis 13., die bei der Freistellungswahl vom 5. März 2015 als freizustellende Betriebsratsmitglieder gewählt wurden, sind durch die Entscheidung über die begehrte Feststellung, ob die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder in einem oder in mehreren Wahlgängen durchzuführen ist, nicht unmittelbar in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsposition betroffen. Ihre betriebsverfassungsrechtliche Rechtsstellung hängt davon ab, ob sie bei einer konkreten Wahl wirksam zu freizustellenden Betriebsratsmitgliedern gewählt wurden, nicht jedoch von der - losgelöst von einer konkreten Wahl - zu treffenden Entscheidung, nach welchen Grundsätzen eine Freistellungswahl durchzuführen ist. 13
- III. Die Rechtsbeschwerden des Betriebsrats und der Beteiligten zu 6. bis 13. sind begründet, soweit sie sich dagegen richten, dass das Landesar- 14

beitsgericht die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder vom 5. März 2015 für ungültig erklärt hat. Der Wahlanfechtungsantrag ist unzulässig, da das Rechtsschutzinteresse an der begehrten Entscheidung im Lauf des Rechtsbeschwerdeverfahrens weggefallen ist.

1. Das Bestehen eines Rechtsschutzinteresses ist Zulässigkeitsvoraussetzung für eine Sachentscheidung des Gerichts und deshalb in jeder Lage des Verfahrens, auch noch in der Rechtsbeschwerdeinstanz, von Amts wegen zu prüfen. Das Rechtsschutzinteresse fehlt, wenn die begehrte gerichtliche Entscheidung für die Beteiligten keine rechtliche Wirkung mehr entfalten kann (*BAG 23. November 2016 - 7 ABR 13/15 - Rn. 19; 9. September 2015 - 7 ABR 47/13 - Rn. 12*). 15

2. Das ist hier der Fall. Die Amtszeit des Betriebsratsgremiums, das am 5. März 2015 die Freistellungswahl durchgeführt hat, hat im Mai 2018 geendet. Wenn die angefochtene Freistellungswahl nunmehr durch gerichtliche Entscheidung für unwirksam erklärt würde, hätte dies für die Beteiligten keine Auswirkungen mehr. Durch das Ende der Amtszeit der bisher freizustellenden Mitglieder des Betriebsrats ist auch deren Freistellung beendet worden. Für eine derartige Entscheidung ohne rechtliche Wirkungen besteht kein Rechtsschutzbedürfnis (*BAG 21. Juni 2006 - 7 ABR 45/05 - Rn. 9*). 16

IV. Die weitergehende Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist überwiegend unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat dem Hauptfeststellungsantrag der Beteiligten zu 1. und 2. zu Recht stattgegeben. Der Antrag ist zulässig und begründet. Lediglich die Feststellungsanträge der Beteiligten zu 3. sind unzulässig. Insoweit ist die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats erfolgreich. 17

1. Der von den Beteiligten zu 1. und 2. gestellte Hauptfeststellungsantrag ist zulässig. 18

a) Der Antrag bedarf der Auslegung. Seinem Wortlaut nach ist er auf die Feststellung gerichtet, dass es unzulässig ist und gegen § 38 Abs. 2 BetrVG verstößt, die freizustellenden Betriebsratsmitglieder getrennt nach Gruppen zu 19

wählen. Wörtlich verstanden hätte der Antrag kein nach § 256 Abs. 1 ZPO feststellungsfähiges Rechtsverhältnis zum Gegenstand, sondern wäre auf die gerichtliche Erstattung eines Rechtsgutachtens gerichtet, wozu die Gerichte nicht berufen sind. Aus dem Vorbringen der Antragsteller und unter Berücksichtigung ihrer wohlverstandenen Interessenlage ergibt sich jedoch, dass diese die Feststellung der Verpflichtung des Betriebsrats begehren, die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder künftig in einem einheitlichen Wahlgang - und nicht in getrennten Wahlgängen nach Gruppen der Arbeitnehmer und Beamten - durchzuführen.

