

Hessisches Landesarbeitsgericht



Verkündet am:  
7. März 2022

Az.: 16 TaBVGa 19/22  
(Arbeitsgericht Wiesbaden: 2 BVGa 2/22)

gez. Ort Urkunde	Mdt. Z. K. Antrag des Geschäftsstelle	Widerspruchsvorlage
<b>DGB Rechtsschutz GmbH Büro Wiesbaden</b>		
07. APR. 2022		
Erledigt	Fristen + Termine	Bearbeitet

**Im Namen des Volkes  
Beschluss**

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren im Beschlussverfahren mit den Beteiligten

1. S. D. G. GmbH,

Antragstellerin und  
Beteiligte zu 1 und  
Beschwerdeführerin  
Geschäftszeichen  
- 51/2022 -

Verfahrensbevollm.:

2. F. J.,

Beteiligter zu 2

3. Wahlvorstand zur Wahl eines Betriebsrats bei der, S. D. G. GmbH  
vertr.d.d. Vorsitzende .....

Beteiligter zu 3

Verfahrensbevollm.:

zu 2: DGB Rechtsschutz GmbH, Büro Wiesbaden, Bahnhofstraße 61,  
65185 Wiesbaden

Geschäftszeichen  
- WI-00052-22/fg/fg -

hat das Hessische Landesarbeitsgericht, Kammer 16,  
auf die mündliche Anhörung vom 7. März 2022

durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht als Vorsitzenden  
und den ehrenamtlichen Richter  
und die ehrenamtliche Richterin

beschlossen:

**Die Beschwerde der Beteiligten zu 2 gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts  
Wiesbaden vom 22. Februar 2022 – 2 BVGa 2/22 – wird mit der Maßgabe  
zurückgewiesen, dass es im Tenor des Arbeitsgerichts unter 1. statt  
„Betriebsgebäude“ heißt „Betriebsgelände“.**

16 TaBVGa 19/22

- 3 -

**Gründe:**

I.

Die Beteiligten streiten über den Zutritt zum Betrieb seitens eines (gekündigten) Wahlbewerbers für die Betriebsratswahl zum Zwecke der Wahlwerbung sowie für die Dauer der öffentlichen Stimmenauszählung der Betriebsratswahl.

Der Antragsteller ist Wahlbewerber für die am 15. März 2022 im Betrieb des Arbeitgebers (Beteiligte zu 2) stattfindende Betriebsratswahl. Beteiligter zu 3 ist der Wahlvorstand.

Nach erfolgter Zustimmung des Betriebsrats kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis des Wahlbewerbers am 9. Februar 2022 außerordentlich. Dagegen hat dieser Kündigungsschutzklage erhoben.

Wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Vorbringens der Beteiligten und der gestellten Anträge wird auf die Ausführungen des Arbeitsgerichts im Beschluss unter I. (Bl. 109R bis 111 der Akte) Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag teilweise stattgegeben; wegen der Begründung wird auf die Ausführungen im Beschluss unter II. (Bl. 111-112 der Akte) verwiesen.

Dieser Beschluss wurde dem Verfahrensbevollmächtigten des Arbeitgebers am 23. Februar 2022 zugestellt, der dagegen am 24. Februar 2022, die Beschwerdebegründung enthaltend, Beschwerde eingelegt hat.

Der Arbeitgeber rügt eine Verletzung von § 308 Abs. 1 S. 1 ZPO. Indem das Arbeitsgericht das Zutrittsrecht in der Frühstückspause auf die Kantine sowie den vor der Kantine befindlichen Bereich, und den Zutritt auf das Betriebsgebäude,

16 TaBVGa 19/22

- 4 -

nicht wie beantragt: Betriebsgelände, sowie auf die Dauer von max. 75 Minuten, mit der Verpflichtung, sich an der Pforte an- und abzumelden sowie einen höchstens 24 Stunden alten Corona-Test vorzulegen, titulierte habe, sei nicht etwa ein „weniger“, sondern etwas anderes, ein „aliud“, zugesprochen worden. Entgegen dem Antrag habe das Arbeitsgericht nicht nur über das „Ob“ eines Zutrittsrechts entschieden, sondern über das „wie“ des Aufenthalts. Hierbei handele es sich nicht um ein minus, sondern ein aliud. Soweit im Tenor auf das Betriebsgebäude abgestellt werde, sei dies unbestimmt, da sich auf dem Werksgelände zwei unverbundene Betriebsgebäude befinden.

