

**Titel:**

**Wahlverfahren, Anfechtung, Nichtigkeit, Wahlvorstand, Stützunterschriften, Chancengleichheit, Unwirksamkeit**

**Schlagworte:**

Wahlverfahren, Anfechtung, Nichtigkeit, Wahlvorstand, Stützunterschriften, Chancengleichheit, Unwirksamkeit

**Rechtsmittelinstanz:**

LArbG München, Beschluss vom 14.10.2024 – 4 TaBV 7/24

**Tenor**

1. Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den staatlichen Realschulen in Oberfranken 2022 in der Person des Beteiligten zu 4) wird für unwirksam erklärt.
2. Die Wahl der Beteiligten zu 5) und 6) als stellvertretende Mitglieder der Schwerbehindertenvertretung der schwerbehinderten Menschen an den staatlichen Realschulen in Oberfranken im Jahr 2022 wird für unwirksam erklärt.
3. Im Übrigen werden die Anträge abgewiesen.

**Gründe**

**1**

Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit der Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen sowie deren stellvertretende Mitglieder vom 14.11.2022.

**2**

Der Antragsteller und Beteiligter zu 1) ist ein bei dem Freistaat Bayern beschäftigter Studienrat, der an der Staatlichen Realschule A-Stadt eingesetzt wird. Er wurde mit Bescheid der Bundesagentur für Arbeit vom 24.09.2021 mit Wirkung zum 15.05.2021 einem schwerbehinderten Menschen gleichgestellt.

**3**

Die Antragstellerin und Beteiligte zu 2) ist eine bei dem Freistaat Bayern beschäftigte Studienrätin, die an der Staatlichen Realschule A-Stadt eingesetzt wird.

**4**

Der Antragsteller und Beteiligter zu 3) ist ein bei dem Freistaat Bayern beschäftigter Studienrat, der an der Staatlichen Realschule B-Stadt eingesetzt wird.

**5**

Der Beteiligte zu 4) ist die bislang amtierende Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den staatlichen Realschulen in Oberfranken 2022; dieser stellte sich 2022 zur Wiederwahl.

**6**

Die Beteiligten zu 5) und 6) sind die bislang amtierenden stellvertretenden Mitglieder der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den staatlichen Realschulen in Oberfranken 2022; auch diese stellten sich 2022 zur Wiederwahl.

**7**

Der Beteiligte zu 7) ist der Freistaat Bayern als Arbeitgeber.

**8**

Das Arbeitsgericht Nürnberg hat das Verfahren durch Beschluss vom 16.01.2023 (Az. 4 BV 114/22; Bl. 76 ff. d.A.) an das Arbeitsgericht München verwiesen und dies damit begründet, dass es sich zum einen um eine überregionale Streitigkeit handele und zum anderen die Streitigkeit sowohl Beamte aller Qualifikationsebenen als auch Angestellte sowie lehrendes und nichtlehrendes Personal betreffe und damit

über den Zuständigkeitsbereich des Landesamtes für Schule hinausgehe. Es sei deshalb von der Zuständigkeit des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus mit Sitz in München auszugehen, vertreten durch das Landesamt für Finanzen, Dienststelle München.

## **9**

Am 30.09.2022 hat der Wahlvorstand, bestehend aus der Vorsitzenden Frau H. und den weiteren Mitgliedern Frau F. und Frau W. die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen ausgeschrieben (vgl. Anlage ASt 2, Bl. 189 f. d.A.).

## **10**

Der Antragsteller zu 1) legte ein Formular eines Wahlvorschlags für die Wahl zur Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen sowie deren stellvertretende Mitglieder am 11.10.2022 vor (vgl. Anlage ASt 5, Bl. 194 d.A.).

## **11**

Der Antragsteller zu 1) legte ein Formular vor, mit dem er seine Zustimmung dazu erklärte, dass er „in dem Wahlvorschlag, der von Herrn W. als Vertreter des Wahlvorschlags vertreten wird, als Bewerber für die Wahl zur Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen vorgeschlagen werde“ (vgl. Anlage ASt 3, Bl. 192 d.A.).

## **12**

Der Antragsteller zu 1) legte ein weiteres Formular vor mit der Zustimmung, dass er „in dem Wahlvorschlag, der von Herrn W. als Vertreter des Wahlvorschlags vertreten wird, als Bewerber für die Wahl zur stellvertretenden Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen vorgeschlagen werde“ (vgl. Anlage ASt 4, Bl. 193 d.A.).

## **13**

Der Wahlvorschlag und die beiden Zustimmungserklärungen gingen dem Wahlvorstand ausweislich des handschriftlichen Vermerks des weiteren Mitglieds Frau F. jeweils am 11.10.2022, 14:48 Uhr zu (vgl. Anlagen 3, 4 und 5, Bl. 192 ff. d.A.). Der Wahlvorschlag enthielt acht Stützunterschriften.

## **14**

Mit Schreiben vom 17.10.2022 teilte der Wahlvorstand dem Kläger mit, dass der von ihm eingereichten Wahlvorschlag „ungültig“ sei, da er den folgenden, nicht behebbaren Fehler aufweise: Unterstützende Unterschriften wurden in nicht zulässigen Versammlungen geleistet.“ (vgl. Anlage ASt 6, Bl. 195 d.A.).

## **15**

Der Antragsteller und Beteiligte zu 1) versuchte darauf hin, mit dem Wahlvorstand Kontakt aufzunehmen. Dies gestaltete sich als schwierig, da auf dem Wahlausschreiben eine falsche Telefonnummer angegeben war und im Rahmen der weiteren Korrespondenz eine falsche E-Mail-Adresse durch den Wahlvorstand mitgeteilt wurde. Ein Kontakt kam letztlich nicht zustande.

## **16**

Mit Schreiben vom 18.10.2022 übersandte der Wahlvorstand die Bekanntmachung der Bewerbenden zum Aushang in den Schulen (vgl. Anlagen ASt 7 und ASt 8, Bl. 195 f. d.A.).

