



LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

unter Beteiligung

1. der Frau O. T., O. berg 41, X.,

- Antragstellerin und Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigte: S. Rechtsanwälte,
B. straße 7, L.,

2. ---

3. des Herrn P. L., 2. Stellvertreter der Schwerbehinderten-vertretung der A.
J.A. I. Deutschland GmbH, H. Str. 14- 22, T.,

- Beteiligter zu 3) und Beschwerdegegner -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte U. und Kollegen,
P.-K.-Str. 125, L.,

4. der A. J.A. I. AG, vertreten durch deren Vorstandsmitglieder Dr. F. T., L.
L., Dr. S. T. und B. X., H. Str. 14 - 22, T.,

- Beteiligte zu 4) und Beschwerdegegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte E. Q. V. M., B. Str. 10, L.,

5. des Betriebsrats der A. J.A. I. Deutschland GmbH, vertreten durch den
Vorsitzenden K. X., H. Str. 14 - 22, T.,

- Beteiligter zu 5) und Beschwerdegegner -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte U. und Kollegen,
P.-K.-Str. 125, L.,

6. der A. J.A. I. Deutschland GmbH, vertreten durch deren Geschäftsführer
E. F., U. I., D. L. und M. L., H. Str. 14 - 22, T.,

- Beteiligte zu 6) und Beschwerdegegnerin

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte E. Q. V. M.,
B. Str. 10, L.,

7. des Herrn X. N., 1. Stellvertreter der Schwerbehinderten-vertretung der
A. J.A. I. Deutschland GmbH, H. Str. 14 - 22, T.,

- Beteiligter zu 7) -

hat die 12. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 18.10.2017
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Dr. Gotthardt als Vor-
sitzenden sowie den ehrenamtlichen Richter Bauer und den ehrenamtlichen
Richter Jäckle

für R e c h t erkannt:

**Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Ar-
beitsgerichts Solingen vom 28.07.2017 - 1 BVGa 2/17 wird zurückge-
wiesen.**

GRÜNDE:

A. Die Beteiligten streiten darüber, ob die Antragstellerin noch bis zum 31.12.2017 das Amt der Schwerbehindertenvertretung bei den Beteiligten zu 4) und 6) innehat.

Die Antragstellerin war Mitarbeiterin und Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen bei der Beteiligten zu 4) (*im folgenden A. AG*). Der Beteiligte zu 7) war ihr erster und der Beteiligte zu 3) ihr zweiter Stellvertreter. Bei der A. AG war die Antragstellerin zudem Betriebsrätin.

Mit Wirkung zum 01.07.2017 wurden im Rahmen einer Umstrukturierung der A. AG die vornehmlich operativen Bereiche von den Holdingfunktionen auf betrieblicher Ebene getrennt und im Wege eines Betriebsübergangs auf die Beteiligte zu 6) (*im folgenden D-GmbH*) übertragen. In der Betriebsvereinbarung, die zugleich Interessenausgleich war, vom 24.05.2017 und die von der A. AG, der D-GmbH und dem Betriebsrat der A. AG geschlossen worden war, hieß es u.a.:

„Präambel

A. hat entschieden, dass sie die Geschäftsfelder Holdingfunktionen einerseits und das operative Geschäfts andererseits zukünftig getrennt führen will. Zu diesem Zweck sollen das Marketing der Produkte in Deutschland und Österreich sowie die Produktion von Schneid- und Metallwaren, Haushaltsartikeln, Maschinen und Werkzeugen sowie Export, Logistik, Administration, Finanzen und Vertrieb (im Folgenden „**Operativer Bereich**“) auf die neu gegründete A. J.A. I. Deutschland GmbH übertragen werden. Die Holdingfunktionen sollen bei A. verbleiben. Der Betriebsrat stimmt dieser Entscheidung zu. ...

§ 2

Spaltung des Betriebs

- (1) Der Betrieb von A. in T. wird zum Übergangsstichtag in zwei Teile gespalten. Der derzeitige Teilbetrieb operativer Bereich wird ein eigener Betrieb (im folgenden „**Betrieb Operativer Bereich**“). Der Teilbetrieb Holdingfunktion (im folgenden „**Betrieb Holdingfunktionen**“) wird ebenfalls einen eigenständigen Betrieb bilden. Daneben besteht ein separater Betrieb der Schwestergesellschaft A. S. GmbH, dessen Arbeitnehmer der Betriebsrat derzeit ebenfalls vertritt. ...

§ 3

Betriebsübergang gemäß § 613 a BGB auf die A. J. A. I. Deutschland GmbH

(1) Zum Übertragungstichtag wird auf der Grundlage der in der Präambel beschriebenen Verträge der operative Bereich als eigenständiger Betrieb im Wege des Betriebsübergangs gemäß § 613 a BGB von A. auf die A. J. A. I. Deutschland GmbH übergehen. Das bedeutet, dass die in der Anlage entsprechend als Arbeitnehmer des operativen Bereichs gekennzeichneten Arbeitnehmer automatisch kraft Gesetzes auf die A. J. A. I. Deutschland GmbH übergehen.

....

§ 4

Betriebsrat/Übergangsmandat

(1) Der Betriebsrat von A. besteht nach dem Übergangstichtag als Betriebsrat der A. J. A. I. Deutschland GmbH fort und ist daher weiterhin für die auf die A. J. A. I. Deutschland GmbH übergehenden Arbeitnehmer zuständig.

(2) Der Betriebsrat hat darüber hinaus für die Arbeitnehmer, die bei A. verbleiben, ab dem Übergangstichtag ein Übergangsmandat gemäß § 21 a Abs. 1 BetrVG. Auch für die Arbeitnehmer des Betriebs der A. S. GmbH, für die der Betriebsrat derzeit tätig ist, wird der Betriebsrat ab dem Übergangstichtag ein Übergangsmandat gemäß § 21 a Abs. 1 BetrVG wahrnehmen. Das bedeutet, dass er für die Arbeitnehmer von A. und von der A. S. GmbH nach dem Übergangstichtag vorläufig im Amt bleibt und seine Geschäfte dort weiterführt. Die Parteien vereinbaren hiermit, dass beide Übergangsmandate von sechs auf 12 Monate verlängert werden. Die Übergangsmandate enden jeweils mit Bekanntgabe des Wahlergebnisses eines bei A. bzw. der A. S. GmbH neu gewählten Betriebsrates, spätestens jedoch nach Ablauf von 12 Monaten ab dem Übergangstichtag. Diese Regelung gilt entsprechend für die bestehende Schwerbehindertenvertretung.

...“

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichte Betriebsvereinbarung vom 24.05.2017 Bezug genommen. Die Anlage 3 zur genannten Betriebsvereinbarung, die Liste der Arbeitnehmer mit Zuordnung auf die Betriebe Operativer Bereich und Holdingfunktionen, ordnet der D-GmbH 433 Mitarbeiter und der A. AG 223 Mitarbeiter zu. Die betrieblichen Strukturen des operativen Bereichs blieben erhalten.