Dem Antrag fehle bereits das Rechtsschutzbedürfnis, da der Arbeitgeber das Zutrittsrecht als solches nicht in Abrede stelle. Wenn überhaupt bedürfte es im Wege der einstweiligen Verfügung einer Konkretisierung, welche Maßnahmen zu welchen Zeiten an welchen Orten regelmäßige Wahlwerbung darstellen und deshalb vom Arbeitgeber zu dulden seien. Einem außerordentlich gekündigten Wahlbewerber stehe kein unbedingter und unbegrenzter Anspruch auf Zugang zum Betriebsgelände zu, sondern lediglich unter Berücksichtigung der betrieblichen Notwendigkeiten und auch dies nur zeitweise. Nur in den Pausenzeiten seien die Arbeitnehmer für Wahlwerbung „empfangsbereit“. Aus Gründen der Gleichbehandlung mit anderen Wahlbewerbern könne dem Antragsteller nicht mehr als die persönliche Pausenzeit, die den anderen (aktiv) beschäftigten Arbeitnehmern im Betrieb zusteht, also 50 Minuten, zur Wahlwerbung gewährt werden. Es sei nicht erforderlich, dass der Antragsteller an 5 Tagen pro Woche Wahlwerbung betreibe. Die anderen Kandidaten beschränkten sich darauf, auf Plakaten für sich zu werben und vereinzelt Gespräche mit Kollegen zu führen. Es sei auch kein Grund dafür ersichtlich, weshalb der Antragsteller durch die seitens des Arbeitgebers angeordnete Maßgabe, die Betriebsräume nur an 2 festgelegten Tagen pro Woche betreten zu können, in dem Wahlkampf für seine Liste behindert sei. Soweit das Arbeitsgericht berücksichtigt habe, dass die im Betrieb des Arbeitgebers beschäftigten Arbeitnehmer eine Gesamtpausenzeit von 75 Minuten haben,

16 TaBVGa 19/22

- 5 -

sei dieser erstinstanzlich erfolgte Tatsachenvortrag des Arbeitgebers dahingehend zu berichtigen, dass diese nur 50 Minuten (20 Minuten Frühstückspause und 30 Minuten Mittagspause) betrage.

Das Arbeitsgericht sei ferner davon ausgegangen, dass sich ein Teil der Mitarbeiter im Home Office befinde und nicht erkennbar sei, wann sich welche Mitarbeiter dort und wann sie sich im Betrieb befänden. Ein erheblicher Teil der Mitarbeiter, nämlich zwischen 200 und 250, erbringe seine Arbeitsleistung nach wie vor im Betrieb. Im Bereich der Fertigung (100-110 Arbeitnehmer) sei Home Office nicht möglich. Weitere 110-120 Mitarbeiter seien im Bereich Forschung und Entwicklung tätig. Von diesen seien etwa 40 regelmäßig auf dem Werksgelände tätig. Dagegen sei in der Verwaltung der überwiegende Teil der Mitarbeiter im Home Office tätig. Ein rollierendes System für Mitarbeiter zur Abwechslung zwischen Home Office und Büro bestehe nicht. Selbst wenn der Antragsteller an 5 Arbeitstagen wöchentlich Wahlwerbung im Betrieb machen würde, könnte er einen sehr hohen Teil der Mitarbeiter nicht erreichen. Die regelmäßig auf dem Betriebsgelände arbeitenden Mitarbeiter erreiche er dagegen auch, wenn er nur an 2 Tagen pro Woche Wahlwerbung mache. Soweit sich der Kläger darauf berufe, dass ihm am 18. Februar 2022 um 12:45 Uhr der Zutritt zum Betrieb verweigert worden sei, habe dies darauf beruht, dass er keinen negativen Coronatest habe vorweisen können. Auch die Verweigerung des Zutritts am 21. Februar 2022 gegen 11:00 Uhr sei berechtigt erfolgt, da er Zutritt außerhalb der Pausenzeiten begehrt habe.

