



Kapitel 2

Bildung und Zusammensetzung des Gesamtbetriebsrats

- 1 Bildung und Auflösung des Gesamtbetriebsrats 31
- 2 Übertragung, Spaltung und Verschmelzung von Betrieben und Unternehmen 39
- 3 Zusammensetzung des Gesamtbetriebsrats 42
- 4 Die abweichende Regelung der Mitgliederzahl des Gesamtbetriebsrats .. 53



Kapitel 2

Bildung und Zusammensetzung des Gesamtbetriebsrats

Das folgende Kapitel beschäftigt sich zunächst mit den Voraussetzungen der Errichtung eines Gesamtbetriebsrats, mit der praktischen Durchführung und mit der Frage, welche Betriebe ein Entsendungsrecht haben und welche nicht.

Es werden die Umstände besprochen, unter welchen ein Gesamtbetriebsrat sich wieder auflösen oder unter denen seine Zusammensetzung verändert werden kann.

Sehr wichtig sind auch die Fragen, die sich bei Spaltungen, Verschmelzungen und Umwandlungen von Betrieben und Unternehmen im Hinblick auf das Schicksal von Betriebsräten, Gesamtbetriebsräten, Betriebsvereinbarungen und Gesamtbetriebsvereinbarungen ergeben.

Anschließend wird die Entsendung der Mitglieder in den Gesamtbetriebsrat erörtert, ebenso wie die Bestellung der Ersatzmitglieder und deren Abberufung. Die Amtsniederlegung und der Ausschluss aus dem Gesamtbetriebsrat werden ebenso erläutert wie die Auswirkungen von Neuwahlen in einzelnen Betrieben.

1 Bildung und Auflösung des Gesamtbetriebsrats

1.1 Voraussetzungen für die Errichtung

Die Errichtung eines Gesamtbetriebsrates ist, anders als die Errichtung von Betriebsräten, zwingend vorgeschrieben, wenn in einem Unternehmen mehrere Betriebsräte existieren. Dies folgt nach allgemeiner Ansicht¹ aus dem eindeutigen Gesetzeswortlaut des § 47 BetrVG: „... so ist ein Gesamtbetriebsrat zu errichten.“ Diese Formulierung lässt keinen Spielraum, sondern sie ist verpflichtend. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass die Verantwortlichen ihrer Pflicht nachkommen. Es könnte im Hinblick auf § 1 BetrVG zwar durchaus die Ansicht vertreten werden, dass dann auch die Bildung von Betriebsräten vorgeschrieben sein müsste. Das ist aber nicht der Fall. Für den Betriebsrat gibt es lediglich Vorschriften, die die Wahl eines Betriebsrates erleichtern (zum Beispiel §§ 16 ff. BetrVG), aber keine Vorschrift, die konkrete Personen in die Pflicht nimmt. Dies ist beim Gesamtbetriebsrat anders. § 51 Abs. 2 BetrVG regelt klar, wer sich um die Errichtung eines Gesamtbetriebsrats zu kümmern hat.

Die Errichtung des Gesamtbetriebsrats ist Pflicht! 20

§ 51 Abs. 2 BetrVG Geschäftsführung

(2) Ist ein Gesamtbetriebsrat zu errichten, so hat der Betriebsrat der Hauptverwaltung des Unternehmens oder, soweit ein solcher Betriebsrat nicht besteht, der Betriebsrat des nach der Zahl der wahlberechtigten Arbeitnehmer größten Betriebs zu der Wahl des Vorsitzenden und des stellvertretenden Vorsitzenden des Gesamtbetriebsrats einzuladen. Der Vorsitzende des einladenden Betriebsrats hat die Sitzung zu leiten, bis der Gesamtbetriebsrat aus seiner Mitte einen Wahlleiter bestellt hat. § 29 Abs. 2 bis 4 gilt entsprechend.



Muss nach dem Gesetz ein Gesamtbetriebsrat gebildet werden, so ist die Beteiligung aller Betriebsräte geboten. Handeln sie nicht, stellt dies in aller Regel eine grobe Pflichtverletzung im Sinne des § 23 BetrVG dar, die (theoretisch) zum Ausschluss eines Mitglieds oder zur Auflösung des gesamten Betriebsrates führen kann.²

Wenn zwei Betriebsräte in einem Unternehmen bestehen, **müssen** sie einen Gesamtbetriebsrat errichten.