Das Arbeitsverhältnis der Antragstellerin sowie des Beteiligten zu 3) sollten auf die D-GmbH übergehen, das Arbeitsverhältnis des Beteiligten zu 7) dagegen nicht. Mit Schreiben vom 30.05.2017 wurde die Antragstellerin über den bevorstehenden Betriebsübergang unterrichtet. Dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die D-GmbH widersprach die Antragstellerin mit Schreiben vom 29.06.2017. Die Abspaltung des operativen Bereichs erfolgte sodann zum 01.07.2017.

Am 05.07.2017 beabsichtigte die Antragstellerin in ihrer Funktion als Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an dem wöchentlich stattfindenden Gespräch zwischen dem Betriebsrat und der A. AG teilzunehmen. Der Personalleiter der A. AG teilte der Antragstellerin mit, dass sie als betriebsfremde – in Bezug auf die D-GmbH – Person an diesen Gesprächen nicht teilnehmen könne. Am 07.07.2017 fasste der Beteiligte zu 5) in seiner Sitzung vom selben Tag unter Berufung auf § 24 BetrVG den Beschluss, dass die Antragstellerin kein Mitglied des Betriebsrats mehr sei und das nächste Ersatzmitglied nachrücke. Der Betriebsratsbeschluss wurde seinem Inhalt nach im Wege der internen Mitteilung der A. AG, der D-GmbH und der Antragstellerin mit Schreiben vom 10.07.2017 zur Kenntnis gebracht. Ab diesem Zeitpunkt wurde die Antragstellerin nicht mehr zu den Sitzungen des Beteiligten zu 5) sowie zu den Sitzungen der Ausschüsse eingeladen. Unter dem 11.07.2017 teilte der (frühere) 2. Stellvertreter der Antragstellerin, der Beteiligte zu 3), der A. AG sowie der D-GmbH mit, dass die Schwerbehindertenvertretung mit Beschluss vom selben Tage festgestellt habe, dass die Antragstellerin nicht mehr Mitglied der Schwerbehindertenvertretung sei. Mit Schreiben vom 13.07.2017 setzte der Beteiligte zu 3) die Antragstellerin von dieser Entscheidung in Kenntnis und forderte sie auf, alle relevanten Unterlagen einzureichen und über zu bearbeitende Angelegenheiten zu informieren.

Die Verfahrensbevollmächtigte der Antragstellerin wandte sich in verschiedenen Schreiben an die Beteiligten zu 3), 4) und 5) und machte die Berücksichtigung der Rechte ihrer Mandantin als Schwerbehindertenvertretung geltend. Diese lehnten dies ab.

Die Antragstellerin ist der Auffassung gewesen, sie sei trotz des Widerspruchs gegen den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses nach wie vor amtierende Schwerbehindertenvertretung der D-GmbH und kraft Übergangsmandat gemäß § 94 Abs. 8 SGB IX i. V. m. § 21 a BetrVG auch der A. AG. Sie hat dazu auf die ihrer Ansicht nach herrschende Meinung in der Literatur zu § 21 a BetrVG verwiesen, die aufgrund der entsprechenden Anwendbarkeit der Vorschrift und der vergleichbaren Interessenlage bei der Beurteilung der vorliegenden Rechtsfrage sinngemäß übertragen werden könne. Danach bleibe das Betriebsratsgremium

– und damit auch die Schwerbehindertenvertretung – in der ursprünglichen Besetzung vor einer Betriebsspaltung sowohl für die Ausübung des Übergangsmandats für den abgespaltenen Betrieb als auch des Regelmandats für den Hauptbetrieb für die Dauer des Übergangsmandats im Amt. Auf die Zugehörigkeit zu dem Betrieb des Regelmandates komme es nicht an. § 21 a BetrVG, der über § 94 Abs. 8 SGB IX Anwendung finde, verdränge für die Dauer des Übergangsmandats als Spezialvorschrift die allgemeinen Regelungen des § 94 Abs. 7 SGB IX über die Amtszeit der Schwerbehindertenvertretung. Andernfalls würde eine effektive Amtsausübung nicht gewährleistet, weil die Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen durch einen unter Umständen unerfahrenen Stellvertreter ersetzt werden könnte. Das Fortbestehen des Mandats sei unbedenklich, weil eine aufgrund eines Arbeitgeberwechsels aus dem Betrieb ausscheidende Vertrauensperson insgesamt von den Arbeitnehmern des Ursprungsbetriebs gewählt worden sei. Soweit auf Praktikabilitätsprobleme verwiesen werde, könnten diese kein Argument sein, wenn einer gewählten Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen das Amt entzogen werde. Im Übrigen sei eine unterschiedliche Besetzung der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen ebenso wie des Betriebsrats in der Praxis kein Problem.

Zum Verfügungsgrund hat die Antragstellerin gemeint, ihre Rechtsposition werde durch die beschriebenen Vorgehensweisen bereits aktuell beeinträchtigt. So werde sie zu den jeweils donnerstags stattfindenden Betriebsratssitzungen nicht (mehr) eingeladen. Zudem sei ihr die Fortführung von zum Teil auch laufenden Beratungstätigkeiten nicht möglich. Zahlreiche schwerbehinderte Arbeitnehmer würden auf die Fortsetzung der laufenden Beratung warten.

Die Antragstellerin hat zuletzt beantragt,

- 1. dem Beteiligten zu 5) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats – aufzugeben, sie als Schwerbehindertenvertretung zu sämtlichen die Beteiligten zu 4) und 6) betreffenden Sitzungen des Beteiligten zu 5) einzuladen, ihr die Teilnahme an den Sitzungen zu ermöglichen und sie weiterhin an den Sitzungen der Ausschüsse zu den Belangen der Beteiligten zu 4) und 6) teilnehmen zu lassen;**

hilfsweise

dem Beteiligten zu 5) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats – aufzugeben, sie als Schwerbehindertenvertretung zu sämtlichen die Beteiligten zu 4) betreffenden Sitzungen des Beteiligten zu 5)

einzuladen, ihr die Teilnahme an den Sitzungen zu ermöglichen und sie weiterhin an den Sitzungen der Ausschüsse zu den Belangen der Beteiligten zu 4) teilnehmen zu lassen;

2. dem Beteiligten zu 3) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats – aufzugeben, es zu unterlassen, sich des Amtes der Schwerbehindertenvertretung der Beteiligten zu 4) und 6) zu berümen und weiterhin es zu unterlassen, deren Beteiligungsrechte wahrzunehmen, soweit die Belange der Beteiligten zu 4) und 6) betroffen sind;

hilfsweise

dem Beteiligten zu 3) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats – aufzugeben, es zu unterlassen, sich des Amtes der Schwerbehindertenvertretung der Beteiligten zu 4) zu berümen und weiterhin es zu unterlassen, deren Beteiligungsrechte wahrzunehmen, soweit die Belange der Beteiligten zu 4) betroffen sind;

- 3 a. der Beteiligten zu 4) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats – aufzugeben, ihr die Unterrichts- und Beteiligungsrechte der Schwerbehindertenvertretung zu gewähren sowie zur Ausübung ihrer Beratungstätigkeit den Zugang zum Betriebsgelände der Beteiligten zu 4) zu gewähren;
- b. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Ziffer 3a. der Beteiligten zu 4) ein Zwangsgeld anzudrohen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird.