## **17**

Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen sowie deren stellvertretende Mitglieder fand an den Staatlichen Realschulen Oberfranken am 14.11.2022 per Briefwahl statt. Der Beteiligte zu 4) wurde für das Amt der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen und die Beteiligten zu 5) und zu 6) als stellvertretende Mitglieder gewählt. Über die Auszählung der Stimmen am 14.11.2023 wurde ein Protokoll erstellt (vgl. Anlage B 2, Bl. 154 f. d.A.). Das Wahlergebnis wurde durch Aushang bekannt gemacht (vgl. Anlage B 1, Bl. 153 d.A.).

## **18**

Das von dem Antragsteller zu 1) eingeleitete einstweilige Verfügungsverfahren (Az.: 7 BVGa 41/22, Bl. 32 ff. d.A.) endete mit der Zurückweisung der Anträge.

## **19**

Die Antragsteller sind der Auffassung, dass die Wahlen – die der Vertrauensperson und die der stellvertretenden Mitglieder der Schwerbehindertenvertretung – nichtig seien, jedenfalls aber anfechtbar.

## 20

Die Wahllosigkeit ergebe sich aus der Vereitelung der Wählbarkeit des Antragstellers zu 1). Der Wahlvorstand habe im Schreiben vom 17.10.2022 die vermeintliche Ungültigkeit des Wahlvorschlages des Antragstellers zu 1) wegen eines angeblich nicht behebbaren Fehlers behauptet, der darin bestehe, dass unterstützende Unterschriften in nicht zulässigen Versammlungen geleistet worden seien. Dem Antragsteller zu 1) sei von dem Wahlvorstand in keiner Weise erläutert worden, woran er „nicht zulässige Versammlungen“ erkannt habe.

## 21

Der Antragsteller zu 1) habe das Schreiben des Wahlvorstands vom 17.10.2022 zum Anlass genommen, sich am 19.10.2022 mit dem Wahlvorstand telefonisch in Verbindung zu setzen, indem er die unter Ziffer 9 des Wahlausschreibens vom 30.09.2022 genannte Telefonnummer „0123456789“ angerufen habe. Kurze Zeit darauf habe der Antragsteller zu 1) bemerkt, dass der ihm persönlich bekannte Beteiligte zu 4) ihm auf seiner Mailbox geantwortet habe. Dieser habe ausgeführt, er habe die Nummer des Antragstellers zu 1) auf seinem Display bemerkt und ihn aufgefordert, nicht mehr anzurufen. Dieser habe auch in Aussicht gestellt, gegen den Antragsteller zu 1) eine Strafanzeige zu stellen, sofern dieser ihn oder andere nochmals telefonisch „belästige“. Der Antragsteller zu 1) habe daraufhin die Nummer „9876543210“, die ebenfalls auf dem Schreiben des Wahlvorstandes vom 17.10.2022 abgedruckt sei, angerufen. Er habe Frau F vom Wahlvorstand erreicht und um Rückruf gebeten; diese habe einen Rückruf der Vorsitzenden zugesagt. Da dies nicht erfolgt sei, habe der Antragsteller zu 1) dreimal versucht telefonisch Kontakt aufzunehmen. Zweimal seien seine Anrufe nicht entgegengenommen worden und beim dritten Mal sei sein Anruf „weggedrückt“ worden.

## 22

Mit einer SMS vom 21.10.2022 habe die Vorsitzende des Wahlvorstandes ihn aufgefordert, eventuelle Fragen auf ihre E-Mail-Adresse schriftlich zu formulieren. Zur Begründung habe sie ihre schlechte Erreichbarkeit genannt. Die angegebene E-Mail-Adresse habe allerdings technisch nicht funktioniert. Das E-Mail-Schreiben sei unter der genannten E-Mail-Adresse nicht zugegangen. Der Antragsteller habe die Nachricht „mail delivery failed“ erhalten. Dies habe der Antragsteller wiederum zum Anlass genommen, telefonisch Kontakt mit dem Wahlvorstand aufzunehmen. Unter der anderen Telefonnummer habe Frau W abgehoben und festgestellt, dass die von der Vorsitzenden mitgeteilte E-Mail-Adresse nicht korrekt sei. Der Beteiligte zu 4) habe sich mit dem Hinweis gemeldet, er werde nun Strafanzeige gegen den Antragsteller zu 1) stellen, falls der Antragsteller zu 1) den Wahlvorstand unter seiner Privatnummer erneut anrufe. Der Antragsteller zu 1) habe daher davon Abstand genommen mit dem Wahlvorstand Kontakt zu suchen.

## 23

Bei der im Wahlausschreiben genannten Telefonnummer „012\*\*\*\*“ habe es sich tatsächlich nicht um die Telefonnummer eines Angehörigen des Wahlvorstandes gehandelt, sondern vielmehr um die private Telefonnummer des Beteiligten zu 4). Der Beteiligte zu 4) habe dem Wahlvorstand nicht angehört; er sei vielmehr Wahlbewerber und werde als Studienrat an der Staatlichen Realschule D-Stadt beschäftigt.

## 24

Weitere Nichtigkeits- oder zumindest Anfechtbarkeitsgründe ergäben sich aus der Stimmenauszählung, die von Herrn K. beobachtet worden sei:

## 25

Eine Wahlurne sei geöffnet und daraus die 38 Wahlbriefe entnommen worden. Bereits beim Zählen sei ein Wahlbrief aufgefallen, der schon rein äußerlich nicht zu den anderen gepasst habe, weil ein anderes Kuvert als das mit den Wahlunterlagen versandte, verwendet worden war. Der Beteiligte zu 4) habe sogleich erklärt, dass dieser Wahlbrief für ungültig erklärt werden müsse, woraufhin dieser von den Wahlvorständen zur Seite gelegt und nicht mitgezählt worden sei. Eine Beschlussfassung bzw. Abstimmung des Wahlvorstandes hierzu sei nicht erfolgt; auch keine Erklärung des Wahlvorstandes, dass diese Stimme für ungültig erklärt werde. Beim Vergleich der Absender der eingegangenen Wahlbriefe mit den auf der Wählerliste eingetragenen Namen sei ein Wahlbrief mit einer Frau L. als Absender aufgefallen. Der Name habe nicht auf der Wählerliste gestanden. Es sei nicht aufgeklärt worden wie Frau L. an die Wahlunterlagen gelangt sei, die sie nicht hätte bekommen dürfen. Erneut hätte der Beteiligte zu 4) diesen Wahlbrief für ungültig erklärt und der Wahlvorstand sei dieser Erklärung gefolgt ohne einen weiteren Beschluss hierzu zu

treffen. Zwei weitere Wahlbriefe ohne Absendernamen seien ebenfalls von dem Beteiligten zu 4) für ungültig erklärt worden.