In jedem Unternehmen kann nur ein Gesamtbetriebsrat gebildet werden.³

Es kann nur einen geben ... 21

¹ Vgl. statt vieler nur Fitting, § 47 Rn. 7.

² Fitting, § 47 Rn. 8; GK, § 47 Rn. 21; DKK, § 47 Rn. 4

³ Fitting, § 47 Rn. 7; DKK, § 47 Rn. 6.

Die Pflicht zur Errichtung eines Gesamtbetriebsrats setzt nach § 47 Abs. 1 BetrVG voraus, dass in einem Unternehmen mindestens zwei Betriebsräte bestehen. Es ist weder erforderlich, dass es sich um einen mehrköpfigen Betriebsrat handelt, noch dass alle Betriebe des Unternehmens Betriebsräte haben.⁴



Beispiel für die Errichtungspflicht eines Gesamtbetriebsrats

Ein Stuttgarter Unternehmen besitzt vier Betriebe mit insgesamt 4000 Arbeitnehmern. Lediglich im Stammwerk mit 1500 Arbeitnehmern besteht ein (15-köpfiger) Betriebsrat. Nach klassischer Ansicht ist ein Gesamtbetriebsrat nicht zu bilden.

In dem neu gegründeten Verkaufsbüro mit zwölf Arbeitnehmern wird ein Betriebsrat (einköpfig) gewählt.

Nun ist ein Gesamtbetriebsrat zu bilden.

22 Kann von nur einem Betriebsrat ein Gesamtbetriebsrat gebildet werden?

Unproblematisch ist auch die Errichtung eines Gesamtbetriebsrats, wenn zwar zwei Betriebsräte existieren, aber einer der beiden sich weigert, einen Gesamtbetriebsrat zu bilden. Wenn es sich bei dem Verweigerer aber um das Gremium des größeren Betriebes handelt, wird es Probleme mit der Beschlussfähigkeit des Gesamtbetriebsrats geben, weil dann nicht genügend Stimmen vertreten sind (siehe hierzu § 51 Abs. 3 Satz 3 BetrVG).

Einige Autoren⁵ halten die Bildung eines Gesamtbetriebsrats aber auch generell in einem **Unternehmen mit nur einem Betriebsrat** für zulässig. Dies wird mit dem Gesetzeswortlaut begründet, der die Bildung eines Gesamtbetriebsrats für diesen Fall ja nicht verbiete, sondern eben nur den umgekehrten Fall zwingend regelt. Es sei sinnwidrig, wenn in einem Unternehmen mit drei Betrieben und zwei Betriebsräten, der Gesamtbetriebsrat im dritten, also betriebsratslosen Betrieb, einen Wahlvorstand einsetzen könne, dies aber in einem Unternehmen mit zwei Betrieben und einem Betriebsrat nicht möglich sei. Bislang sei durchaus anerkannt, dass - zeitlich begrenzt - ein Gesamtbetriebsrat nur aus Vertretern eines Betriebes bestehen kann.

Diese Ansicht entspricht dem Sinn und Zweck der Neuregelung des § 17 Abs. 1 BetrVG, der bestimmt, dass ein Gesamt- oder Konzernbetriebsrat einen Wahlvorstand zur Wahl eines Betriebsrats in einem betriebsratslosen Betrieb einsetzen kann.

⁴ Fitting, § 47 Rn. 20.

⁵ Wohl nur vorläufig noch ohne Gegenansicht DKK, § 47 Rn. 22; Fischer, AiB 2001, 565; Helm/Müller, AiB 2001, 449.

§ 17 Abs. 1 BetrVG

Bestellung des Wahlvorstands in Betrieben ohne Betriebsrat

(1) Besteht in einem Betrieb, der die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 1 erfüllt, kein Betriebsrat, so bestellt der Gesamtbetriebsrat oder, falls ein solcher nicht besteht, der Konzernbetriebsrat einen Wahlvorstand. § 16 Abs. 1 gilt entsprechend.