Der Beteiligte zu 7) hat sich diesen Anträgen angeschlossen.

Die Beteiligten zu 3) bis 6) haben beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Die Beteiligten zu 3) bis 6) sind der Ansicht gewesen, dass die Antragstellerin durch Ausübung des Widerspruchsrechts gemäß § 613 a Abs. 6 BGB ihr Amt als

Schwerbehindertenvertreterin gemäß § 94 Abs. 7 SGB IX verloren habe. Die herrschende Meinung vertrete die Auffassung, dass die Personen, die nicht mehr Arbeitnehmer des das Regelmandat innehabenden Betriebes seien, als Betriebsräte und auch Schwerbehindertenvertreter ausschieden. Es gelte der Grundsatz der betriebsbezogenen Interessenvertretung, welche bezogen auf den Betrieb, der das Regelmandat ausübe, durch gemäß § 94 Abs. 7 Satz 4 SGB IX nachrückende Stellvertreter sichergestellt werde. Dieses Gremium übe sodann auch das Übergangsmandat aus. Eine unterschiedliche Zusammensetzung beider Gremien sei nicht praktikabel. § 21 a BetrVG regle lediglich die Frage, wann ein Übergangsmandat entstehe, sage aber nichts zu der personellen Zusammensetzung des Gremiums. Sie rügen zudem das Fehlen eines Verfügungsgrundes.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung mit Beschluss vom 28.07.2017 zurückgewiesen und dies damit begründet, dass schon kein Verfügungsanspruch bestehe. Gegen den ihr am 08.08.2017 zugestellten Beschluss hat die Antragstellerin am 31.08.2017 Beschwerde eingelegt und diese am 11.09.2017 begründet.

Die Antragstellerin meint, das Arbeitsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass § 94 Abs. 7 SGB IX eine Spezialvorschrift zu § 21a BetrVG sei. Grundsätzlich gelte § 21a BetrVG für alle Arten von Betriebsspaltungen und lasse ganz grundsätzlich die Gremienzusammensetzung unabhängig von der Frage vom Ausscheiden des Mitglieds aus dem Betrieb bestehen. In der Situation, in der wie vorliegend das Regelmandat des Betriebsrats weiter besteht, könne nichts anderes gelten. Auch insoweit bestehe kein Grund für die Annahme, dass nur Arbeitnehmer des Hauptbetriebs Mitglieder des Betriebsrats sein könnten. Sollten sich rein praktisch aufgrund großer räumlicher Entfernung Probleme ergeben, sei dies über das Nachrücken eines Ersatzmitglieds bei Verhinderung im konkreten Fall zu lösen.

Aber selbst wenn man dem Arbeitsgericht folgen wollte, sei nicht nachvollziehbar, warum für das eigentliche Übergangsmandat bei der A. AG von der grundsätzlichen Regelung des § 21a BetrVG abgewichen werden solle. Die Vorschrift komme unmittelbar zur Anwendung. Praktikabilitätsprobleme dürften ungeeignet sein, deren Geltung auszuschließen. Vor dem Hintergrund des Meinungsstands im Schrifttum, der nicht ausreichend gewürdigt sei, sei die Entscheidung des Arbeitsgerichts unverständlich. Denn für das Übergangsmandat sei es unerheblich, dass sie nicht mehr dem Hauptbetrieb angehöre. Die Regelungen der Betriebsvereinbarung vom 24.05.2017 seien für sie unbeachtlich, weil für sie als Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen der Betriebsrat keine Vertretungsbefugnis gehabt habe. Zu berücksichtigen sei weiter, dass an ihren Widerspruch gegen den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses angeknüpft werde. Es handele

sich bei dem Widerspruchsrecht aber um ein Schutzrecht zu Gunsten der Arbeitnehmer. Die verschiedenen Fallgruppen, welche die Antragstellerin auf Seite 3 ihres Schriftsatzes vom 17.10.2017 aufzeigt, seien gleich zu behandeln.

Unabhängig davon müsse die Besonderheit der Stellung einer Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen gewürdigt werden. Hier erfolge durch den Austausch der Person ein vollständiger Austausch, so dass nicht davon gesprochen werden könne, dass die Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen im Amt bleibt. Die Kontinuität des Amtes sei nicht gewahrt, wenn die Stellvertreter die Vertrauensperson ersetzen. Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen erfolge als Personenwahl, was die besondere Situation der Person der Vertrauensperson belege. Zumindest während der Übergangsphase sei § 94 Abs. 7 SGB IX von § 21a BetrVG verdrängt. Es gehe um die Fortsetzung von Beratungsprozessen, die nicht selten persönliche und intime Sachverhalte betreffen. Auch seien die Aufgaben der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen nicht so stark betriebsbezogen wie die des Betriebsrats.

Es sei auch ein Verfügungsgrund gegeben. Dieser folge alleine aus der Vereitelung ihrer Organrechte durch den bloßen Zeitablauf. Zudem seien konkrete Auswirkungen auf die Belange der schwerbehinderten Menschen gegeben. So seien einige der schwerbehinderten Menschen und einige von einer Schwerbehinderung bedrohten Menschen an sie herangetreten und hätten ihr mitgeteilt, dass sie keine Vertretung durch den Beteiligten zu 3) wünschten. Betreffend ihre eigene Freistellung seit dem Betriebsübergang sei der Beteiligte zu 3) seiner Pflicht gemäß § 84 Abs. 1 SGB IX nicht nachgekommen. Er verfüge außerdem nur über eine Grundlagenschulung zum Thema Schwerbehindertenvertretung, die etwa sieben Jahre zurückliege.