b) Mit diesem Inhalt erfüllt der Feststellungsantrag die Voraussetzungen des § 256 Abs. 1 ZPO. 20

aa) Der Antrag ist auf die Feststellung eines Rechtsverhältnisses gerichtet, nämlich einer Verpflichtung des Betriebsrats bei der Durchführung der Freistellungswahl. Ein Feststellungsantrag iSv. § 256 Abs. 1 ZPO muss sich nicht notwendig auf ein Rechtsverhältnis insgesamt erstrecken, sondern kann sich auch auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis oder - wie hier - auf bestimmte Verpflichtungen aus dem Rechtsverhältnis beschränken (*vgl. etwa BAG 25. Oktober 2017 - 7 AZR 731/15 - Rn. 19 mwN*). 21

bb) Für den Antrag besteht auch das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse, da die Beteiligten über das Verfahren bei der Wahl der freizustellenden Mitglieder des Betriebsrats streiten und der Betriebsrat seine von den Antragstellern abweichende Rechtsauffassung bislang nicht aufgegeben hat. Zwar erfolgte die nach der Betriebsratswahl im Mai 2018 zuletzt durchgeführte Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder in einem einheitlichen Wahlgang. Dies hatte seinen Grund aber darin, dass die Beamten entsprechend § 26 Nr. 1 PostPersRG auf den Minderheitenschutz verzichtet hatten. Wäre dies nicht der Fall gewesen, hätte der Betriebsrat auch diese Wahl in zwei getrennten Wahlgängen durchgeführt. 22

c) Die Beteiligten zu 1. und 2. sind für die begehrte Feststellung antragsbefugt. 23

aa) Die Antragsbefugnis im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren setzt 24
voraus, dass der Antragsteller durch die begehrte Entscheidung in seiner be-
triebsverfassungsrechtlichen Rechtsposition betroffen sein kann. Das ist regel-
mäßig nur dann der Fall, wenn er eigene Rechte geltend macht und dies nicht
von vornherein als aussichtslos erscheint. Einzelne Mitglieder des Betriebsrats
können gegenüber dem Betriebsrat die Rechtswidrigkeit von Handlungen daher
nicht unabhängig von einem Eingriff in eine eigene betriebsverfassungsrechtli-
che Rechtsposition geltend machen (*vgl. BAG 7. Juni 2016 - 1 ABR 30/14 -*
Rn. 16, BAGE 155, 221).

bb) Danach sind die Beteiligten zu 1. und 2., die nach wie vor Mitglieder 25
des Betriebsrats sind, antragsbefugt. Sie machen geltend, durch die Durchfüh-
rung einer Freistellungswahl in getrennten Wahlgängen für Beamte und Arbeit-
nehmer in ihren Rechten als Mitglieder einer „Minderheitenfraktion“ verletzt zu
sein, weil sie meinen, dass diese Vorgehensweise die Erfolgsaussichten ihres
Wahlvorschlags für die Freistellungswahl und die Wahrscheinlichkeit der eige-
nen Freistellung schmälert. Der behauptete Eingriff in eine eigene betriebsver-
fassungsrechtliche Rechtsposition erscheint nicht von vornherein aussichtslos.

2. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht erkannt, dass der Hauptfeststel- 26
lungsantrag der Beteiligten zu 1. und 2. begründet ist. Der Betriebsrat ist ver-
pflichtet, die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder in einem einheitli-
chen Wahlgang und nicht getrennt nach den Gruppen der Arbeitnehmer und
Beamten durchzuführen. Eine Berücksichtigung etwaiger im Betriebsrat vertre-
teter Gruppen findet bei der Freistellungswahl nach § 38 Abs. 2 BetrVG nicht
statt. Anderes folgt für Betriebsräte, die - wie der Beteiligte zu 4. - in einem Be-
trieb eines Postnachfolgeunternehmens gebildet sind, auch nicht aus § 26
PostPersRG (*ebenso Fitting 29. Aufl. § 38 Rn. 36 und § 14 Rn. 75; Thüsing in*
Richardi BetrVG 16. Aufl. § 38 Rn. 32; DKKW/Wedde 16. Aufl. § 38 Rn. 42).

a) Nach § 38 Abs. 2 BetrVG ist es nicht zulässig, die Wahl der freizustel- 27
lenden Mitglieder des Betriebsrats in getrennten Wahlgängen nach Arbeitneh-
mern und Beamten durchzuführen. Das hat das Landesarbeitsgericht zutreffend
erkannt.