## **26**

Die von dem Beteiligten zu 4) vorgetragenen vermeintlichen Verstöße gegen die Wahlordnung durch den Antragsteller zu 1) seien rechtlich irrelevant und hätten den Wahlvorstand nicht zum Ausschluss des Antragstellers zu 1) aus dem Wahlverfahren berechtigt.

## **27**

Der Vortrag des Beteiligten zu 4) betreffend das Zustandekommen der Unterschriften auf dem Wahlvorschlag in „unzulässigen Versammlungen“ werde bestritten. Es liege auch keine „unerlaubte Einflussnahme auf die Wahl und eine Verletzung des ungeschriebenen Grundsatzes der Chancengleichheit der Wahlbewerber vor“. Einen Verstoß gegen den „Grundsatz der Chancengleichheit“ gebe es nicht. Eine „Wahlbeeinflussung“ habe es ebenso wenig gegeben wie einen „Verstoß gegen die Wahlgrundsätze“. Insoweit werde auch auf das Schreiben des mit der Einholung der Stützunterschriften befassten Vertrauensperson der Schwerbehinderten, Herrn K., verwiesen, in dem dieser die wesentlichen Vorgänge schildere (vgl. Bl. 235 ff. d.A.).

## **28**

Wenn eine Drucksituation bestanden habe, dann habe diese der Beteiligte zu 4) rechtswidrig erzeugt. Er habe mit einer Strafanzeige gedroht, wenn der Antragsteller zu 1) nur versuche, Kontakt mit der Wahlvorstandsvorsitzenden H. aufzunehmen. Obwohl der Beteiligte zu 4) kein Mitglied des Wahlvorstandes gewesen sei, habe sich seine Privatnummer auf dem Wahlausschreiben unter Punkt 9 (für „Einsprüche, Wahlvorschläge, Anträge auf Briefwahl (schriftliche Stimmabgabe) und sonstige Erklärungen“ aufgeführt befunden.

## **29**

In dem am 30.09.2022 vom Wahlvorstand, in Person der Frau H., gefertigten Formular „Wahlausschreiben für die Wahl der Schwerbehindertenvertretung am 14.11.2022“ (vgl. Anlage ASt 2, Bl. 189 f. d.A.) heiße es unter Ziffer 6: „Jeder Wahlvorschlag muss von mindestens 4 Wahlberechtigten unterzeichnet sein und muss Familiennamen, Vornamen, Geburtsdatum, Art der Beschäftigung sowie erforderlichenfalls Betrieb oder Dienststelle der Bewerber angeben.“

## **30**

Der Antragsteller zu 1) habe die ersten vier Stützunterschriften auf der Wahlliste selbst in seiner Realschule (A-Stadt) eingeholt. Sie würden von den Lehrkräften M., Wie und Ker. stammen sowie vom Antragsteller zu 1), jeweils aus der Realschule A-Stadt. Lediglich die weiteren vier Stützunterschriften seien an den anderen Realschulen eingeholt worden. Für die Gültigkeit der Wahlliste hätten vier Stützunterschriften ausgereicht, so dass es auf die anderen angeblich in unzulässigen Versammlungen eingeholten Stützunterschriften gar nicht angekommen wäre. Der Wahlvorstand hätte die Wahlliste zulassen müssen.

## **31**

Die Antragsteller zu 1) bis 3) beantragen,

1. Es wird festgestellt, dass die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den 2022 in der Person des Beteiligten zu 4) nichtig ist.
2. Hilfsweise für den Fall der Erfolglosigkeit des Antrags Ziffer 1.): Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den 2022 in der Person des Beteiligten zu 4) wird für unwirksam erklärt.
3. Es wird festgestellt, dass die Wahl der Beteiligten zu 5) und 6) als stellvertretende Mitglieder der Schwerbehindertenvertretung der schwerbehinderten Menschen an den 2022 nichtig ist.
4. Hilfsweise für den Fall der Erfolglosigkeit des Antrags Ziffer 3.): Die Wahl der Beteiligten zu 5) und 6) als stellvertretende Mitglieder der Schwerbehindertenvertretung der schwerbehinderten Menschen an den 2022 wird für unwirksam erklärt.

## **32**

Der Beteiligte zu 4) beantragt,

die Anträge zurückzuweisen.

**33**

Der Beteiligte zu 4) ist der Auffassung, dass die Wahl ordnungsgemäß gewesen sei.

**34**

Der Wahlvorstand habe den Wahlvorschlag für unwirksam erklärt, nachdem der Beteiligte zu 1) unmittelbar vor der Wahl die Stützunterschriften für seinen Wahlvorschlag nach § 6 Abs. 2 SchwbVWO in unzulässiger Weise erlangt habe und damit gegen das ordnungsgemäße Zustandekommen der eingereichten Vorschlagsliste erhebliche Bedenken bestanden hätten. Der Wahlvorschlag des Beteiligten zu 1) sei durch die Hauptschwerbehindertenvertretung beim Bayerischen Staatsministerium für Unterricht und Kultus – Stellvertreter der Hauptvertrauensperson – in unzulässiger Weise unterstützt worden. Es liege eine Verletzung des ungeschriebenen Grundsatzes der Chancengleichheit der Wahlbewerber vor.

**35**

Die Wahlberechtigten für die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen sowie stellvertretende Mitglieder der Schwerbehindertenvertretung der schwerbehinderten Menschen an den Staatlichen Realschulen in Oberfranken seien in unzulässiger Weise zur Leistung von Stützunterschriften betreffend den Wahlvorschlag des Antragstellers und Beteiligten zu 1) veranlasst worden.