Die Antragstellerin beantragt unter Abänderung des Beschlusses des Arbeitsgerichts Solingen vom 28.07.2017 – 1 BVGa 2/17 wie folgt für Recht zu erkennen:

- 1. dem Beteiligten zu 5) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats, d.h. bis zum 31.12.2017 – aufzugeben, sie als Schwerbehindertenvertretung zu sämtlichen die Beteiligten zu 4) und 6) betreffenden Sitzungen des Beteiligten zu 5) einzuladen, ihr die Teilnahme an den Sitzungen zu ermöglichen und sie weiterhin an den Sitzungen der Ausschüsse zu den Belangen der Beteiligten zu 4) und 6) teilnehmen zu lassen;**

hilfsweise

dem Beteiligten zu 5) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats, d.h. bis zum 31.12.2014 – aufzugeben, sie als Schwerbehindertenvertretung zu sämtlichen die Beteiligten zu 4) betreffenden Sitzungen des Beteiligten zu 5) einzuladen, ihr die Teilnahme an den Sitzungen zu ermöglichen und sie weiterhin an den Sitzungen der Ausschüsse zu den Belangen der Beteiligten zu 4) teilnehmen zu lassen;

2. dem Beteiligten zu 3) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats, d.h. bis zum 31.12.2017 – aufzugeben, es zu unterlassen, sich des Amtes der Schwerbehindertenvertretung der Beteiligten zu 4) und 6) zu berühen und weiterhin es zu unterlassen, deren Beteiligungsrechte wahrzunehmen, soweit die Belange der Beteiligten zu 4) und 6) betroffen sind;

hilfsweise

dem Beteiligten zu 3) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats, d.h. bis zum 31.12.2017 – aufzugeben, es zu unterlassen, sich des Amtes der Schwerbehindertenvertretung der Beteiligten zu 4) zu berühen und weiterhin es zu unterlassen, deren Beteiligungsrechte wahrzunehmen, soweit die Belange der Beteiligten zu 4) betroffen sind;

- 3 a. der Beteiligten zu 4) bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren – längstens für die Dauer ihres Übergangsmandats, d.h. bis zum 31.12.2017 – aufzugeben, ihr die Unterrichts- und Beteiligungsrechte der Schwerbehindertenvertretung zu gewähren und ihr zur Ausübung ihrer Unterrichts- und Beteiligungsrechte sowie zur Ausübung der Beratungstätigkeit den Zugang zum Betriebsgelände der Beteiligten zu 4) zu gewähren;
- b. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Ziffer 3a. der Beteiligten zu 4) ein Zwangsgeld anzudrohen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird.

Die Beteiligten zu 3), 4), 5) und 6) beantragen,

die Anträge zurückzuweisen.

Sie verteidigen den Beschluss des Arbeitsgerichts und rügen außerdem das Vorliegen eines Verfügungsgrundes. Hierzu habe die Antragstellerin nichts vorgetragen.

Der Beteiligte zu 7) stellt keinen Antrag.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen in beiden Instanzen Bezug genommen.

B. Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist unbegründet, weil die zulässigen Anträge der Antragstellerin unbegründet sind.

I. An dem einstweiligen Verfügungsverfahren sind neben der Antragstellerin die Beteiligten zu 3) bis 7) beteiligt.

1. Nach § 83 Abs. 3 ArbGG haben im Beschlussverfahren u.a. die Stellen ein Recht auf Anhörung, die im Einzelfall beteiligt sind. Beteiligt ist jede Stelle, die durch die begehrte Entscheidung in ihrer Rechtsstellung unmittelbar betroffen ist. Das ist von Amts wegen zu prüfen (BAG 08.06.2016 – 7 ABR 39/14, juris Rn. 16).

2. Der Beteiligte zu 3) ist unmittelbar betroffen, weil er derzeit als Schwerbehindertenvertretung der Beteiligten zu 4) und 6) behandelt wird und ihm die Ausübung der Rechtsstellung als Schwerbehindertenvertretung mit den Anträgen der Antragstellerin abgesprochen und dieser zugesprochen werden soll. Der zu 5) beteiligte Betriebsrat ist unmittelbar in seiner Rechtsstellung betroffen, weil ihm aufgegeben werden soll, die Antragstellerin als Schwerbehindertenvertretung einzuladen und ihr die Teilnahme an den Sitzungen zu ermöglichen. Die zu 4) und 6) beteiligte A. AG und D-GmbH sind als Arbeitgeberinnen in ihrer Rechtsstellung unmittelbar betroffen. Für die A. AG folgt dies schon aus dem Antrag zu 3), mit der ihr u.a. die Wahrung der Unterrichts- und Beteiligungsrechte der Schwerbehindertenvertretung aufgegeben werden soll. Die A. AG und D-GmbH sind aber auch im Übrigen unmittelbar in ihrer Rechtsstellung betroffen, weil dem Beteiligten zu 3) aufgegeben werden soll, es zu unterlassen sich des Amtes der Schwerbehindertenvertretung zu berühen und deren Beteiligungsrechte wahrzunehmen, soweit die Beteiligten zu 4) und 6) betroffen sind. Der Beteiligte zu 7) ist unmittelbar betroffen, weil er von der A. AG und der D-GmbH nicht mehr als stellvertretende Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen behandelt wird, weil er – wie vorgesehen – bei der A. AG verblieben ist. Wäre entsprechend

den Anträgen wieder die Antragstellerin die Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen, wäre er auch wieder zweiter Stellvertreter. Weitere Personen oder Stellen sind nicht beteiligt. Insbesondere ist der Betriebsratsvorsitzende des Beteiligten zu 5) nicht beteiligt, denn der Antrag zu 1) richtet sich gegen den Betriebsrat als Gremium.

II. Die Anträge sind zulässig. Sie sind insbesondere hinreichend bestimmt.

1. Im Beschlussverfahren muss ein Antrag ebenso bestimmt sein wie im Urteilsverfahren. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO gilt auch für das Beschlussverfahren und die in ihm gestellten Anträge. Der jeweilige Streitgegenstand muss so konkret umschrieben werden, dass der Umfang der Rechtskraftwirkung für die Beteiligten nicht zweifelhaft ist. Der in Anspruch genommene Beteiligte muss bei einer dem Antrag stattgebenden Entscheidung eindeutig erkennen können, was von ihm verlangt wird. Das Gericht ist gehalten, eine entsprechende Auslegung des Antrags vorzunehmen, wenn hierdurch eine vom Antragsteller erkennbar erstrebte Sachentscheidung ermöglicht wird. Die Prüfung, welche Maßnahmen der Schuldner vorzunehmen oder zu unterlassen hat, darf dadurch grundsätzlich nicht in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden. Dessen Aufgabe ist es zu klären, ob der Schuldner einer Verpflichtung nachgekommen ist, und nicht, wie diese aussieht (BAG 27.07.2016 – 7 ABR 16/14, juris Rn. 13). Auch wenn eine durch eine einstweilige Verfügung zu treffende Regelung nicht in Rechtskraft erwächst, sind die genannten Anforderungen auch bei dieser zu erfüllen. Der Schuldner muss auch hier wissen, welche Maßnahmen er vorzunehmen oder zu unterlassen hat (vgl. z.B. Hessisches LAG 29.03.2007 – 9 TaBVGa 68/07, juris Rn. 13; LAG Hamm 10.12.2012 – 10 TaBVGa 7/12, juris Rn. 47).