- aa) Dafür spricht bereits der Wortlaut von § 38 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 BetrVG. Nach § 38 Abs. 2 Satz 1 BetrVG werden die freizustellenden Betriebsratsmitglieder nach Beratung mit dem Arbeitgeber vom Betriebsrat aus seiner Mitte in geheimer Wahl und nach den Grundsätzen der Verhältniswahl gewählt. Wird nur ein Wahlvorschlag gemacht, so erfolgt die Wahl nach den Grundsätzen der Mehrheitswahl (§ 38 Abs. 2 Satz 2 BetrVG). Das Gesetz verwendet den Begriff „Wahl“ im Singular und erwähnt die Möglichkeit mehrerer Wahlgänge nicht. Dies spricht dafür, dass die Wahl in einem einheitlichen Wahlgang durchgeführt wird. Ohne Erfolg verweist die Rechtsbeschwerde darauf, dass auch in §§ 14 ff. BetrVG bei der Wahl des Betriebsrats der Begriff „Wahl“ verwendet wird, in Postnachfolgeunternehmen iSd. § 38 Abs. 1 PostPersRG gleichwohl die Durchführung der Betriebsratswahl in getrennten Wahlgängen für Beamte und Arbeitnehmer zulässig ist. Die Zulässigkeit getrennter Wahlgänge bei der Betriebsratswahl ergibt sich insoweit nicht aus § 14 BetrVG, sondern aus der für Postnachfolgeunternehmen anzuwendenden Sondervorschrift des § 26 Nr. 1 und Nr. 3 PostPersRG. 28
- bb) Zudem erfordern Sinn und Zweck der Anordnung der Verhältniswahl in § 38 Abs. 2 BetrVG die Durchführung eines einheitlichen Wahlgangs. 29
- (1) Die Einführung der Verhältniswahl bei Freistellungswahlen nach § 38 Abs. 2 BetrVG erfolgte durch das am 1. Januar 1989 in Kraft getretene Gesetz zur Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes, über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten und zur Sicherung der Montan-Mitbestimmung (*BGBI. I 1988 S. 2312 ff.*). Durch dieses Gesetz sollten, „um mehr Demokratie im betrieblichen Alltag zu verwirklichen“, die Minderheitenrechte im Betriebsverfassungsgesetz verstärkt, betrieblichen Minderheiten und kleineren Gewerkschaften der Zugang zur Betriebsratsarbeit erleichtert und für sie die Möglichkeiten zur aktiven Mitarbeit bei der täglichen Betriebsratsarbeit verbessert werden (*BT-Drs. 11/2503 S. 23; vgl. dazu auch BAG 25. April 2001 - 7 ABR 26/00 - zu B I 2 c aa (1) der Gründe, BAGE 97, 340*). Zu § 38 BetrVG ist in der Begründung des Gesetzesentwurfs ausgeführt (*BT-Drs. 11/2503 S. 24*): „Bei Freistellungen (§ 38 BetrVG) sollen die Interessen der Minderheit ebenfalls stärker be- 30

rücksichtigt werden. Die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder soll ebenfalls in der Regel nach den Grundsätzen der Verhältniswahl erfolgen. Die Arbeitnehmer einer Minderheitengruppe haben nämlich ein erhebliches Interesse daran, unter den freigestellten Betriebsratsmitgliedern eine Person ihres Vertrauens zu finden.“ An den Grundsätzen der Verhältniswahl bei der Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder wurde auch im Rahmen des Betriebsverfassungs-Reformgesetzes vom 23. Juli 2001 (*BGBI. I S. 1852*) aus Gründen des Minderheitenschutzes festgehalten. Dadurch sollte gewährleistet werden, dass auch kleineren Gewerkschaften angehörige Betriebsratsmitglieder die Möglichkeit einer Freistellung haben (*BT-Drs. 14/6352 S. 42*). Die zunächst vorgeschlagene Aufgabe der Verhältniswahl (*BT-Drs. 14/5741 S. 41*) wurde aus Gründen des Minderheitenschutzes abgelehnt (*BT-Drs. 14/6352 S. 15, 41, 42*).