Ein Anspruch des Antragstellers auf Teilnahme an der Stimmenauszählung bestehe nicht. Ausreichend sei, dass diese unter Zulassung der Betriebsöffentlichkeit erfolge. Betriebsfremde wie der Antragsteller hätten daher keinen Zugang. Schließlich sei ein Verfügungsgrund nicht gegeben, da nicht erkennbar sei, welche schweren und nicht revidierbaren Nachteile dem Antragsteller drohten. Er sei einer von insgesamt 9 Kandidaten auf der Liste „Mitbestimmung“, die ebenfalls Wahlwerbung machen könnten.

16 TaBVGa 19/22

- 6 -

Der Arbeitgeber beantragt,

den Beschluss des Arbeitsgerichts Wiesbaden vom 22. Februar 2022 -2  
BVGa 2/22- abzuändern und die Anträge zurückzuweisen.

Der Antragsteller beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts als zutreffend.

Das Landesarbeitsgericht hat den Beteiligten einen rechtlichen Hinweis erteilt; diesbezüglich wird auf Bl. 151 der Akte verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Anhörungsprotokolle Bezug genommen.

II.

1. Die Beschwerde statthaft, § 87 Abs. 1 ArbGG und zulässig, da sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet wurde, § 87 Abs. 2 S. 1, § 66 Abs. 1 S. 1, § 89 Abs. 1 und 2 ArbGG, § 594 ZPO.

2. Die Beschwerde ist nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat den Anträgen des Antragstellers zu Recht im Wesentlichen stattgegeben. Die Beschwerdekammer schließt sich der Begründung des Arbeitsgerichts an und nimmt auf sie Bezug. Das Vorbringen des Arbeitgebers in der Beschwerdeinstanz führt zu keiner abweichenden Beurteilung.

Das Rechtsschutzbedürfnis ergibt sich daraus, dass der Arbeitgeber das Zutrittsrecht nicht in dem sich aus den Anträgen ergebenden Umfang anerkennt, sondern dies auf 2 Arbeitstage wöchentlich begrenzt sehen will.

16 TaBVGa 19/22

- 7 -

Der Antrag ist auch hinreichend bestimmt. Was unter Wahlwerbung zu verstehen ist, ergibt sich im Wege der Auslegung dieses Begriffs. Gemeint ist das Zugehen auf die Wähler im Sinne eines werbenden Ansprechens um ihre Stimme bei der anstehenden Betriebsratswahl. Ort und Zeit der Wahlwerbung ergeben sich aus dem Tenor des Beschlusses des Arbeitsgerichts.

Entgegen der Ansicht des Arbeitgebers hat das Arbeitsgericht nicht gegen § 308 Abs. 1 S. 1 ZPO verstoßen, indem es abweichend von den Anträgen tenoriert hat.

Soweit es den Zutritt zum „Betriebsgebäude“, statt -wie beantragt- zum „Betriebsgelände“ zugesprochen hat, handelt es sich um einen Übertragungsfehler vom handschriftlichen Tenor (Bl. 108 der Akte) in das Protokoll und die Ausfertigung des Beschlusses seitens der Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle.