2. Diesen Anforderungen werden die Anträge der Antragstellerin in der gebotenen Auslegung gerecht.

a) Mit dem Antrag zu 1) soll dem Beteiligten zu 5) aufgegeben werden, die Antragstellerin zu den Sitzungen des Betriebsrats einzuladen und sie dort sowie an den Sitzungen der Ausschüsse, d.h. aller Ausschüsse, teilnehmen zu lassen. Der Bezug dieses Verlangens dazu, dass die Sitzungen Themen zum Gegenstand haben müssen, welche die A. AG und die D-GmbH betreffen, ist hinreichend klar. Dies konkretisiert den Gegenstand des Begehrens, das zeitlich klar eingegrenzt ist. Es soll bis zur Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache und längstens – wie in der mündlichen Anhörung konkretisiert – bis zum 31.12.2017 so verfahren werden. Der Hilfsantrag zu 1) weicht von dem Begehren nur insoweit in zulässiger Weise von dem Hauptantrag ab, als die Sitzungen nur die Belange der D-GmbH betreffen sollen.

b) Mit dem Antrag zu 2) soll dem Beteiligten zu 3) – zeitlich ebenso begrenzt wie im Antrag zu 1) – untersagt werden, sich des Amtes der Schwerbehindertenvertretung der A. AG und der D-GmbH zu berühren und es zu unterlassen deren Beteiligungsrechte bezogen auf die A. AG und D-GmbH wahrzunehmen. Der Beteiligte zu 3) soll mithin keinerlei Äußerungen und Handlungen mehr tätigen, mit denen er sich als Schwerbehindertenvertretung bezogen auf die A. AG und die D-GmbH ausgibt. Er soll es außerdem unterlassen, umfassend jegliche Beteiligungsrechte – sei es aktiv oder passiv – als Schwerbehindertenvertretung der A. AG und der D-GmbH wahrzunehmen. Der Hilfsantrag ist inhaltlich identisch in zulässiger Weise nur auf die D-GmbH bezogen.

c) Der Antrag zu 3) ist zeitlich ebenso begrenzt wie die Anträge zu 1) und 2). Er ist ausdrücklich – wie die Antragstellerin bereits in der Anhörung vor dem Arbeitsgericht klargestellt hat – nur auf die Beteiligte zu 4), d.h. auf die A. AG bezogen.

aa) Soweit der Antrag der Antragstellerin inhaltlich darauf gerichtet ist, ihr zur Ausübung ihrer Beratungstätigkeit Zugang zum Betriebsgelände der Beteiligten zu 4) zu gewähren, ist er ebenfalls hinreichend bestimmt. Der Antragstellerin geht es darum, dass sie ohne konkreten Anlass zur Wahrnehmung der Beratungstätigkeit als Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen den Betrieb der A. AG, d.h. den nach der Abspaltung verbliebenen Teil, betreten können darf, um die Arbeitsplätze der dort Beschäftigten aber auch das sonstige Betriebsgelände aufzusuchen. Dies soll die A. AG dulden. Eine Zwangsvollstreckung hätte gemäß § 890 ZPO durch Verhängung von Ordnungsgeld für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Duldungspflicht zu erfolgen. Dabei würde sich die Verpflichtung zur Duldung nicht notwendig im Unterlassen der Behinderung des Zutritts erschöpfen. Vielmehr könnten damit je nach den konkreten Umständen Handlungspflichten verbunden sein, wie etwa das Öffnen von Türen, die einem ungehinderten Zugang im Wege stehen, oder die Anweisung an das Pfortenpersonal, die Antragstellerin hereinzulassen (vgl. insoweit für das Zugangsrecht von Betriebsratsmitgliedern BAG 15.10.2014 – 7 ABR 74/12, juris Rn. 17). Damit ist der Antrag hinreichend bestimmt. Prozessual unschädlich ist dabei der Umstand, dass die Modalitäten des begehrten Zugangs nicht noch näher beschrieben sind. Es geht inhaltlich um den Zugang zum gesamten Betriebsgelände. Ebenso ist es unschädlich, dass die Anzahl der Besuche nicht im Antrag genannt ist. Der Antrag ist dahin zu verstehen, dass das Zugangsrecht insoweit von der Entscheidung der Antragstellerin abhängen soll und sämtliche Tage und Uhrzeiten einschließt (vgl. insoweit zur Parallele des Zugangsrechts eines Betriebsrats BAG 15.10.2014 a.a.O. Rn. 21f.).

bb) Soweit der Antrag darauf gerichtet ist, der A. AG aufzugeben, der Antragstellerin die Unterrichts- und Beteiligungsrechte zu gewähren, ist er in dieser besonderen Situation der einstweiligen Verfügung zulässig. Besteht allerdings ein Streit der Betriebsparteien darüber, ob der Betriebsrat in einer bestimmten Angelegenheit ein Mitbestimmungsrecht hat, muss der Streitgegenstand so konkret umschrieben werden, dass der Umfang der Rechtskraftwirkung bzw. des Begehrens für die Beteiligten nicht zweifelhaft ist. Der in Anspruch genommene Beteiligte muss daher bei einer dem Antrag stattgebenden Entscheidung eindeutig erkennen können, was von ihm verlangt wird. Besteht Streit über das Bestehen und den Inhalt eines Beteiligungsrechts hinsichtlich eines betrieblichen Vorgangs, muss dieser deshalb so genau bezeichnet werden, dass mit der Entscheidung über den Antrag feststeht, für welche Maßnahmen oder Vorgänge das Mitbestimmungsrecht bejaht oder verneint worden ist. Enthält der Antrag Rechtsbegriffe, ist dies unter Bestimmtheitsgesichtspunkten nur ausreichend, wenn sich aus dem Vorbringen der Beteiligten ergibt, welche tatsächlichen und in ihrer rechtlichen Beurteilung zwischen ihnen umstrittenen Sachverhalte von dem im Antrag verwandten Begriff umfasst sind (BAG 22.07.2014 - 1 ABR 94/12, juris Rn. 24). Dies ist zutreffend und von diesen Grundsätzen geht auch die erkennende Kammer aus. Das Begehren der Antragstellerin ist hier indes ein Umfassenderes. Es geht nicht um die Klärung der Streitfrage im Einzelfall, ob ein Beteiligungsrecht besteht oder nicht. Vielmehr soll die A. AG immer dann, wenn sie ein Unterrichts- oder Beteiligungsrecht in Bezug auf die Vertrauensperson ausübt, die Antragstellerin beteiligen und es ihr gegenüber ausüben. Damit ist der zur Entscheidung gestellte Lebenssachverhalt, auf dem der Antrag aufbaut, anknüpfend an das subjektiv determinierte Verhalten der A. AG auch im Sinne effektiven Rechtsschutzes im Vollstreckungstitel selbst ausreichend beschrieben. Die A. AG soll die Antragstellerin vorläufig als Schwerbehindertenvertretung bei ihr behandeln (vgl. insoweit auch LAG Nürnberg 04.09.2007 – 6 TaBV 31/07, juris Rn. 36). Der Antrag zu 3) b) ist für den Fall der Stattgabe des Antrags zu 3) a) gestellt.

