
Datum: 09.10.2019
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 5. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 5 TaBV 5/19
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2019:1009.5TABV5.19.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 5 BV 372/18
Schlagworte: Wahlanfechtung – Aufsichtsrat – Arbeitnehmervertreter – öffentliche Stimmauszählung – Verhinderung
Normen: § 22 MitbestG, §§ 5, 41, 42 MitbestGWO 3, § 83 Abs. 3 ArbGG
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:

1. Bei der Wahl der Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsrat hat grundsätzlich der gesamte Betriebswahlvorstand die Stimmen öffentlich auszuzählen und die Gültigkeit der Stimmzettel zu prüfen.

2. Die Notwendigkeit, dass der gesamte Betriebswahlvorstand anwesend sein muss, besteht nicht, wenn einzelne Mitglieder des Betriebswahlvorstands entschuldigt fehlen. Hiervon ist bei einer Verhinderung auszugehen. Eine Verhinderung ist gegeben, wenn ein Betriebswahlvorstandsmitglied aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht in der Lage ist, sein Amt auszuüben. Dies ist etwa bei Urlaub oder Arbeitsunfähigkeit der Fall.

3. Die Wahl der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat ist anfechtbar, wenn nicht der gesamte Betriebswahlvorstand während der gesamten Dauer der öffentlichen Auszählung anwesend und kein Verhinderungsgrund gegeben ist. Auf die Dauer der unentschuldigten Abwesenheit kommt es nicht an.

Tenor:

I. Die Beschwerde der Beteiligten zu 4. gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 22. November 2018– 5 BV 372/18 – wird zurückgewiesen.

II. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

- I. 2
- Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit der am 10. April 2018 durchgeführten Wahl der Arbeitnehmervvertreter in den Aufsichtsrat der Beteiligten zu 4. 3
- Im Unternehmen der Beteiligten zu 4. werden Diesel-, Gas- und elektrifizierte Motoren sowie Komponenten hierfür hergestellt. Die Beteiligte zu 4. beschäftigte im Dezember 2018 4.840 Mitarbeiter. Die von drei Mitarbeitern angefochtene Wahl wurde in K und an den weiteren innerdeutschen Standorten in H und U sowie in G bei der T GmbH durchgeführt. 4
- Die genaue Anzahl der Mitarbeiter, die (auch) die türkische Staatsangehörigkeit haben, ist zwischen den Beteiligten streitig. Die Arbeitgeberin hat angegeben, 275 Mitarbeiter hätten (auch) die türkische Staatsangehörigkeit. Von diesen seien 175 Mitarbeiter in der Türkei geboren. Bei der am K Standort im Januar 2017 durchgeführten Betriebsratswahl wurde das Wahlausschreiben auch in türkischer Sprache ausgehängt. 5
- Der K Betriebsrat der Beteiligten zu 4. bestellte am 21. November 2017 sowohl den Hauptwahlvorstand als auch den fünfköpfigen Betriebswahlvorstand K . Ersatzmitglieder wurden nicht bestellt. In einer Mitteilung vom 4. Dezember 2017 (Kopie Bl. 19 d.A.) heißt es, der Betriebswahlvorstand K sei auch der Hauptwahlvorstand. Weiter ist ausgeführt, dass in dem K Betrieb die Gewerkschaft I vertreten sei. Ein Hinweis auf die ebenfalls im Betrieb vertretene Gewerkschaft V erfolgte in dem Schreiben nicht. Die V reichte am 1. März 2018 einen Wahlvorschlag ein. 6
- Die Bekanntmachung über die Bildung der Wahlvorstände wurde am 4. Dezember 2017 ausgehängt. Ob der Aushang durchgehend bis zum 16. April 2018 erfolgte, ist zwischen den Beteiligten streitig. Im K Betrieb der Beteiligten zu 4. gibt es 19 schwarze Bretter. Im Gebäude 5 ist kein schwarzes Brett installiert. Der Aushang erfolgte an allen schwarzen Brettern, nicht jedoch im Gebäude 5. 7
- Kandidaten der Liste 3 boten dem Wahlvorstand am 15. März 2018 an, Wahlhelfer zu stellen. Dies lehnte der Wahlvorstand mit Schreiben vom 19. März 2018 ab. Die Wahlvorschläge wurden ebenfalls am 19. März 2018 bekannt gemacht. 8
- Mit einem an den Vorsitzenden des Hauptwahlvorstandes gerichteten Schreiben vom 5. April 2018 teilte das Mitglied des Betriebswahlvorstands Ho mit, dass er an der öffentlichen Stimmauszählung am 11. April 2018 nicht teilnehmen könne, weil für diesen Tag bei ihm eine nicht anders zu terminierende ärztliche Untersuchung angesetzt worden sei. Eine ärztliche Bescheinigung legte er nicht vor. Sie wurde von ihm nicht verlangt. 9