Auch mit den übrigen Abweichungen im Tenor gegenüber dem Antrag hat das Arbeitsgericht nicht etwas Anderes als beantragt zugesprochen, sondern das Zutrittsrecht nur unter einschränkenden Voraussetzungen gewährt, was ein „Minus“ gegenüber dem Antrag darstellt. Der ursprüngliche Antrag zu 1 bezog sich auf den Zutritt in der Zeit von Montag bis Freitag von 9 bis 10:00 Uhr sowie von 12 bis 13:00 Uhr. Das Zutrittsrecht sollte also auf dem gesamten Betriebsgelände während der gesamten Frühstückspause- und Mittagspause der Mitarbeiter bestehen. Demgegenüber hat das Arbeitsgericht ein „weniger“ zugesprochen, indem es das Zutrittsrecht für die Frühstückspause auf die Kantine und den vor der Kantine befindlichen Bereich beschränkt hat und die Zeitdauer auf die den Mitarbeitern zustehende Pausenzeit von (wie auf der Grundlage des erstinstanzlichen Vortrags des Arbeitgebers angenommen) 75 Minuten, statt 120 Minuten (Frühstückspause zwischen 9 und 10:00 Uhr, Mittagspause zwischen 12 und 13:00 Uhr), begrenzt hat. Entsprechendes gilt für die Einschränkung, einen höchstens 24 Stunden alten Coronatest vorzulegen und sich an der Pforte an- und abzumelden. Auch hierbei handelt es sich um ein „weniger“ gegenüber der im Antrag erfolgten unbegrenzten Geltendmachung des Zutrittsrechts.

- 8 -

16 TaBVGa 19/22

- 8 -

Das Arbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass auch ein gekündigter Wahlbewerber, der Kündigungsschutzklage erhoben hat, berechtigt ist, den Betrieb zum Zwecke der Wahlwerbung zumindest zeitweise zu betreten. Dieses Zugangsrecht darf der Arbeitgeber nicht in Abrede stellen, will er nicht gegen das war Behinderungsverbot des § 20 Abs. 1 BetrVG verstoßen (Hessisches Landesarbeitsgericht 23. Februar 2006 -9 TaBVGa 24/06- zu II der Gründe; Landesarbeitsgericht Hamm 6. Mai 2002 -10 TaBV 53/02- Rn. 44). Allerdings ist dieses Zugangsrecht kein Selbstzweck, sondern findet seine Rechtfertigung in der Notwendigkeit der Wahlwerbung. Hierfür ist ein uneingeschränkter Zutritt zu den betriebsüblichen Arbeitszeiten nicht erforderlich. Ausreichend ist vielmehr ein Zugang während der Pausenzeiten (LAG Hamm, a.a.O., Rn. 56).

Dem hat das Arbeitsgericht mit der Fassung von Ziffer 1 des Tenors Rechnung getragen. Hinsichtlich der Frühstückspause hat es eine Einschränkung auf die Kantine sowie den davor befindlichen Bereich vorgenommen. Für die Mittagspause hat es das Zugangsrecht dagegen auf das (gesamte) Betriebsgelände zugelassen, wobei es davon ausgegangen ist, dass die Mittagspause vielfach am Arbeitsplatz verbracht werde, weshalb der Antragsteller zwischen 12:00 und 13:00 Uhr auch dort Wahlwerbung machen dürfe. Das Zutrittsrecht hat es sodann auf max. 75 Minuten pro Arbeitstag begrenzt, weil auch die übrigen Wahlbewerber nur innerhalb ihrer Pausenzeiten berechtigt seien, Wahlwerbung zu machen. In der Beschwerde begehrt der Arbeitgeber eine weitere Einschränkung auf höchstens 50 Minuten, weil die den Mitarbeitern zustehende Pausenzeit nicht 75, sondern nur 50 Minuten je Arbeitstag betrage. Dem folgt die Beschwerdekammer nicht. Es obliegt jedem Wahlbewerber selbst, mit welchem zeitlichen Aufwand er Wahlwerbung betreibt. Hierfür stehen ihm die Pausenzeiten zur Verfügung. Damit sind die Zeiten gemeint, in denen die Wähler nach der betrieblichen Regelung Frühstücks- und Mittagspause machen können. In diesem gesamten Zeitraum muss es Wahlbewerbern möglich sein, Wähler anzusprechen und um ihre Stimme zu werben. Sofern den (aktiv, d.h. ungekündigten) Beschäftigten lediglich eine Pausenzeit von 50 Minuten pro Arbeitstag zusteht, stellt sich nicht die Frage,