III. Die Anträge sind sämtlich mit Haupt- und Hilfsbegehren unbegründet, weil kein Verfügungsanspruch besteht. Die mit den Anträgen zu 1) bis 3) a) begehrten Regelungen kann die Antragstellerin deshalb nicht verlangen, weil ihr Amt als Schwerbehindertenvertretung seit dem 01.07.2017 sowohl bezogen auf die D-GmbH als auch bezogen auf die A. AG erloschen ist. Mangels Erfolg des Antrags zu 3) a) fiel der Antrag zu 3) b) dem Gericht nicht zur Entscheidung an.

1. Die Antragstellerin ist seit dem 01.07.2017 nicht mehr Schwerbehindertervertretung bei der D-GmbH. Aufgrund ihres Widerspruchs gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses ist sie nicht Arbeitnehmerin der D-GmbH geworden. Das Amt der Antragstellerin als Schwerbehindertenvertretung ist gemäß § 94 Abs. 7 Satz 3 SGB XI erloschen. Es fehlt am erforderlichen Arbeitsverhältnis zur D-GmbH. Die Regelung des § 94 Abs. 8 SGB IX, der seit dem 30.12.2016 (Art. 2 Nr. 5c des Gesetzes zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen, Bundesteilhabegesetz – BTHG vom 23.12.2016, BGBl. I 3234) § 21 a BetrVG für die Schwerbehindertenvertretung entsprechend zur Anwendung bringt, steht dem nicht entgegen.

a) Die Vorschrift des § 21a BetrVG findet in der hier zu beurteilenden Situation betreffend die D-GmbH keine Anwendung.

aa) Bezogen auf den Betriebsrat regelt § 21a BetrVG das Übergangsmandat wie folgt: Wird ein Betrieb gespalten, bleibt dessen Betriebsrat im Amt und führt die Geschäfte für die ihm bislang zugeordneten Betriebsteile weiter, soweit sie die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrVG erfüllen und nicht in einen Betrieb eingegliedert werden, in dem ein Betriebsrat besteht. Ein solches Übergangsmandat besteht im vorliegenden Fall betreffend die D-GmbH nicht. Vielmehr ist der bisher für die Zeit bis zum 01.07.2017 bestehende Betriebsrat der A. AG bei der D-GmbH weiter im Regelmandat im Amt. Für den Fall der Betriebsabspaltung bleibt der bisherige Betriebsrat im Ursprungsbetrieb bestehen, wenn dessen Identität erhalten bleibt. Diesen Fall regelt § 21a BetrVG nicht. Das Übergangsmandat aus § 21a BetrVG schließt nur eine Schutzlücke, wenn die Organisationsänderung zum Wegfall des bisherigen Betriebsrats führt oder ein Teil der Arbeitnehmerschaft aus dem bisherigen Zuständigkeitsbereich des Betriebsrats herausfällt (umfassend GK-BetrVG/Kreutz, 10. Aufl. 2014, § 21a Rn. 19). Für die Frage, ob ein Betriebsrat das ihm durch seine Wahl übertragene Mandat zur Vertretung der Arbeitnehmerinteressen und zur Wahrnehmung seiner betriebsverfassungsrechtlichen Aufgaben beibehält, ist bei einer Unternehmensspaltung darauf abzustellen, ob die Identität des Betriebes fortbesteht (bereits zuvor BAG 23.11.1988 – 7 AZR 121/88, juris Rn. 20; BAG 31.05.2000 – 7 ABR 78/98, juris Rn. 34). In Fällen der Abspaltung besteht der Ursprungsbetrieb fort. Behält er dabei – wie im Regelfall – seine Identität, bleibt der Betriebsrat im Amt und hat unter den Voraussetzungen des § 21a BetrVG für die abgespaltenen Betriebsteile ein Übergangsmandat. Eine Spaltung in dem einen oder anderen Sinne kann auch mit der Veräußerung eines Betriebs oder Betriebsteils einhergehen (BAG 24.05.2012 – 2 AZR 62/11, juris Rn. 48). Der Begriff der Identität des Betriebs ist, soweit es um die Beurteilung von Spaltungsvorgängen geht, nicht in einem logischen Sinne zu verstehen. Es geht darum, ob das betriebliche

Substrat, auf das sich das Betriebsratsamt bezieht, weitgehend unverändert geblieben ist, ob also insbesondere ein räumlicher und funktionaler Zusammenhang mit dem Ursprungsbetrieb noch besteht (BAG 24.05.2012 a.a.O. Rn. 49). Dies ist vorliegend bezogen auf den deutlich größeren operativen Teil des Betriebes, der von der D-GmbH fortgeführt wird, der Fall. Dieser Teil hat unstreitig seine betrieblichen Strukturen erhalten. Dies ist im Termin nochmals erörtert worden. Anhaltspunkte für eine andere Bewertung bestehen nicht. Damit ist der bisherige Betriebsrat im Regelmandat bei der D-GmbH weiterhin im Amt. Dies steht zwischen den Beteiligten nicht im Streit.

bb) Aufgrund der entsprechenden Anwendung von § 21a BetrVG über § 94 Abs. 8 SGB IX gilt für die Schwerbehindertenvertretung nichts anderes. Diese geht ebenso wie ein Betriebsrat unter, wenn der Betrieb durch Auflösung, Eingliederung oder Verschmelzung so geändert wird, dass seine Identität nicht mehr gegeben ist (vgl. GK-SGB IX/Christians, Loseblatt Stand 9/2017, § 94 Rn. 158; HaKo-SGB IX/Düwell, 4. Aufl. 2014, § 94 Rn.101; LAG Hamm 24.02.2012 – 10 TaBVGa 1/12, juris Rn. 79). Da § 21a BetrVG über den neuen § 94 Abs. 8 SGB IX entsprechend gilt, gelten für das Übergangsmandat der Schwerbehindertenvertretung die gleichen Grundsätze wie für das Übergangsmandat des Betriebsrats. Auch insoweit besteht in den Fällen der Abspaltung bei fortbestehender Identität des Ursprungsbetriebs keine Schutzlücke. Es bedarf keines Übergangsmandats. § 21a BetrVG kommt in diesem Fall nicht über § 94 Abs. 8 SGB IX zur Anwendung. Die bisherige Schwerbehindertenvertretung bleibt im Amt. Dies gilt auch hier für die Schwerbehindertenvertretung der A. AG.