Die öffentliche Stimmauszählung sollte im Technikum der Beteiligten zu 4. am 11. April 2018 um 8:00 Uhr beginnen. Ob die Auszählung tatsächlich um 08:00 Uhr oder erst um 09:00 Uhr begann, ist zwischen den Beteiligten streitig. Herr Ho fehlte entsprechend seiner Ankündigung bei der Auszählung. Ein weiteres Mitglied des Betriebswahlvorstandes, nämlich Frau F , war bei Beginn der Auszählung für einen von den Beteiligten nicht exakt beschriebenen Zeitraum abwesend. Zur Begründung hat die Beteiligte zu 4. angegeben, sie habe die Ergebnisse aus U , H und G entgegennehmen sollen. Da sie über kein mobiles Endgerät verfügt habe, habe sie an ihrem Computer am Arbeitsplatz auf die per E-Mail übermittelten Nachrichten gewartet.	10
Die Auszählung wurde gegen 11:23 Uhr unterbrochen. Die Dauer der Unterbrechung haben die Beteiligten zu 1. bis 3. mit 17 Minuten und die Beteiligte zu 4. mit zehn Minuten angegeben.	11
Die Wahlniederschrift und die Bekanntmachung des Wahlergebnisses erfolgten am 12. April 2018. Danach wurden als Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsrat drei Kandidaten gewählt, die alle der Liste der I angehörten. Am 13. April 2018 wurden die Wahlakten an die Beteiligte zu 4. weitergereicht. Die Bekanntgabe des Wahlergebnisses im Bundesanzeiger erfolgte am 17. April 2018. Anträge auf Neuauszählung des Wahlergebnisses wurden abgelehnt.	12
Die Beteiligten zu 1. bis 3. haben die Wahl mit einem undatierten Schriftsatz, der am 27. April 2018 beim Arbeitsgericht eingegangen ist, angefochten. Als weitere Beteiligte hatten sie zunächst nur die Beteiligte zu 4. angegeben. Die weiteren Personen und Stellen sind durch das des Arbeitsgerichtes beteiligt worden.	13
Die Beteiligten zu 1. bis 3. haben mehrere Wahlfehler geltend gemacht.	14
Gerügt worden ist insbesondere, dass	15
- keine ordnungsgemäße Information der Gewerkschaft V über die anstehende Wahl erfolgt sei;	16
- keine unverzügliche Mitteilung über die Bildung des Wahlvorstands erfolgt sei;	17
- keine Bekanntmachung zur Abstimmung über die Art der Wahl erfolgt sei;	18
- das Wahlausschreiben nicht in Gebäude 5 ausgehängt worden sei;	19
- das Wahlausschreiben nur auf Deutsch erstellt worden sei;	20
- Fehler bei der Erstellung der Listen erfolgt seien;	21
- die Verlosung der Listenplätze manipuliert worden sei;	22
- keine Wahlhelfer der Liste 3 zugelassen worden seien;	23
- die öffentlicher Auszählung verschoben worden sei;	24
- der Wahlvorstand bei der Auszählung nicht vollständig während der gesamten Zeit anwesend gewesen sei;	25
- die Öffentlichkeit bei der Auszählung zwischen 11:23 Uhr und 11:40 Uhr unterbrochen worden sei;	26

- sich nicht berechnigte Personen am Auswertecomputer aufgehatten hätten; 27
- die Räumlichkeiten für die öffentliche Stimmauszählung ungeeignet gewesen seien; 28
- das Wahlergebnis nicht unverzüglich bekannt gemacht worden sei; 29
- die Wahlakten nicht unverzüglich weitergereicht worden seien. 30

Die Beteiligten zu 1. bis 3. haben geltend gemacht, es bestehe kein nachvollziehbarer Grund für die zeitweise Abwesenheit von Frau F . Angesichts der heutigen technischen Möglichkeiten sei es ihr möglich gewesen, die Wahlergebnisse der anderen Standorte am Auszählungsort entgegenzunehmen. Herr Ho habe sich nicht ordnungsgemäß entschuldigt. Er habe kein ärztliches Attest vorgelegt. Zahlreiche türkische Mitarbeiter verstünden nicht ausreichend Deutsch, um das Wahlausschreiben verstehen zu können. 31