16 TaBVGa 19/22

- 9 -

ob sich hierauf die Zeitdauer der Wahlwerbung begrenzt, sondern ob sie -unbezahlt- bis zur Höchstdauer von (hier) 120 Minuten pro Arbeitstag die Freistellung zum Zwecke von Wahlwerbung verlangen können. Hierdurch wird nicht nur der Gleichbehandlung aller Wahlbewerber Rechnung getragen, sondern auch dem Gesetzeszweck des Betriebsverfassungsgesetzes, die Bildung von Betriebsräten zu erleichtern, wozu eine Information der Wähler über die Kandidaten, d.h. Wahlwerbung, gehört. Aus demselben Grund ist es auch nicht ausreichend, das Zutrittsrecht des Antragstellers zum Zwecke der Wahlwerbung auf 2 Wochentage zu begrenzen. Dies gilt unabhängig davon, ob und wie viele Mitarbeiter an ihrem betrieblichen Arbeitsplatz oder im Home Office arbeiten. Während der kurzen Zeitspanne der Betriebsratswahlen (alle 4 Jahre in der Zeit vom 1. März bis 31. Mai, § 13 Abs. 1 BetrVG) ist es dem Arbeitgeber zuzumuten, dass im Betrieb außerhalb der Arbeitszeit Wahlkampf stattfindet. Hierbei entscheidet der jeweilige Wahlbewerber selbst, mit welchem persönlichen und zeitlichen Einsatz er dies tut. Es würde eine Behinderung der Betriebsratswahl nach § 20 Abs. 1 S. 1 BetrVG darstellen, wollte der Arbeitgeber dies auf 2 Arbeitstage pro Woche begrenzen.

Das Arbeitsgericht hat auch richtig erkannt, dass der Arbeitgeber dem Wahlbewerber Zutritt zum Betriebsgelände für die Dauer der öffentlichen Stimmenauszählung zu gewähren hat. Nach § 18 Abs. 3 BetrVG nimmt der Wahlvorstand die Auszählung der Stimmen öffentlich vor. Dadurch soll denjenigen die Teilnahme ermöglicht werden, die ein berechtigtes Interesse an der Betriebsratswahl und ihrem Ausgang haben (Bundesarbeitsgericht 16. April 2003 -7 ABR 29/02- Rn. 14). Öffentlich ist hier im Sinne der Betriebsöffentlichkeit zu verstehen, d.h. die Arbeitnehmer des Betriebs sowie sonstige am Ausgang der Wahl Interessierte (z.B. Vertreter der im Betrieb vertretenen Gewerkschaften) dürfen bei der Stimmenauszählung anwesend sein (Fitting, BetrVG, 30. Aufl., § 13 WahlO Rn. 4; Däubler/Klebe/Wedde-Homburg, BetrVG, 18. Aufl., § 13 WahlO Rn. 6; Richardi-Forst, BetrVG, 17. Auflage, § 13 WahlO Rn. 3).



16 TaBVGa 19/22

- 10 -

Die Auffassung des Arbeitgebers, der Wahlbewerber sei wegen der ausgesprochenen Kündigung betriebsfremd und gehöre daher nicht mehr zur Betriebsöffentlichkeit, trifft nicht zu. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (14. Mai 1997 -7 ABR 26/96- Rn. 17) ist ein gekündigter Wahlbewerber hinsichtlich seiner Wählbarkeit wie ein Betriebsangehöriger zu behandeln. Dies gilt auch soweit er seine Teilnahme an der öffentlichen Stimmauszählung begehrt. Aufgrund seines Status als Wahlbewerber hat er ein rechtlich begründetes Interesse, an der Stimmauszählung teilzunehmen.

Der Verfügungsgrund (§§ 935, 940 ZPO) ergibt sich daraus, dass die Betriebsratswahl unmittelbar bevorsteht und Rechtsschutz im Hauptsacheverfahren zu spät käme.

III.

Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben, §§ 92 Abs. 1 S. 3, 85 Abs. 2 ArbGG.

gez.

gez.

gez.

Beschäftigte als Urkundsbeam-  
tin der Geschäftsstelle