(2) Die Durchführung der Freistellungswahl in getrennten Wahlgängen nach Gruppen der Beamten und Arbeitnehmer widerspräche dem mit der Anordnung der Verhältniswahl verfolgten Zweck, gewerkschaftliche Minderheiten im Betriebsrat stärker zu schützen. Denn bei der Durchführung der Freistellungswahl in nach Beschäftigtengruppen getrennten Wahlgängen würden die Stimmen der Minderheit an Gewicht verlieren. Im Extremfall - dh. bei einer Aufteilung der Wahl in so viele Wahlgänge wie Freistellungen vorzunehmen sind - führte dies - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt hat - dazu, dass die Freistellungswahl im Ergebnis eine reine Mehrheitswahl wäre. Minderheiten erhielten in diesem Fall keine Freistellungen. Das wäre mit dem durch § 38 Abs. 2 Satz 1 BetrVG bezweckten Minderheitenschutz nicht vereinbar. 31

cc) Auch die Gesetzesgeschichte des § 38 BetrVG spricht gegen die Zulässigkeit der Freistellungswahl in getrennten Wahlgängen nach den Gruppen der Arbeitnehmer und Beamten. 32

In § 38 Abs. 2 BetrVG war bis zur Änderung der Norm durch das Betriebsverfassungs-Reformgesetz im Jahr 2001 der Gruppenschutz für die Gruppen der Arbeiter und Angestellten bei der Freistellungswahl verankert. Nach § 38 Abs. 2 Satz 3 BetrVG in der Fassung vom 23. Dezember 1988 (aF) waren die Gruppen dabei entsprechend dem Verhältnis ihrer Vertretung im Betriebsrat 33

zu berücksichtigen. Gehörte jeder Gruppe im Betriebsrat mindestens ein Drittel der Mitglieder an, so wählte jede Gruppe die auf sie entfallenden freizustellenden Betriebsratsmitglieder (§ 38 Abs. 2 Satz 4 BetrVG aF). Durch das Betriebsverfassungs-Reformgesetz 2001 wurde dieser Gruppenschutz aufgegeben. Nach der Gesetzesbegründung war die Unterscheidung zwischen Arbeitern und Angestellten überholt. Die Aufgabe des Gruppenprinzips diene der Erreichung einer Entbürokratisierung sowohl der Wahl zum Betriebsrat als auch der Wahlen innerhalb des Betriebsrats (BT-Drs. 14/5741 S. 36, 41). Es sollte ein einfacheres und überschaubareres Wahlverfahren zur Vermeidung zeitintensiver interner Klärungen und gerichtlicher Auseinandersetzungen erreicht werden (BT-Drs. 14/5741 S. 23, 24, 26). Vor diesem Hintergrund kann nicht angenommen werden, dass das BetrVG für die Freistellungswahl einen Gruppenschutz für Beamte in Postnachfolgeunternehmen vorsehen wollte, ohne dies ausdrücklich anzuordnen.

b) Entgegen der Auffassung des Betriebsrats kann die Zulässigkeit der Freistellungswahl in getrennten Wahlgängen nach Arbeitnehmern und Beamten für den im Betrieb der Arbeitgeberin als Postnachfolgeunternehmen gebildeten Betriebsrat nicht auf § 26 PostPersRG gestützt werden. 34

aa) § 26 PostPersRG enthält keine Regelung über das Verfahren der Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder in Betrieben von Postnachfolgeunternehmen. Nach § 24 Abs. 1 PostPersRG findet in den Postnachfolgeunternehmen das BetrVG Anwendung, soweit im PostPersRG nichts anderes bestimmt ist. Nach § 26 Nr. 1 PostPersRG finden die Vorschriften des BetrVG über die Wahl und Zusammensetzung des Betriebsrats mit der Maßgabe Anwendung, dass die in den Betrieben der Postnachfolgeunternehmen beschäftigten Beamten bei der Wahl zum Betriebsrat eine eigene Gruppe bilden, es sei denn, dass die Mehrheit dieser Beamten vor der Wahl in geheimer Abstimmung hierauf verzichtet. Nach § 26 Nr. 2 PostPersRG müssen Arbeitnehmer und Beamte entsprechend ihrem zahlenmäßigen Verhältnis im Betriebsrat vertreten sein. § 26 Nr. 3 Satz 1 PostPersRG regelt, dass die Arbeitnehmer und Beamten ihre Vertreter in getrennten Wahlgängen wählen, es sei denn, dass die wahlbe-