**36**

Der Stellvertreter der Hauptvertrauensperson beim Bayerischen Staatsministerium für Unterricht und Kultus, Herr K., sei bei den Staatlichen Realschulen in F-Stadt, G-Stadt, H-Stadt und A-Stadt im Einvernehmen mit dem Beteiligten zu 1) vorstellig geworden und habe die jeweiligen Schulleiter in seiner Funktion als Stellvertreter der Hauptvertrauensperson gebeten eine Versammlung der Schwerbehindertenvertretung mit allen wahlberechtigten schwerbehinderten und diesen gleichgestellten Personen anzuberaumen. Die Schulleiter bzw. stellvertretenden Schulleiter der Staatlichen Realschulen F-Stadt, G-Stadt, H-Stadt seien dem nachgekommen und hätten eine entsprechende Versammlung veranlasst. Der Schulleiter der Staatlichen Realschulen A-Stadt habe dieses Anliegen abgelehnt.

**37**

Im Rahmen der durchgeführten Versammlungen im Oktober 2022 habe Herr K. den anwesenden Wahlberechtigten, die der Aufforderung des Schulleiters nachgekommen seien, über die bevorstehende Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen sowie stellvertretende Mitglieder der Schwerbehindertenvertretung der schwerbehinderten Menschen an den Staatlichen Realschulen in Oberfranken informiert und darauf hingewiesen, dass sich neben der amtierenden Vertrauensperson an den Staatlichen Realschulen in Oberfranken, mit dem Beteiligten zu 1) eine weitere männliche Person zur Wahl stellen würde. Anschließend sei eine Liste zur Leistung von Stützunterschriften vorgelegt worden und es seien Stützunterschriften geleistet worden. Die unterzeichnenden Beteiligten hätten sich zur Leistung von Stützunterschriften aufgrund der Art und Weise der Versammlungseinberufung durch den jeweiligen Schulleiter sowie Herrn Keh, der in seiner offiziellen Funktion als Stellvertreter der Hauptvertrauensperson fungiert habe, bedrängt gefühlt. Es liege durch die erfolgte unerlaubte Einflussnahme auf die Wahl eine Verletzung des ungeschriebenen Grundsatzes der Chancengleichheit der Wahlbewerber vor.

**38**

Der ehrenamtliche Wahlvorstand habe nicht aufgrund behaupteter Parteilichkeit in Vereitelungsabsicht des Wahlvorschlages des Antragstellers die Kontaktaufnahme unterbunden, sondern habe aufgrund familiärer Belastungen nicht uneingeschränkt für die Gesuche des Beteiligten zu 1) zur Verfügung gestanden.

**39**

Der Wahlvorstand habe damit zumindest die Prüfungskompetenz und damit auch die Möglichkeit zur Zurückweisung von ungültigen bzw. rechtswidrig zustande gekommenen Vorschlagslisten. Dies ergebe sich aufgrund der für politische Wahlen maßgeblichen verfassungsrechtlichen Grundsätze einer geheimen, unmittelbaren, freien, allgemeinen und gleichen Wahl, die nach Art. 28 Abs. 1, Abs. 2, 38 Abs. 1 GG auch bei der Ausgestaltung der Wahlen von Vertretungsorganen gelten würden. Das BAG (Beschluss vom 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, NZA 2010, 1435) habe lediglich klargestellt, dass die SchwbVWO keine ausdrückliche Bestimmung enthalte, wonach der Wahlvorstand Wahlvorschläge unverzüglich zu prüfen und im Falle der Ungültigkeit zurückzugeben oder den Einreicher des Wahlvorschlages zu unterrichten habe. Über ein etwaiges Prüfungsrecht des Wahlvorstandes schweige sich die Entscheidung des

Bundesarbeitsgerichts aus. Im Interesse der verfassungsrechtlichen Grundsätze einer geheimen, unmittelbaren, freien, allgemeinen und gleichen Wahl sei ein solches dem Wahlvorstand jedoch zuzubilligen.

#### 40

Die gesetzlich normierte Aufgabe des Wahlvorstandes sei die Vorbereitung, Durchführung und der Abschluss der Wahl der Schwerbehindertenvertretung und der Stellvertreter, § 2 Abs. 1 SchwbVWO. Der Wahlvorstand sei damit für die ordnungsgemäße Durchführung der Wahl verantwortlich (vgl. LAG Hessen Beschluss vom 25.05.2020 – 16 TaBV 147/19, Rn. 29). Nur indem der Wahlvorstand für eine ordnungsgemäße Durchführung der Wahl Sorge trage, könne der Wahlvorstand seine gesetzliche Aufgabe der Vorbereitung, Durchführung und Abschluss der Wahl der Schwerbehindertenvertretung und deren Stellvertreter auch gewährleisten. Dementsprechend gehe auch die neuere obergerichtliche Instanzenrechtsprechung (vgl. LAG Baden-Württemberg Beschluss vom 28.11.2017 – 9 TaBV 4/17, Rn. 24; LAG Hessen Beschluss vom 15.06.2020 – 16 TaBV 116/19, Rn. 59; LAG Hessen Beschluss vom 25.05.2020 – 16 TaBV 147/19, Rn. 28-36) davon aus, dass zwar § 6 SchwbVWO keine Prüfungspflicht des Wahlvorstandes normiere, dies jedoch nicht bedeute, dass sich eine solche Verpflichtung nicht angesichts der besonderen Umstände des konkreten Betriebes aus übergeordneten Wahlgrundsätzen ergeben könne.

#### 41

Der Antragsteller und Beteiligte zu 1) habe im Rahmen des Anhörungstermins am 14.06.2023 gerade selbst bestätigt, dass weitere vier Stützunterschriften an anderen Realschulen nicht von ihm selbst, sondern durch Herrn Keh den Stellvertreter der Hauptschwerbehindertenvertretung eingeholt worden seien. Die Erlangung der vier Stützunterschriften an den Realschulen in F-Stadt und G-Stadt sei nach Kenntnis des Beteiligten zu 4) in unzulässiger Art und Weise erfolgt.