Die Beteiligten zu 1. bis 3. haben beantragt, 32
 die Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern der Arbeitnehmer vom 10. April 2018 bei der Beteiligten zu 4. für unwirksam zu erklären. 33

Die Beteiligte zu 4. hat beantragt, 34
 die Anträge zurückzuweisen. 35

Sie hat die Auffassung vertreten, die zweiwöchige Anfechtungsfrist sei nicht gewahrt. Die Zustellung an die in der Antragschrift nicht genannten Beteiligten sei nicht „demnächst“ erfolgt. Die Gewerkschaft V sei über die anstehende Wahl ordnungsgemäß informiert worden. Zwar befinde sich in den Wahlakten ein entsprechendes Schreiben nicht mehr. Gleichwohl sei eine Unterrichtung erfolgt. Dies ergebe sich bereits daraus, dass die Gewerkschaft V einen Wahlvorschlag eingereicht habe. Eine Übersetzung des Wahlausschreiben in die türkische Sprache sei nicht erforderlich gewesen. Der Wahlvorstand habe aufgrund mehrerer Umstände davon ausgehen können, dass alle Mitarbeiter ausreichend Deutsch sprechen und verstehen. Die anfallenden Tätigkeiten setzten wegen der technischen Anforderungen ein sehr gutes Sprachniveau der Arbeitnehmer voraus. Klassische Fließbandarbeiten mit reinen Wiederholungstätigkeiten fielen nicht an. Der gesamte Schriftverkehr erfolge in deutscher Sprache. Zudem habe der Wahlvorstand entsprechende Erkundigungen eingeholt. 36

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag mit Beschluss vom 22. November 2018, auf den Bezug genommen wird, stattgegeben. Gegen den erstinstanzlichen Beschluss hat die Beteiligte zu 4. Beschwerde eingelegt. 37

Die Beteiligte zu 4. ist nach wie vor der Auffassung, die Wahl sei ordnungsgemäß durchgeführt worden. Insbesondere sei keine Übersetzung der Bekanntmachungen erforderlich gewesen. Bei der Betriebsratswahl 2017 seien die Übersetzungen nur deswegen erfolgt, weil dies bei den Wahlen zuvor auch so praktiziert worden sei. Der Wahlvorstand habe sich mit der Frage der Übersetzung intensiv auseinandergesetzt. Er habe ein türkischstämmiges Aufsichtsratsmitglied, die türkischstämmigen Vertrauensleute und Betriebsräte befragt. 38

Die Beteiligte zu 4. beantragt, 39

den Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 22. November 2018 – 5 BV 372/18 – abzuändern und den Antrag zurückzuweisen.

Die Beteiligten zu 1. bis 3. beantragen, 41
die Beschwerde zurückzuweisen. 42

Sie verteidigen unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags 43
den angefochtenen Beschluss. Es sei Rücksprache mit einem Vorgesetzten verschiedener
Mitarbeiter vorgenommen worden. Diese habe ergeben, dass mindestens sechs Mitarbeiter
nicht über ausreichende deutsche Sprachkenntnisse verfügten, um das Wahlausschreiben
verstehen zu können.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gründe 44
des angefochtenen Beschlusses, die im Beschwerdeverfahren gewechselten Schriftsätze, die
eingereichten Unterlagen sowie die Sitzungsniederschriften Bezug genommen.

II. 45

1. Die Beschwerde ist zulässig. Sie ist gemäß § 87 Abs. 1 ArbGG statthaft und wurde 46
gemäß §§ 87 Abs. 2, 66 Abs. 1 Satz 1, 64 Abs. 6 Satz 1 und 5 ArbGG, §§ 519 und 520 ZPO
frist- und formgerecht eingelegt und begründet.