 35

berechtigten Angehörigen beider Gruppen vor der Wahl in getrennten, geheimen Abstimmungen die gemeinsame Wahl beschließen. Die Bestimmung normiert lediglich Maßgaben für die Anwendung der Vorschriften des BetrVG über die Wahl und Zusammensetzung des Betriebsrats sowie über seine Ersatzmitglieder, nicht hingegen über die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder. § 26 PostPersRG enthält keine von § 38 Abs. 2 BetrVG abweichende Sonderregelung für die Freistellungswahl.

bb) Das in § 26 PostPersRG geregelte Gruppenwahlverfahren für Beamte und Arbeitnehmer bei der Wahl zum Betriebsrat kann auf die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder in Betrieben von Postnachfolgeunternehmen nicht analog angewandt werden. Das hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt. Es fehlt bereits an einer dafür notwendigen planwidrigen Regelungslücke. 36

(1) Das Verfahren für die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder ist für Betriebe der Postnachfolgeunternehmen nicht lückenhaft geregelt. Nach § 24 Abs. 1 PostPersRG findet § 38 Abs. 2 BetrVG Anwendung. Danach ist die Freistellungswahl nicht in getrennten Wahlgängen nach Arbeitnehmern und Beamten durchzuführen. 37

(2) Eine etwaige Regelungslücke wäre zudem nicht planwidrig. Aus der Gesetzeshistorie ergibt sich, dass der Gesetzgeber im PostPersRG die Wahl der freizustellenden Betriebsratsmitglieder nicht abweichend vom BetrVG regeln wollte. 38

(a) Das PostPersRG enthielt in der bis zum 27. Juli 2001 geltenden Fassung (aF) verschiedene Regelungen zum Gruppenschutz. Soweit das BetrVG in der bis zum 27. Juli 2001 geltenden Fassung und die dazu erlassenen Wahlordnungen zwischen Arbeitern, Angestellten und leitenden Angestellten unterschieden und das PostPersRG nichts anderes bestimmte, waren die Beamten diesen Gruppen entsprechend ihrer jeweiligen Beschäftigung zuzuordnen (§ 24 Abs. 2 PostPersRG aF). Nach § 26 Nr. 1 Satz 1 PostPersRG aF fanden die Vorschriften des BetrVG über die Wahl und Zusammensetzung des 39

Betriebsrats sowie über seine Ersatzmitglieder mit der Maßgabe Anwendung, dass abweichend von § 24 Abs. 2 PostPersRG aF die bei den Aktiengesellschaften beschäftigten Beamten bei der Wahl zum Betriebsrat neben den Gruppen der Arbeiter und Angestellten eine eigene Gruppe bildeten, es sei denn, dass die Mehrheit dieser Beamten vor der Wahl in geheimer Abstimmung hierauf verzichtete. Die §§ 10, 12 und 14 Abs. 2 BetrVG galten entsprechend (§ 26 Nr. 1 Satz 2 PostPersRG aF). Nach § 27 Satz 1 PostPersRG aF galten die Vertreter der Beamten im Betriebsrat entsprechend ihrer Zuordnung nach § 24 Abs. 2 PostPersRG als Mitglieder der Gruppe der Arbeiter oder Angestellten. Dies galt nicht für die in § 28 PostPersRG genannten beamtenspezifischen Angelegenheiten (§ 27 Satz 2 PostPersRG aF).