#### 42

Der Beteiligte zu 7) teilte mit, er könne als Arbeitgeber zur Sache keine Stellung nehmen, da die Vorkommnisse in die eigene Zuständigkeit der übrigen Beteiligten fallen würden. Der Wahlvorstand habe keine umfassende Prüfungskompetenz über das Zustandekommen der Wahlvorschläge, sondern lediglich zu prüfen, ob der eingereichte Vorschlag den Anforderungen des § 6 SchwbVWO genüge. Gegebenenfalls könne der Wahlvorstand gewisse Mängel kurzfristig beheben lassen (§ 6 Abs. 3 S. 2 bzw. § 6 Abs. 4 S. 2 SchwbVWO). Danach hätte der Wahlvorstand den Wahlvorschlag des Antragstellers zu 1) nicht zurückweisen dürfen, da er den Anforderungen des § 6 SchwbVWO genügt habe. Das BAG sehe „die Bestimmungen des SchwbVWO als vollständiges und in sich widerspruchsfreies Regelungswerk“ an, aus dem nicht ersichtlich sei, dass der Ordnungsgeber die Möglichkeit unzulänglicher Wahlvorschläge (über §§ 6, 7 SchwbVWO hinaus) übersehen hätte (BAG Beschluss vom 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, BeckRS 2010, 70142 Rn. 24f.).

#### 43

Bezüglich des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf die Antragsschrift vom 19.11.2022 sowie die gewechselten Schriftsätze vom 21.11.2022, 24.11.2022, 29.11.2022, 07.12.2022, 08.12.2022, 23.12.2022, 02.01.2023, 11.01.2023, 23.03.2023, 24.03.2023, 05.05.2023, 08.05.2023, 25.05.2023, 26.05.2023, 09.06.2023, 05.07.2023, 10.07.2023, 26.07.2023, 31.07.2023, 14.09.2023, 25.09.2023 und 12.10.2023 sowie auf die Sitzungsprotokolle des Güteterrmins vom 09.02.2023 und der Anhörungen vom 14.06.2023 und 18.10.2023 Bezug genommen.

II.

#### 44

Die Anträge sind zulässig, aber unbegründet.

A.

#### 45

1. Der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten ergibt sich aus § 2a Abs. 1 Nr. 3 ArbGG.

#### 46

2. Die Anfechtung der Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen und deren Stellvertreter ist zulässig.

#### 47

Nach § 177 Abs. 6 Satz 2 SGB IX i.V.m. § 19 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 BetrVG sind mindestens drei Wahlberechtigte zur Anfechtung berechtigt. Die drei Antragsteller sind als beim Freistaat beschäftigte Studienräte, die an den Staatlichen Realschulen A-Stadt und G-Stadt eingesetzt werden, Arbeitnehmer iSd. § 5 Abs. 1 Satz 3 BetrVG und als schwerbehinderte oder diesen gleichgestellte Menschen wahlberechtigt iSd. § 177 Abs. 2 SGB IX. Die Wahl erfolgte am 14.11.2022. Das Wahlergebnis war zum Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf Feststellung der Wahlnichtigkeit bzw. der Unwirksamkeit der Wahl noch nicht bekannt gemacht. Der bei dem Arbeitsgericht München am 19.11.2022 eingegangene Antrag wurde vor dem Beginn des Laufs der zweiwöchigen Anfechtungsfrist des § 19 Abs. 2 Satz 2 BetrVG eingereicht; es ist in Rechtsprechung und Literatur anerkannt, dass die Anfechtung bereits vor der Bekanntgabe des Wahlergebnisses erfolgen kann (vgl. Fitting, 31. Aufl., § 19 Rn. 37).

#### 48

3. Das Arbeitsgericht München ist gem. § 82 Abs. 1 Satz 1 ArbGG örtlich zuständig. Der Verweisungsbeschluss des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 16.01.2023 (Bl. 77 d.A.) ist für das Arbeitsgericht München bindend, § 17a Abs. 1 GVG.

#### 49

4. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu Betriebsratswahlen und betriebsratsinternen Wahlen kann die Nichtigkeit einer Wahl jederzeit und von jedermann geltend gemacht werden, sofern daran ein berechtigtes Interesse besteht (vgl. BAG 14.08.2013 – 7 ABR 66/11, NZA 2014, 161, Rn. 11). Der Hauptantrag zur Feststellung der Nichtigkeit der Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen ist deshalb zulässig. Ein Feststellungsinteresse gem. § 256 Abs. 2 ZPO der an Realschulen in Oberfranken beschäftigten Antragsteller liegt somit vor.

#### 50

5. Auch der Hilfsantrag bezüglich der Anfechtung der Wahl mit dem Ziel, diese für unwirksam zu erklären, ist zulässig.

B.

#### 51

Die zulässigen Anträge sind teilweise begründet, da die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den staatlichen Realschulen in Oberfranken 2022 in der Person des Beteiligten zu 4. sowie die Wahl der Beteiligten zu 5. und 6. als stellvertretende Mitglieder unwirksam ist. Die Wahl der Schwerbehindertenvertreter und ihrer Stellvertreter ist jedoch nicht nichtig; insoweit waren die Anträge abzuweisen.

#### 52

1. Die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den Staatlichen Realschulen in Oberfranken 2022 und der stellvertretenden Mitglieder vom 14.11.2023 ist nicht nichtig.