Es ist aber inkonsequent, wie die Vertreter dieser Ansicht meinen, die Bildung eines Gesamtbetriebsrats nur zur Einsetzung eines Wahlvorstandes zuzulassen. Nach der Neuregelung des § 50 Abs. 1 2. Halbsatz BetrVG erstreckt sich die Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats auch auf Betriebe ohne Betriebsrat. Die Zuständigkeitsregeln sind zwingend. Zuständigkeiten von Betriebsrat und Gesamtbetriebsrat schließen sich aus (siehe dazu unten Kapitel 4). Es gibt Fälle, in denen eine von Betriebsräten zu regelnde Angelegenheit zwei Betriebe betrifft, aber nur einer davon einen Betriebsrat gebildet hat. Wenn die Angelegenheit von diesem Betriebsrat wegen der fehlenden Zuständigkeit nicht geregelt werden kann, so ist fraglich, wer dann die Mitbestimmung ausüben soll. Die Zuständigkeit eines Betriebsrats für einen anderen Betrieb (ohne Betriebsrat) anzunehmen, wäre im Hinblick auf § 50 Abs. 1 Satz 1 2. Halbsatz BetrVG systemwidrig. Außerdem ist eigentlich nicht einzusehen, warum diese Frage in einem Unternehmen, das drei Betriebe (mit Betriebsrat) hat, anders zu lösen sein soll, als in einem Unternehmen mit lediglich zwei Betrieben.

Nach h.M.⁶ können im **Ausland gelegene Betriebe** eines inländischen Unternehmens an der Bildung des Gesamtbetriebsrates **nicht teilnehmen**, da das BetrVG für sie nicht gilt. Die Gegenmeinung⁷ hält die Beteiligung bei der Bildung für möglich, falls die ausländische betriebliche Arbeitnehmervertretung einem deutschen Betriebsrat in etwa adäquat ist. Diese letztere Ansicht ist aber abzulehnen, da sie zum einen „schwammig“ ist (was ist mit „Beteiligung“ und „in etwa adäquat“ genau gemeint) und zum andern gefährlich, da Betriebsratsbeschlüsse – und damit auch Gesamtbetriebsratsbeschlüsse – unwirksam sein können, wenn Nichtmitglieder an der Abstimmung teilgenommen haben.⁸ Und vor allem: Das BetrVG gilt nur in Deutschland (so genanntes „Territorialitätsprinzip“). Nicht ausgeschlossen ist aber, dass mit ausländischen Betrieben Kontakte gepflegt oder Arbeitsgemeinschaften gebildet werden oder dass man sich gegenseitig besucht.⁹ Zu Frei-

**Betriebe im
Ausland**

23

⁶ Fitting, § 47 Rn. 23; Richardi, § 47 Rn. 19.

⁷ Birk Festschrift Schnorr von Carolsfeld, Seite 83; unklar DKK, § 47 Rn. 22a.

⁸ Fitting, § 30 Rn. 22; DKK, § 30 Rn. 15.

⁹ Fitting, § 47 Rn. 23; DKK, § 47 Rn. 22a.

stellung und Kosten bei solchen Kontakten kommen wir später (bei Kapitel 3).

24 Deutsche Betriebe ausländischer Unternehmen

Umgekehrt gilt aufgrund des Territorialitätsprinzips für inländische Betriebe ausländischer Unternehmen das BetrVG. Dies bedeutet in diesem Zusammenhang, dass dann, wenn ein ausländisches Unternehmen in Deutschland mehrere Betriebe mit mindestens zwei Betriebsräten führt, ein Gesamtbetriebsrat zu bilden ist. Die Gründung eines Gesamtbetriebsrates setzt nicht voraus, dass sich der Sitz des Unternehmens oder auch nur die Verwaltung in Deutschland befinden.¹⁰



Beispiel für die Bildung eines Gesamtbetriebsrats in einem ausländischen Unternehmen

Eine ausländische Fluggesellschaft verwaltet ihre Betriebe auf **mehreren** deutschen Flughäfen direkt von Paris aus. Eine eigene Verwaltung für Deutschland gibt es nicht. Kann hier trotzdem ein Gesamtbetriebsrat gebildet werden?

Die Lösung ergibt sich direkt aus dem Gesetzeswortlaut: „Zwei Betriebsräte eines Unternehmens müssen einen Gesamtbetriebsrat bilden.“

(Anmerkung: Beim Konzernbetriebsrat wird dies anders gesehen, dort kommt es darauf an, ob in Deutschland ein „Machtzentrum“ mit eigener unternehmerischer Entscheidungsbefugnis besteht.)

1.2 Die Errichtung des Gesamtbetriebsrats

25 Errichtung des Gesamtbetriebsrats

Ist ein Gesamtbetriebsrat zu errichten, so hat gemäß § 51 Abs. 2 BetrVG (Wortlaut siehe unter Rn. 20) der Betriebsrat der Hauptverwaltung des Unternehmens zur Wahl des Vorsitzenden und des stellvertretenden Vorsitzenden des Gesamtbetriebsrates einzuladen.