2. Das Arbeitsgericht hat die erforderlichen Personen und Stellen am Verfahren 47
beteiligt.

a) § 83 Abs. 3 ArbGG regelt nicht selbst, wer Beteiligter eines Beschlussverfahrens 48
ist. Die Vorschrift ordnet lediglich an, dass der Arbeitgeber, die Arbeitnehmer und die Stellen
zu hören sind, die u. a. nach dem Mitbestimmungsgesetz im einzelnen Fall beteiligt sind.
Dafür ist entscheidend, welche Personen oder Stellen durch die vom Antragsteller begehrte
Entscheidung in ihrer mitbestimmungsrechtlichen Rechtsstellung unmittelbar betroffen
werden. Die Beteiligtenbefugnis ist vom Gericht in jeder Lage des Verfahrens von Amts
wegen zu prüfen und zu berücksichtigen (*BAG 15. Mai 2019 – 7 ABR 35/17; 17. Mai 2017 -
7 ABR 22/15; 23. Juli 2014 - 7 ABR 23/12*).

b) Danach sind am vorliegenden Verfahren neben den Antragstellern beteiligt die 49
gewählten Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat, deren Wahl angefochten ist, das betroffene
Unternehmen, der betroffene Aufsichtsrat und die Gewerkschaft, auf deren Vorschlag
nach § 16 Abs. 2, § 18 Satz 3 MitbestG die Vertreter der Arbeitnehmer gewählt wurden,
deren Wahl Gegenstand des Verfahrens ist (*vgl. BAG 15. Mai 2019 – 7 ABR 35/17; 17. Mai
2017 - 7 ABR 22/15*).

3. Das Rechtsmittel ist unbegründet. Die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder der 50
Arbeitnehmer der Beteiligten zu 4. ist unwirksam. Die zweiwöchige Anfechtungsfrist des § 22
Abs. 2 Satz 2 MitbestG ist gewahrt. Die Wahl ist unwirksam, weil ein Verstoß gegen die
wesentliche Wahlvorschrift des § 41 Abs. 1 und 3 Satz 1 3. WO gegeben ist. Danach hat der
gesamte Betriebswahlvorstand die Stimmen öffentlich auszuzählen und die Gültigkeit der
Stimmzettel zu prüfen. Dies ist nicht erfolgt, weil das Wahlvorstandsmitglied F bei der
Auszählung der Stimmen nicht durchgehend anwesend war, ohne dass hierfür - anders als
für Herrn Hohnsen – ein tragfähiger Entschuldigungsgrund bestand. Die nach § 22 Abs. 1
MitbestG notwendige Kausalität ist gegeben. Es kann nicht angenommen werden, dass durch
den Verstoß das Wahlergebnis nicht geändert oder beeinflusst werden konnte.