#### 53

Ein schwerwiegender Fehler, der zur Nichtigkeit der Wahl führen würde, liegt hier nicht vor. Wegen der schwerwiegenden Folgen einer von Anfang an unwirksamen Wahl kann deren jederzeit feststellbare Nichtigkeit nur bei besonders schwerwiegenden Wahlverstößen angenommen werden. Von einem solchen Ausnahmefall ist analog zur Betriebsratswahl auszugehen, wenn bei der Wahl gegen fundamentale Wahlgrundsätze in so hohem Maße verstoßen wurde, dass nicht einmal mehr der Anschein einer ordnungsgemäßen Wahl vorliegt (vgl. BAG 09.02.2023 – 7 ABR 6/22, NZA 2023, 911, Rn. 31; BAG 15.05.2019 – 7 ABR 35/17, NZA 2019, 1595, Rn. 27) oder die Voraussetzungen für die Wahl nicht vorliegen (vgl. BAG 13.03.2013 – 7 ABR 47/11, NZA 2013, 853, Rn. 13). Es wurde hier nicht gegen das Wahlrecht in einem so hohen Maße verstoßen, dass nicht einmal der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl mehr vorliegt. Die Nichtzulassung des nach Auffassung des Gerichts – wie unter Ziffer B.2.2 noch ausgeführt wird – ordnungsgemäßen Wahlvorschlags des Antragstellers zu 1) für die Wahl zur Vertrauensperson der Schwerbehindertenvertretung und der stellvertretenden Mitglieder stellt einen Verstoß gegen wesentliche Wahlvorschriften im Sinne des §§ 19 Abs. 1 BetrVG dar und kann auch das Wahlergebnis beeinflussen. Dieser Verstoß führt jedoch nicht – wie auch etwaige weitere von dem Antragsteller angeführte Verstöße – zur Nichtigkeit, sondern lediglich zur Anfechtbarkeit der Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den . Die aufgeworfenen grundsätzlichen Fragen der Zulässigkeit der „Versammlungen“ bzw. „Zusammenkünfte“ an den Realschulen F-Stadt und G-Stadt,

bei denen die Stützunterschriften geleistet wurden, sind nicht entscheidungserheblich, da die Wahl jedenfalls nicht nichtig ist.

## 54

2. Der Antrag zur Anfechtung der Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an den Staatlichen Realschulen in Oberfranken 2022 und ihrer Stellvertreter ist gem. § 177 Abs. 6 Satz 2 SGB IX, § 19 Abs. 1 BetrVG begründet. Es liegt jedenfalls ein Verstoß gegen wesentliche Wahlvorschriften vor, der auch geeignet ist, das Wahlergebnis zu beeinflussen. Die Wahl vom 14.11.2022 ist deshalb unwirksam.

## 55

2.1 Die Wahl der Vertrauensperson schwerbehinderter Menschen kann gem. § 177 Abs. 6 Satz 2 SGB IX i.V.m. § 19 Abs. 1 BetrVG beim Arbeitsgericht angefochten werden, wenn gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht, die Wählbarkeit oder das Wahlverfahren verstoßen worden und eine Berichtigung nicht erfolgt ist, es sei denn, dass durch den Verstoß das Wahlergebnis nicht geändert oder beeinflusst werden konnte. Wesentliche Wahlvorschriften im Sinne des § 19 Abs. 2 BetrVG liegen dann vor, wenn sie elementare Grundprinzipien der Betriebsratswahl enthalten oder tragende Grundsätze des Betriebsverfassungsrechts berühren (vgl. BAG 13.10.2004 – 7 ABR 5/04, DB 2005, 675, Rn. 12; Fitting, BetrVG, 30. Aufl. 2020, § 19 Rn. 10). Nach § 19 Abs. 1 Satz 1 letzter Halbsatz BetrVG berechtigen Verstöße gegen wesentliche Wahlvorschriften nur dann nicht zur Anfechtung der Wahl, wenn ein solcher Verstoß das Wahlergebnis objektiv weder ändern noch beeinflussen konnte. Dafür ist entscheidend, ob bei einer hypothetischen Betrachtungsweise eine Wahl ohne den Verstoß unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zwingend zu demselben Wahlergebnis geführt hätte. Eine verfahrensfehlerhafte Betriebsratswahl muss nur dann nicht wiederholt werden, wenn sich konkret feststellen lässt, dass auch bei der Einhaltung der Wahlvorschriften kein anderes Wahlergebnis erzielt worden wäre. Kann diese Feststellung nicht getroffen werden, bleibt es bei der Unwirksamkeit der Wahl (st. Rspr., z.B. BAG 21.03.2017 – 7 ABR 19/15, NZA 2017, 1075, Rn. 30). Zwar ist ausreichend, dass das Wahlergebnis ohne den Verstoß möglicherweise anders ausgefallen wäre. Allerdings reicht nicht jede theoretisch denkbare Möglichkeit eines anderen Ergebnisses aus, vielmehr muss nach der allgemeinen Lebenserfahrung und den konkreten Umständen des Falles die Möglichkeit eines anderen Ergebnisses nicht gänzlich unwahrscheinlich sein (vgl. BAG 21.01.2009 – 7 ABR 65/07, NZA-RR 2009, 481, Rn. 29; 25.05.2005 – 7 ABR 39/04, NZA 2006, 116, Rn. 23; 13.10.2004 – 7 ABR 5/04, DB 2005, 675, Rn. 12; Fitting, a.a.O., § 19 Rn. 24).

## 56

2.2 Mit der Zurückweisung des ordnungsgemäßen Wahlvorschlages des Antragstellers zu 1) vom 11.10.2023 durch den Wahlvorstand wurde gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlverfahren verstoßen und hierdurch das Wahlergebnis beeinflusst.

## 57

2.2.1 Die Wahlberechtigten können gem. § 6 Abs. 1 Satz 1 SchwbVWO innerhalb von zwei Wochen seit Erlass des Wahlausschreibens schriftliche Vorschläge beim Wahlvorstand einreichen.

## 58

Das Wahlausschreiben vom 30.09.2022 wurde an diesem Tag, einem Freitag, ausgehängt. Die 2-wöchige Frist zur Einreichung von Wahlvorschlägen gem. § 6 Abs. 1 Satz 1 SchwbVWO endete damit am Freitag, 14.10.2022, §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB. Der schriftliche Wahlvorschlag des Antragstellers zu 1) vom 11.10.2022 wurde also fristgerecht eingereicht.

## 59

2.2.2 Da ein Bewerber sowohl als Schwerbehindertenvertretung als auch als stellvertretendes Mitglied vorgeschlagen werden kann (§ 6 Abs. 1 Satz 3 SchwbVWO) konnte der Antragsteller zu 1) für beide Positionen kandidieren. Die nach § 6 Abs. 2 Satz 2 SchwbVWO erforderlichen Informationen des Bewerbers (Familiennamen, Vorname, Geburtsdatum, Art der Beschäftigung sowie erforderlichenfalls Betrieb oder Dienststelle) wurden auf dem Wahlvorschlag angegeben. Die schriftliche Zustimmung des Bewerbers, des Antragstellers zu 1), war dem Wahlvorschlag ebenfalls beigelegt.