Größter Betrieb

Randbemerkung zur Gesetzessystematik

Ein schönes Beispiel für die bisweilen etwas unsystematische Gesetzgebung. Wer hätte diese Regelung in § 51 BetrVG vermutet, nachdem er sie in § 47 BetrVG vergeblich gesucht hat?

Nach h.M.¹¹ gilt dies auch dann, wenn die Hauptverwaltung keinen selbständigen Betrieb bildet, sondern nur Bestandteil (oder unselbständiges Betriebsteil) eines Produktionsbetriebs ist und es sich dabei nicht um den – der Arbeitnehmerzahl nach – größten Betrieb handelt. Die Mindermeinung,¹² die in diesem Fall den größten Betrieb für zuständig hält (siehe unten Rn. 26) und sich auf die Entscheidung des

¹⁰ BAG 1.10.1974 und 31.10.1975, AP Nr. 1 und 2 zu § 106 BetrVG; aA Röder/Powietzka, DB 2004, 544 die eine „Koordinierung in Deutschland“ (ähnlich wie die h.M. beim Konzernbetriebsrat) fordern.

¹¹ Richardi, § 51 Rn. 25; DKK, § 51 Rn. 6; GK, § 51 Rn. 8.

¹² Fitting, § 51 Rn. 8.

Bundesarbeitsgerichts vom 9.5.1958¹³ stützt, ist abzulehnen, da das Gesetz dem Gesichtspunkt der Nähe zur Unternehmensleitung erhebliches Gewicht beimisst.¹⁴ Hauptverwaltung ist immer der Unternehmensteil, in dem die wesentlichen Unternehmerentscheidungen getroffen werden.¹⁵

Besteht im Betrieb der Hauptverwaltung kein Betriebsrat, ist zur Einladung der Betriebsrat des nach der Zahl der wahlberechtigten Arbeitnehmer größten Betriebes des Unternehmens zuständig. Maßgebend ist die Arbeitnehmerzahl bei der letzten Betriebsratswahl (die Feinheiten hierzu werden später bei den „Stimmen“ besprochen, s. Kapitel 3).¹⁶

Der zuständige Betriebsrat ist verpflichtet, eine konstituierende Sitzung einzuberufen, wenn die Voraussetzungen für die Errichtung eines Gesamtbetriebsrates vorliegen (Muster siehe Anlage 2).

Konstituierende Sitzung

Er hat **alle Betriebsräte** des Unternehmens hierzu einzuladen und aufzufordern, die vom Gesetz vorgeschriebenen Mitglieder zu bestellen und in den Gesamtbetriebsrat zu entsenden (zur Anzahl siehe § 47 Abs. 2 BetrVG). Die Unterlassung der Einladung stellt nach allgemeiner Ansicht¹⁷ in aller Regel eine grobe Pflichtverletzung im Sinne des § 23 BetrVG dar und kann zum Ausschluss aus dem Betriebsrat (nicht Gesamtbetriebsrat, denn den gibt es ja auch noch gar nicht) oder zur Auflösung des gesamten Betriebsrats führen.

Letzteres hilft den anderen Betriebsräten des Unternehmens aber wenig, denn ein Verfahren nach § 23 Abs. 1 BetrVG kann nur von einem Viertel der Arbeitnehmer dieses Betriebes, vom jeweiligen Betriebsrat gegen eines seiner Mitglieder, vom Arbeitgeber oder einer in diesem Betrieb vertretenen Gewerkschaft beantragt werden.

Was tun, wenn die Zuständigen nicht handeln?

§ 23 Abs. 1 BetrVG Verletzung gesetzlicher Pflichten

(1) Mindestens ein Viertel der wahlberechtigten Arbeitnehmer, der Arbeitgeber oder eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft können beim Arbeitsgericht den Ausschluss eines Mitglieds aus dem Betriebsrat oder die Auflösung des Betriebsrats wegen grober Verletzung seiner gesetzlichen Pflichten beantragen. Der Ausschluss eines Mitglieds kann auch vom Betriebsrat beantragt werden.



¹³ AP Nr. 1 zu § 3 BetrVG.

¹⁴ DKK, § 51 Rn. 6.

¹⁵ DKK, § 51 Rn. 6.

¹⁶ Fitting, § 51 Rn. 9; Richardi, § 51 Rn. 24.

¹⁷ Statt vieler Fitting, § 51 Rn. 10.