Vor diesem Hintergrund bedurfte es keiner Entscheidung, ob weitere Wahlfehler gegeben sind. Insbesondere war nicht zu klären, ob das Wahlausschreiben – wie das Arbeitsgericht angenommen hat – in türkischer Sprache auszuhängen war oder ob sich der Wahlvorstand im Rahmen eines ihm zuzubilligenden Beurteilungsspielraums bewegt hat.	51
a) Die zweiwöchige Antragsfrist des § 22 Abs. 2 Satz 2 MitbestG ist gewahrt.	52
Zur Wahrung der zweiwöchigen Anfechtungsfrist gemäß § 22 Abs. 2 Satz 2 MitbestG kommt es nicht darauf an, ob der Wahlanfechtungsantrag den übrigen Verfahrensbeteiligten innerhalb der Anfechtungsfrist oder „demnächst“ im Sinne von § 167 ZPO zugestellt wurde. Maßgeblich ist vielmehr der Eingang des Wahlanfechtungsantrags beim Arbeitsgericht (<i>BAG 17. Mai 2015 – 7 ABR 22/15</i>).	53
Nach diesen Grundsätzen ist die Frist eingehalten. Die Veröffentlichung im Bundesanzeiger erfolgte am 17. April 2018. Der Antrag ist im 27. April 2018 beim Arbeitsgericht eingegangen.	54
b) Bei der Wahl ist gegen eine wesentliche Wahlvorschrift (§ 22 Abs. 1 MitbestG), nämlich gegen § 41 Abs. 1 und 3 Satz 1 3. WO, verstoßen worden. Danach hat der Betriebswahlvorstand die Stimmen öffentlich auszuzählen und die Gültigkeit der Stimmzettel zu prüfen.	55
aa) § 41 Abs. 1 und 3 Satz 1 3. WO ist eine wesentliche Wahlvorschrift.	56
Eine Wahlvorschrift ist regelmäßig wesentlich, wenn sie zwingend ist (<i>BAG 13. Oktober 2004 – 7 ABR 5/04; WKS/Wißmann, 5. Aufl. 2017, § 22 MitbestG Rn. 26</i>).	57
Ausnahmsweise können auch zwingende Vorschriften unwesentlich sein. Dies wird für reine Ordnungsvorschriften angenommen, die lediglich der zügigen und rationellen Durchführung des Wahlverfahrens dienen. Für die Abgrenzung ist maßgeblich, ob die jeweilige Regelung für die ungehinderte Ausübung des Wahlrechts sowie die unverfälschte Kundgabe und Feststellung des Wählerwillens Bedeutung hat oder nicht (<i>WKS/Wißmann, 5. Aufl. 2017, § 22 MitbestG Rn. 26</i>).	58
Nach diesen Grundsätzen ist eine wesentliche Wahlvorschrift gegeben. Es handelt sich um eine zwingende Norm, der nicht lediglich eine Ordnungsfunktion zukommt. Die ordnungsgemäße Auszählung und die Prüfung der Gültigkeit der Stimmzettel sind von zentraler Bedeutung für ein ordnungsgemäßes Wahlverfahren.	59
bb) Bei der Wahl ist gegen § 41 Abs. 1 und 3 Satz 1 3. WO verstoßen worden. Vorgesehen ist, dass der Betriebswahlvorstand die Stimmen öffentlich auszuzählen und die Gültigkeit der Stimmzettel zu prüfen hat.	60
(1) Diese Aufgabe obliegt dem gesamten Betriebswahlvorstand und nicht einzelnen Mitgliedern des Betriebswahlvorstands (<i>in diesem Sinne ebenfalls WKS/Wißmann, 5. Aufl. 2017, § 9 MitbestG Rn. 56; für die Betriebsratswahl LAG Berlin 16. November 1987 - 12 TaBV 6/87 – BeckRS 9998, 20950; Fitting 29. Aufl. 2018, § 13 WO 2001 Rn. 3; Richardi/Forst, 16. Aufl. 2018, § 14 BetrVG Rn. 1</i>).	61
Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Vorschrift, der keine Einschränkung enthält. Wenn von dem Betriebswahlvorstand die Rede ist, ist er in seiner Gesamtheit angesprochen.	62

Der Sinn und Zweck der Vorschrift weist in die gleiche Richtung. Wie bereits ausgeführt, sind die Auszählung und die Prüfung der Gültigkeit der Stimmzettel von zentraler Bedeutung für die Ordnungsgemäßheit einer Wahl. Diese soll einer möglichst breiten Kontrolle unterliegen. Dieses Anliegen wird zum einen dadurch gesichert, dass die Stimmauszählung öffentlich erfolgt, und zum anderen durch die Anwesenheit des gesamten Betriebswahlvorstands. Diesem obliegt zudem gemäß § 42 Abs. 1 3. WO die Erstellung der Wahlniederschrift. An dieser kann sich das einzelne Betriebswahlvorstandsmitglied sinnvoll nur beteiligen, wenn es an der gesamten Auszählung teilgenommen hat.

(2) Allerdings besteht die Notwendigkeit, dass der gesamte Betriebswahlvorstand anwesend sein muss, nicht ausnahmslos. Zwar enthält die 3. WO keine ausdrückliche Regelung, wann von einem entschuldigtem Fernbleiben eines Wahlvorstandsmitgliedes auszugehen ist. Es lässt sich jedoch § 5 Abs. 3 3. WO entnehmen, dass hiervon bei einer Verhinderung auszugehen ist. Für diesen Fall kann (muss also nicht) ein Ersatzmitglied bestellt werden. Dem ist zu entnehmen, dass der Betriebswahlvorstand auch dann handlungsfähig sein soll, wenn kein Ersatzmitglied bestellt worden ist und ein Verhinderungsfall eintritt. 64

Eine Verhinderung in diesem Sinne ist gegeben, wenn ein Betriebswahlvorstandsmitglied aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht in der Lage ist, sein Amt auszuüben. Dies ist etwa bei Urlaub oder Arbeitsunfähigkeit der Fall (*vgl. BAG 8. September 2011 – 2 AZR 388/10*). 65