## 60

2.2.3 Der Wahlvorschlag vom 10.11.2022 wies auch die erforderliche Anzahl von Stützunterschriften auf und war damit gültig.

## 61

(1) Nach § 6 Abs. 2 Satz 1 SchwbVWO muss jeder Wahlvorschlag von einem Zwanzigstel der Wahlberechtigten, mindestens jedoch von drei Wahlberechtigten unterzeichnet sein. In dem Wahlausschreiben vom 30.09.2022 wird unter Ziffer 6 im dritten Absatz darauf hingewiesen, dass der Wahlvorschlag für die Wahl der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen von mindestens vier Wahlberechtigten unterschrieben worden sein muss. Tatsächlich enthielt der Wahlvorschlag des Antragstellers zu 1) acht Stützunterschriften.

**62**

(2) Eine Zurückweisung des Wahlvorschlags des Antragstellers zu 1) durch den Wahlvorstand war nicht zulässig (a) Es ist umstritten, ob der Wahlvorstand für die Wahl der Schwerbehindertenvertretung überhaupt eine über die in § 6 SchwbVWO genannten Voraussetzungen des eingereichten Wahlvorschlags hinausgehende Prüfpflicht hat.

**63**

(aa) Die SchwbVWO enthält – im Unterschied zu vielen anderen Verordnungen über die Wahl von Vertretungsorganen – keine ausdrückliche Bestimmung, wonach der Wahlvorstand Wahlvorschläge unverzüglich zu prüfen und im Falle der Ungültigkeit zurückzugeben oder den Einreicher des Wahlvorschlags zu unterrichten hat (vgl. BAG 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, NZA 2010, 1435, Rn. 21).

**64**

Bei der Wahl eines Betriebsrats hat der Wahlvorstand nach § 7 Abs. 2 Satz 2 WO BetrVG die eingereichten Vorschlagslisten unverzüglich, möglichst innerhalb einer Frist von zwei Arbeitstagen nach ihrem Eingang, zu prüfen und bei Ungültigkeit oder Beanstandung einer Liste den Listenvertreter unverzüglich schriftlich unter Angabe der Gründe zu unterrichten. Bei der Wahl des Personalrats hat der Wahlvorstand gemäß § 10 Abs. 2 Satz 1 WO BPersVG Wahlvorschläge, die ungültig sind, unverzüglich nach Eingang unter Angabe der Gründe zurückzugeben. Die Pflicht zu unverzüglicher Unterrichtung über die Ungültigkeit der Wahlvorschläge dient dazu, den Einreichern die Möglichkeit zu eröffnen, innerhalb der Frist einen gültigen Vorschlag einzubringen (vgl. BAG 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, NZA 2010, 1435, Rn. 22). Demgegenüber sieht die SchwbVWO eine entsprechende Pflicht des Wahlvorstands zu einer umfassenden unverzüglichen Prüfung der Wahlvorschläge und zu einer unverzüglichen Benachrichtigung des Listenvertreters über etwaige Mängel nicht vor (vgl. BAG 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, a.a.O., Rn. 23). Die SchwbVWO enthält hinsichtlich etwaiger Prüfungs- und Benachrichtigungspflichten des Wahlvorstands keine planwidrige Regelungslücke, die durch die entsprechende Anwendung von Vorschriften in anderen Wahlordnungen zu schließen wäre (vgl. BAG 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, a.a.O., Rn. 24).

**65**

(bb) Eine Pflicht des Wahlvorstands zu einer unverzüglichen umfassenden Prüfung der Wahlvorschläge und zur unverzüglichen Unterrichtung des Listenvertreters über sämtliche festgestellten Mängel ist auch nicht Ausdruck eines allgemeinen, für alle demokratischen Wahlen verbindlichen Rechtsgedankens (vgl. BAG 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, a.a.O., Rn. 24). Es wäre unter Zugrundelegung dieser Rechtsprechung nicht zu beanstanden, dass der Wahlvorstand den Antragsteller zu 1) nicht im Einzelnen über die Hintergründe der festgestellten Mängel („unzulässige Versammlungen“) bei den Unterschriften informiert oder Gelegenheit zur Nachbesserung gegeben hat.

**66**

(cc) Demgegenüber vertritt der Beteiligte zu 4) die Auffassung, dass zwar § 6 SchwbVWO keine Prüfungspflicht des Wahlvorstandes normiere, dies jedoch nicht bedeute, dass sich eine solche Verpflichtung nicht angesichts der besonderen Umstände des konkreten Betriebes aus übergeordneten Wahlgrundsätzen – verfassungsrechtliche Grundsätze einer geheimen, unmittelbaren, freien, allgemeinen und gleichen Wahl nach Art. 28 Abs. 1, Abs. 2, 38 Abs. 1 GG – ergeben könne. Der Wahlvorstand habe damit jedenfalls zumindest die Prüfungskompetenz und damit auch die Möglichkeit zur Zurückweisung von ungültigen bzw. rechtswidrig zustande gekommenen Vorschlagslisten. Das BAG hat mit seiner Entscheidung vom 20.01.2010 (Az.: 7 ABR 39/08, NZA 2010, 1435), diese Auffassung abschlägig beschieden. Für den Fall, dass ein solches Prüfrecht des Wahlvorstandes bejaht würde, müsste jedoch nach Auffassung der erkennenden Kammer der Wahlvorstand den Einreichern des Wahlvorschlags im Einzelnen mitteilen, warum die Vorschlagsliste ungültig bzw. rechtswidrig sein soll und ggf. Gelegenheit zum Nachbessern geben. Es bliebe aber auch in diesem Fall dabei, dass die Wahl wegen eines von dem

Wahlvorstand zu Unrecht zurückgewiesenen Wahlvorschlags, der mangels entsprechender Hinweise oder aus zeitlichen Gründen nicht korrigiert worden ist, anfechtbar wäre.