b) Die Frage der personellen Zusammensetzung des Betriebsrats im Ursprungsbetrieb ist mit der Feststellung, dass das Regelmandat fortbesteht, aber ebenso wenig entschieden wie die Frage der personellen Zusammensetzung der Schwerbehindertenvertretung, wenn die bisherige Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen nicht mehr Arbeitnehmerin des Ursprungsbetriebs, hier der D-GmbH, ist. Die erkennende Kammer ist der Überzeugung, dass für die Zusammensetzung des Betriebsrats im Regelmandat die allgemeinen Regelungen gelten und ein betriebsfremdes Betriebsratsmitglied aus dem Betriebsrat ausscheidet. Entsprechendes gilt für die Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen. Da die Vorschrift des § 21a BetrVG im vorliegenden Fall bezogen auf die D-GmbH bereits keine entsprechende Anwendung (§ 94 Abs. 8 SGB IX) findet, besteht kein Anlass, von der allgemeinen Regelung der betriebsbezogenen Interessenvertretung (§ 94 Abs. 7 Satz 3 SGB IX) abzuweichen.

aa) Zutreffend ist allerdings, dass bezogen auf den Betriebsrat – wie von der Antragstellerin angeführt – verschiedene Auffassungen vertreten werden. Einerseits wird vertreten, dass der Betriebsrat in der personellen Zusammensetzung, so wie er vor der Umstrukturierung bestanden hat, sowohl für den in seiner Identität erhalten gebliebenen Ursprungsbetrieb als auch für die neuen betriebsratslosen Einheiten zuständig ist (z.B. Fitting, BetrVG 28. Aufl. 2016, § 21a Rn. 16; ErfK/Koch, 17. Aufl. 2017, § 21a BetrVG Rn. 7). Teilweise wird differenziert. Soweit das Regelmandat im Ursprungsbetrieb betroffen ist, würden die allgemeinen Regelungen gelten und Betriebsratsmitglieder, die nicht mehr dem Ursprungsbetrieb angehören, gemäß § 24 Nr. 4 BetrVG aus dem Betriebsrat ausscheiden. Für das Übergangsmandat würde dies nicht gelten, so dass es zu einer unterschiedlichen personellen Zusammensetzung des Betriebsrats im Regelmandat des Ursprungsbetriebs und des Übergangsmandats für den abgespaltenen Betriebsteil komme (z.B. GK-BetrVG/Kreutz a.a.O. § 21a Rn. 34). Eine dritte Auffassung wendet in dieser Konstellation für die personelle Zusammensetzung des Betriebsrats im Regelmandat die allgemeinen Regelungen an. Betriebsfremde Betriebsratsmitglieder gehörten diesem nicht mehr an. Eine andere Behandlung für das Übergangsmandat wird abgelehnt, weil derselbe Betriebsrat nicht in unterschiedlicher Zusammensetzung beraten könne (z.B. HaKo-BetrVG/Düwell, 4. Aufl. 2014, § 21a Rn. 79; Rieble, NZA 2002, 233, 235). Die letztgenannte Ansicht verdient zur Überzeugung der Kammer den Vorzug. Bezogen auf die D-GmbH als Ursprungsbetrieb ist mangels Anwendung von § 21a BetrVG kein Raum dafür, von den allgemeinen Regeln der betriebsbezogenen Interessenvertretung abzuweichen. Dafür ist auch kein sachlicher Grund ersichtlich. Der Betriebsrat besteht als bisheriges Gremium fort, das auch im Übrigen in seiner personellen Zusammensetzung nach den allgemeinen Regelungen Veränderungen unterliegen kann. Die Vorschrift, die zu einer Abweichung berechtigte, wäre § 21a BetrVG, die indes – wie ausgeführt – bezogen auf den Betriebsrat der D-GmbH nicht zur Anwendung kommt. Kann die Mitbestimmung weiter von dem gleichen Vertretungsorgan wahrgenommen werden, können Mitglieder nur betriebsangehörige Personen sein. Ein Widerspruch gegen den Betriebsübergang mit der Folge in Bezug auf den Ursprungsbetrieb nunmehr betriebsfremd zu sein, führt zur Beendigung der Mitgliedschaft im Betriebsrat (vgl. dazu BAG 25.05.2000 – 8 AZR 416/99, juris Rn. 70). Bei einer anderen Lösung müssten die Mitglieder, die im Betriebsrat der D-GmbH verbleiben würden, obwohl sie nunmehr betriebsfremd sind, zeitlich mit Ablauf des Übergangsmandats aus dem fortbestehenden Gremium ausscheiden. Eine solche, nur zeitlich bestehende personelle Kontinuität eines im Übrigen aufgrund der Betriebsidentität unverändert fortbestehenden Gremiums ist im Gesetz nicht angelegt. Und bei mehrfacher Abspaltung stünde nicht fest, von welchem Zeitpunkt an die für die Dauer des Übergangsmandats

suspendierten Bestimmungen über das Erlöschen der Mitgliedschaft anzuwenden sind (HaKo-BetrVG/Düwell a.a.O. § 21a Rn. 78). Im Übrigen sichert § 21a BetrVG nicht persönliche Mitgliedschaftsrechte, sondern den Fortbestand des Gremiums, um eine betriebsratslose Zeit zu vermeiden.

bb) Es besteht kein Grund, für die Schwerbehindertenvertretung anders zu entscheiden. Die Antragstellerin ist keine Vertrauensperson bei der Schwerbehindertenvertretung der D-GmbH mehr. Über die entsprechende Anwendung des § 21a BetrVG gemäß § 94 Abs. 8 SGB IX gelten die gleichen Grundsätze wie bei dem Betriebsrat. Da die Schwerbehindertenvertretung in der D-GmbH aufgrund der gewährten Identität im Regelmandat fortbesteht, ist die Vorschrift des § 94 Abs. 7 Satz 3 SGB IX nicht suspendiert. Aufgrund des Widerspruchs gegen den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die D-GmbH ist die Antragstellerin bei der D-GmbH betriebsfremd und hat so ihr Amt als Schwerbehindertenvertretung verloren. Aus der Stellung als Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen folgt entgegen der Ansicht der Klägerin nichts anderes. Es gilt zwar das modifizierte Prinzip der Ein-Personen-Vertretung (so HaKo-SGB IX/Düwell a.a.O. § 94 Rn. 6). Es besteht indes weder bei dem Übergangsmandat noch ganz allgemein bei der Abspaltung bei Wahrung der Identität des Ursprungsbetriebs das Amt der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen weiter. Weiter besteht die Schwerbehindertenvertretung, die in § 94 Abs. 1 Satz 1 SGB IX definiert ist. Dieser Vertretungskörper ist als Zusammenfassung der Vertrauensperson und wenigstens einer stellvertretenden Vertrauensperson ausgestaltet (§ 94 Abs. 1 Satz 1 SGB IX). Gemäß § 94 Abs. 7 Satz 1 SGB IX trägt auch nicht die Amtszeit der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen vier Jahre, sondern diejenige der Schwerbehindertenvertretung. Nur an diese knüpft das Übergangsmandat aus § 94 Abs. 8 SGB IX an. Die Gesetzesbegründung spricht davon, dass das Übergangsmandat für die Schwerbehindertenvertretung geschaffen wird (BT-Drs. 18/9522 S. 315). Auch unter Berücksichtigung der Wahlgrundsätze für die Schwerbehindertenvertretung gilt nichts anderes, denn gewählt wird für das Amt der Schwerbehindertenvertretung (vgl. z.B. § 13 Abs. 1 SchwbVVO). Gegen das auf eine Person bezogene personalisierte Verständnis der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen, wie die Antragstellerin es vertritt, spricht außerdem, dass eine außerordentliche Neuwahl der Schwerbehindertenvertretung – nicht der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen – nur stattfindet, wenn das Amt der Schwerbehindertenvertretung vorzeitig erlischt und ein stellvertretendes Mitglied nicht nachrückt. Soweit die Antragstellerin darauf verweist, dass das Widerspruchsrecht gegen den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses ein Schutzrecht ist, trifft dies zu. Dies ändert aber nichts daran, dass die Folge ist, dass zum Betriebserwerber selbst gewählt kein