(b) Damit bestand bereits vor Inkrafttreten des Betriebsverfassungs-Reformgesetzes kein gesonderter Gruppenschutz für Beamte bei der Freistellungswahl (*ebenso die damals einhellige Auffassung im Schrifttum, vgl. etwa Engels/Mauß-Trebingen RdA 1997, 217, 230 f.; Fitting 20. Aufl. § 38 Rn. 44, § 10 Rn. 18; DKK/Wedde 7. Aufl. § 38 Rn. 38; Wiese GK-BetrVG 6. Aufl. § 38 Rn. 40*). Zwar bezogen sich die Regelungen in § 38 Abs. 2 Satz 3, Satz 4 BetrVG aF nach ihrem Wortlaut nicht nur auf die Gruppen von Arbeitern und Angestellten, sondern generell auf „Gruppen“. Darunter fiel jedoch nicht die Gruppe der Beamten. Vielmehr folgte aus § 24 Abs. 2, § 27 PostPersRG aF, dass die Vertreter der Beamten im Betriebsrat - abgesehen von den in § 28 PostPersRG geregelten beamtenspezifischen Angelegenheiten - als Mitglieder der Gruppen der Arbeitnehmer oder Angestellten galten und keine eigene Gruppe bildeten. Dies entspricht auch der Begründung im Gesetzesentwurf des Postneuordnungsgesetzes (*BT-Drs. 12/6718 S. 102*). Dort heißt es, dass für die Betriebsräte die nach § 25 PostPersRG (*im späteren Gesetz § 26 PostPersRG*) als eigene Gruppe gewählten Vertreter der Beamten entsprechend ihrer Zuordnung nach § 23 Abs. 2 PostPersRG (*im späteren Gesetz § 24 Abs. 2 PostPersRG*) Mitglieder der Gruppe der Arbeiter oder Angestellten sind. Lediglich in den in § 76 Abs. 1, § 78 Abs. 1 Nr. 3 bis 5 und § 79 Abs. 3 BPersVG genannten Angelegenheiten der Beamten, in denen ausschließlich die Vertreter der Beamten nach gemeinsamer Beratung im Betriebsrat zur Beschlussfassung

40

berufen sind (*sodann § 28 PostPersRG*), entfalle die Zuordnung zu den Gruppen der Arbeiter und Angestellten. Sie sollten in diesen Fällen ausschließlich als Vertreter der Beamten gelten.

(c) Nach Aufhebung des Gruppenprinzips für Arbeiter und Angestellte in §§ 10, 38 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4 BetrVG aF durch das Betriebsverfassungs-Reformgesetz 2001 blieb zwar der Gruppenschutz der Beamten bei der Betriebsratswahl in § 26 Nr. 1 PostPersRG erhalten (*vgl. BT-Drs. 14/5741 S. 54*). Dies beruht darauf, dass das PostPersRG den Beamten für beamtenspezifische Angelegenheiten in § 28 PostPersRG ein von § 33 BetrVG abweichendes eigenes Beschlussrecht einräumt. Dazu war sicherzustellen, dass Beamte grundsätzlich im Betriebsrat vertreten sind (*BT-Drs. 14/5741 S. 54*). Eine Freistellung nach § 38 Abs. 1 BetrVG wurde hierzu jedoch nicht angeordnet. 41

(d) Aus dieser Gesetzgebungsgeschichte ergibt sich, dass die Nichtberücksichtigung des Gruppenschutzes für Beamte bei der Freistellungswahl im PostPersRG nicht unabsichtlich erfolgte. Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde ist durch die im Rahmen des Betriebsverfassungs-Reformgesetzes erfolgten Gesetzesänderungen insoweit keine Regelungslücke entstanden. In Bezug auf die Freistellungswahl trat für die Gruppe der Beamten durch das Betriebsverfassungs-Reformgesetz keine Änderung ein, vielmehr bestand bereits zuvor insoweit kein Gruppenschutz für Beamte. Die durch das Betriebsverfassungs-Reformgesetz vorgenommenen Änderungen, insbesondere die Streichung von § 38 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4 BetrVG aF, tangierte die Gruppe der Beamten im Hinblick auf die Freistellungswahl nicht. 42

3. Soweit das Landesarbeitsgericht dem Hauptfeststellungsantrag der Beteiligten zu 3. entsprochen hat, hat die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats Erfolg. Der Hauptfeststellungsantrag der Beteiligten zu 3. ist im Lauf des Rechtsbeschwerdeverfahrens unzulässig geworden. Die Beteiligte zu 3. hat für die begehrte Feststellung ihre Antragsbefugnis verloren, weil sie nach den Angaben der Beteiligten bei der Anhörung vor dem Senat seit der Neuwahl des Betriebsrats im Mai 2018 nicht mehr Mitglied des Betriebsrats ist. Sie kann mithin durch die begehrte Feststellung nicht mehr in einer eigenen betriebsverfas- 43

sungsrechtlichen Rechtsposition betroffen sein. Der damit dem Senat zur Entscheidung anfallende Hilfsfeststellungsantrag der Beteiligten zu 3. ist aus dem gleichen Grund unzulässig.

Gräfl

M. Rennpferdt

Waskow

Willms

Holzhausen