**67**

b) Es spricht – mit der Auffassung und Argumentation des BAG – vieles dafür, dass die fehlende Prüfpflicht mit dem Fehlen eines Prüfrechts, das über die in den §§ 6 und 7 SchwbVWO normierten formellen Voraussetzungen hinausgeht, einhergeht. Wie das BAG zurecht ausführt (vgl. Beschluss vom 20.01.2010 – 7 ABR 39/08, NZA 2010, 1435, Rn. 23), sieht die SchwbVWO eine – wie in anderen Wahlvorschriften geregelte – Prüfpflicht des Wahlvorstands zu einer umfassenden unverzüglichen Prüfung der Wahlvorschläge und zu einer unverzüglichen Benachrichtigung des Listenvertreters über etwaige Mängel nicht vor. Damit ist der Wahlvorstand auch von möglicherweise schwierigen Entscheidungen bezüglich der Gültigkeit eines Wahlvorschlags befreit (z.B. Echtheit von Stützunterschriften).

**68**

(aa) Die Tatsache, dass der Wahlvorstand den eingereichten Wahlvorschlag des Antragstellers zu 1) ohne Prüfpflicht geprüft und aus einem nicht in den § 6 und § 7 SchwbVWO genannten Grund zurückgewiesen hat, verstößt danach gegen wesentliche Wahlvorschriften. Dieser Verfahrensverstoß war auch geeignet, das Wahlergebnis zu beeinflussen. Eine verfahrensfehlerhafte Wahl muss nur dann nicht wiederholt werden, wenn sich konkret feststellen lässt, dass auch bei Einhaltung der Wahlvorschriften kein anderes Ergebnis erzielt worden wäre. Die Zurückweisung des Wahlvorschlags führte dazu, dass der Antragsteller zu 1) nicht als Bewerber zur Wahl stand. Es kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass der Beteiligte zu 1) als Bewerber bei der Wahl der Schwerbehindertenvertretung und ihrer Vertreter Stimmen erhalten und als Vertrauensperson oder als einer ihrer Vertreter gewählt worden wäre, wenn der Wahlvorschlag mit dem Antragsteller zu 1) nicht zurückgewiesen worden wäre. Dies wurde aber durch die unzulässige Zurückweisung des Wahlvorschlags verhindert.

**69**

(bb) Für den Fall, dass hier eine über die gesetzlichen Anforderungen in § 6 und § 7 SchwbVWO hinausgehende Prüfpflicht des Wahlvorstandes bejaht würde, ergibt sich kein anderes Ergebnis. In diesem Fall resultiert der Verstoß gegen wesentliche Wahlvorschriften daraus, dass bei ausreichender Prüfung der Stützunterschriften auf dem Wahlvorschlag der Wahlvorstand hätte feststellen müssen, dass der Wahlvorschlag des Antragstellers zu 1) auch ohne Berücksichtigung der bei den vermeintlich unzulässigen Versammlungen eingeholten Unterschriften bereits ausreichende vier Stützunterschriften aufwies und deshalb nicht wegen der Annahme, die Stützunterschriften seien in unzulässigen Versammlungen zustande gekommen, hätte zurückgewiesen werden dürfen. Der Antragsteller zu 1) hat – nach seinem insoweit unbestritten gebliebenen Vortrag, der gem. §§ 80 Abs. 2 ArbGG, 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt – die ersten vier Stützunterschriften auf der Wahlliste selbst in seiner Realschule (A-Stadt) eingeholt. Lediglich die weiteren vier Stützunterschriften wurden mit Hilfe des stellvertretenden Mitglieds der Hauptschwerbehindertenvertretung, Herrn Keh an den anderen Realschulen eingeholt.

**70**

Letztlich bedarf es also keiner abschließenden Entscheidung, ob die Unterstützung des stellvertretenden Mitglieds der Hauptschwerbehindertenvertretung bei der Einholung der Stützunterschriften an den Realschulen F-Stadt und G-Stadt einen Verstoß gegen den Grundsatz der Chancengleichheit der Wahlbewerber darstellt. Selbst wenn dies der Fall wäre, würde dieser „Makel“ nicht auf die anderen vier Stützunterschriften durchschlagen, die vom Antragsteller zu 1) persönlich eingeholt worden sind. Die theoretischen Ausführungen des Beteiligten zu 4), dass die ersten drei Stützunterschriften nicht geleistet worden wären, wenn die Art und Weise der Einholung der weiteren Stützunterschriften bekannt gewesen wäre, sind rein hypothetischer Natur. Die ersten vier Stützunterschriften waren bereits ausreichend iSd. § 6 Abs. 2 Satz 1 SchwbVWO, so dass der Wahlvorschlag des Antragstellers zu 1) auf jeden Fall zuzulassen gewesen wäre.

**71**

2.2.4 Auf die Frage, ob die Versammlungen bei denen die Stützunterschriften geleistet wurden zulässig waren oder die Unterzeichnenden sich zur Unterschriftsleistung gedrängt gefühlt hätten und auf die weitere Frage, ob auch die Angabe einer falschen Telefonnummer auf dem Wahlausschreiben und die Tatsache, dass es trotz entsprechender Bemühungen des Antragstellers nicht zu einem Gespräch zwischen dem Antragsteller und der Vorsitzenden des Wahlvorstandes bezüglich der Gründe für die Zurückweisung des

Wahlvorschlags kam sowie auf die weitere Frage, ob die Vorgehensweise beim Prüfen und Auszählen der Wahlstimmen bzw. der Wahlbriefe Verstöße gegen wesentliche Wahlvorschriften darstellen, die geeignet sind die Unwirksamkeit der Wahl zu begründen, kam es deshalb nicht mehr an. Das Gericht war demnach nicht – auch nicht aufgrund des im Beschlussverfahrens geltenden Amtsermittlungsgrundsatzes – verpflichtet, den Sachverhalt diesbezüglich näher aufzuklären.

III.

**72**

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst, § 2 Abs. 2 GKG.