Arbeitsverhältnis besteht. Nur an diese Folge der autonom von der Arbeitnehmerin in Ausübung des Schutzrechts getroffenen Entscheidung knüpft das Ausscheiden aus dem Betriebsrat und der Schwerbehindertenvertretung auf der Grundlage der allgemeinen Regelungen über die Mitgliedschaft an (vgl. insoweit auch BAG 25.05.2000 a.a.O.). Eine doppelte Betriebszugehörigkeit kann durch den Widerspruch nicht erreicht werden. Es werden der Antragstellerin nicht durch demokratische Wahl erworbene Rechte in unzulässiger Weise genommen. Es wird nur an den von ihr selbst veranlassten Umstand angeknüpft, dass sie nicht Arbeitnehmerin der D-GmbH ist, was nach ganz allgemeinen Regeln über § 94 Abs. 7 Satz 3 SGB IX dazu führt, dass ihr Amt als Schwerbehindertenvertretung vorzeitig erlischt. Dass das SGB IX, um keine Schutzlücke in der Vertretung der schwerbehinderten Menschen entstehen zu lassen, durchaus eine Durchbrechung der betriebsbezogenen und nicht nur der ebenenbezogenen (vgl. dazu HaKo-SGB IX/Düwell a.a.O. § 97 Rn. 49) Interessenvertretung kennt, ändert nichts. So betriebsübergreifend, aber im Konzern auch arbeitgeberübergreifend die höhere Schwerbehindertenvertretung, d.h. die Gesamt- oder auch die Konzernschwerbehindertenvertretung die Vertretung der schwerbehinderten Menschen in Betrieben, für die keine Schwerbehindertenvertretung existiert, wahrnimmt (§ 97 Abs. 6 Sätze 1 und 2 SGB IX), ändert dies nichts. Die ersetzende, ggfs. auch mit betriebsfremden Personen besetzte übergreifende Interessenvertretung, soll lediglich Schutzlücken bei vollständig fehlender Schwerbehindertenvertretung schließen. Wo eine solche Schutzlücke wie hier in der D-GmbH, in der nach wie vor nach allgemeinen Vorschriften und aufgrund des Nachrückens des Beteiligten zu 3) eine Schwerbehindertenvertretung besteht, bedarf es des subsidiären Schutzes nicht. Mit § 97 Abs. 6 Sätzen 1 und 2 SGB IX lässt sich der zeitweise Fortbestand des Amts der Schwerbehindertenvertretung der Antragstellerin bei der D-GmbH nicht begründen.

2. Die Antragstellerin hat seit dem 01.07.2017 das Amt der Schwerbehindertenvertretung auch bei der A. AG nicht mehr. Richtig ist insoweit, dass für die A. AG – und zwar sowohl bezogen auf den Betriebsrat als auch auf die Schwerbehindertenvertretung – kein Regelmandat besteht, sondern gemäß § 21a BetrVG ein Übergangsmandat, was entsprechend für die Schwerbehindertenvertretung gilt (§ 94 Abs. 8 SGB IX). Dieses wird vom verbliebenen Regelbetriebsrat der D-GmbH ausgeübt. Gleiches gilt für die Schwerbehindertenvertretung. Die Antragstellerin ist allerdings bei der A. AG nicht betriebsfremd. Gleichwohl ist ihr Amt als Schwerbehindertenvertretung bei der A. AG ebenso erloschen, wie dasjenige bei der D-GmbH. Eine unterschiedliche Zusammensetzung eines einheitlichen Gremiums je nach Zuständigkeit sieht das Gesetz weder für den Betriebsrat noch für die Schwerbehindertenvertretung vor. Derselbe Be-

triebsrat und ebenso dieselbe Schwerbehindertenvertretung kann nicht in unterschiedlicher Zusammensetzung tätig werden. Es bedarf der Einheitlichkeit der Zusammensetzung, was sich letztlich aus dem Vorrang des Regelmandats ergibt (HaKo-BetrVG/Düwell a.a.O. § 21a Rn. 79; Rieble, a.a.O. S. 235). Etwas anderes folgt nicht aus der Bestimmung des § 21a BetrVG, denn diese Vorschrift sichert den Fortbestand eines Gremiums, nicht aber eine bestimmte personelle Zusammensetzung des Gremiums. Nichts anderes gilt für Schwerbehindertenvertretung über § 94 Abs. 8 SGB IX. Das Recht der Schwerbehindertenvertretung sieht dabei – wie bereits ausgeführt – ohnehin die Möglichkeit vor, dass eine übergeordnete Schwerbehindertenvertretung die Rechte der schwerbehinderten Menschen in Betrieben, in denen keine Schwerbehindertenvertretung besteht, vertritt (§ 97 Abs. 6 Sätze 1 und 2 SGB IX). Aus Gründen des Schutzzwecks wird im Recht der Schwerbehindertenvertretung der Grundsatz der betriebsbezogenen Interessenvertretung durchaus durchbrochen. Da es bei dem Übergangsmandat bei der A. AG gerade um die Schließung einer Schutzlücke geht – anders als bei der D-GmbH –, stehen die Wertungen, die der Bildung der Schwerbehindertenvertretung zu Grunde liegen, nicht der Tatsache entgegen, dass die Schwerbehindertenvertretung der D-GmbH in der Zusammensetzung des Regelmandats, d.h. ohne die Antragstellerin, diese Aufgaben gemäß § 94 Abs. 8 SGB IX i.V.m. § 21a BetrVG zeitlich befristet auch für die A. AG mit – nach dem 01.07.2017 betriebsfremden Personen übernimmt. Eine differenzierte Handhabung wäre zudem unpraktikabel (Rieble a.a.O. S. 235).

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Beschluss ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Dr. Gotthardt

Bauer

Jäckle

Beglaubigt

Gollin
Regierungsbeschäftigte