(3) Nach diesen Grundsätzen liegt ein Wahlverstoß vor. 66

Dieser ergibt sich nicht aus der Abwesenheit von Herrn Ho . Dieser war zwar nicht arbeitsunfähig erkrankt, musste sich aber an diesem Tag nach seiner Darstellung einer anders nicht zu terminierenden ärztlichen Untersuchung unterziehen. Seine diesbezügliche Mitteilung ist ausreichend. Der Wahlvorstand konnte und musste aufgrund dieser Nachricht von einer Verhinderung ausgehen. Er hatte keine rechtliche Handhabe, von Herrn Ho die Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung zu verlangen. Nicht maßgeblich ist, dass das Schreiben ausdrücklich an den Hauptwahlvorstand gerichtet war. Dies ändert an der Verhinderung nichts. 67

Keine Verhinderung lag jedoch im Fall von Frau F vor. Dabei kann dahinstehen, ob eine Verhinderung anzunehmen gewesen wäre, wenn es ihre Funktion als Betriebswahlvorstand erforderlich gemacht hätte, vorübergehend ortsabwesend zu sein. Sie war jedoch nicht wegen ihrer Bestellung zum Betriebswahlvorstand ortsabwesend. Sie hat vielmehr Tätigkeiten für den Hauptwahlvorstand verrichtet, indem sie Ergebnisse aus den anderen Standorten entgegengenommen hat (§ 42 Abs. 2 3. WO). Dies ist nicht die Aufgabe des Betriebswahlvorstands. 68

Ergänzend wird darauf verwiesen, dass nicht etwa eine Pflichtenkollision gegeben war. Frau F war aufgrund der Übernahme des Amtes des Betriebswahlvorstandes verpflichtet, dieses vollständig auszuüben. Weitere Ämter durfte sie nur übernehmen, wenn sie durch deren Ausübung nicht daran gehindert war, ihre Pflichten als Betriebswahlvorstand vollständig zu erfüllen. 69

Es bedurfte keiner Aufklärung, wie lange Frau F unentschuldig abwesend war. Auf die Dauer kommt es nicht an. c) Der Verfahrensverstoß war geeignet, das Wahlergebnis zu beeinflussen. 70

aa) Nach § 22 Abs. 1 MitbestG berechtigen Verstöße gegen wesentliche Wahlvorschriften nur dann nicht zur Anfechtung der Wahl, wenn die Verstöße das Wahlergebnis objektiv weder ändern noch beeinflussen konnten. Unerheblich ist, ob der Verstoß das Wahlergebnis tatsächlich beeinflusst hat. Entscheidend ist, ob bei einer hypothetischen Betrachtungsweise eine Wahl ohne den Verstoß gegen wesentliche Wahlvorschriften unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zwingend zu demselben Wahlergebnis geführt hätte. Eine verfahrensfehlerhafte Wahl muss nur dann nicht wiederholt werden, wenn sich konkret feststellen lässt, dass auch bei der Einhaltung der Wahlvorschriften kein anderes Ergebnis erzielt worden wäre. Kann diese Feststellung nicht getroffen werden, bleibt es bei der Unwirksamkeit der Wahl (*BAG 10. Juli 2013– 7 ABR 83/11; WKS/Wißmann, 5. Aufl. 2017, § 22 MitbestG Rn. 33*).

Bei einem Verstoß gegen das Erfordernis der öffentlichen Stimmauszählung ist die Kausalität regelmäßig gegeben, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Wahl bei ordnungsgemäßer Durchführung zu einem anderen Ergebnis geführt hätte (*BAG 10. Juli 2013– 7 ABR 83/11; 15. November 2000 – 7 ABR 53/99; WKS/Wißmann, 5. Aufl. 2017, § 22 MitbestG Rn. 38*). 72

Gleiches gilt, wenn der Betriebswahlvorstand bei der öffentlichen Stimmauszählung nicht durchgehend vollständig anwesend ist. Bei hypothetischer Betrachtung kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Auszählung und/oder die Prüfung der Gültigkeit der Stimmzettel anders ausgefallen wären, wenn der Betriebswahlvorstand vollständig anwesend gewesen wäre. 73

bb) Danach ist die notwendige Kausalität gegeben. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Stimmauszählung bzw. die Prüfung der Gültigkeit der Stimmen zu einem anderen Ergebnis geführt hätten, wenn sie unter Beteiligung des gesamten Betriebswahlvorstandes erfolgt wären. 74

4. Die Kammer hat die Rechtsbeschwerde gemäß §§ 92 Abs. 1 Satz 2, 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG wegen der grundsätzlichen Bedeutung der entscheidungserheblichen Rechtsfrage zugelassen. 75