

# Bundesarbeitsgericht

## Beschluss

§ 117 Abs 2 BetrVG, § 83 Abs 3 ArbGG, § 10 ArbGG, § 21 S 3 BetrVG, § 13 Abs 1 BetrVG, § 13 Abs 3 S 1 BetrVG, Art 47 Abs 1 EUGrdRCh, § 239 ZPO, § 246 Abs 1 Halbs 2 ZPO, § 22 BetrVG, § 49 Abs 2 BGB, § 92 ArbGG

- 1. Ein Betriebsrat nicht mehr beschwert und damit nicht mehr rechtsbeschwerdebefugt, wenn seine Amtszeit abgelaufen ist.**
- 2. Ein unstreitiger Verlust der Beteiligtenfähigkeit des Betriebsrats führt grundsätzlich zur Unzulässigkeit eines von ihm eingelegten Rechtsmittels.**
- 3. Ein Betriebsrat gilt in entsprechender Anwendung von § 22 BetrVG, § 49 Abs. 2 BGB nach dem Ende seiner Amtszeit als fortbestehend, soweit dies zur Geltendmachung oder Abtretung seiner noch nicht erfüllten Ansprüche auf Freistellung von Kosten erforderlicher Betriebsratstätigkeit, die während seiner Amtszeit entstanden sind, notwendig ist**
- 4. Eine Aussetzung eines Beschlussverfahrens in entsprechender Anwendung von § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO scheidet aus, wenn im Zeitpunkt des Ablaufs der Amtszeit des Betriebsrats keine alsbaldige Neuwahl eines Betriebsrats zu erwarten war.**

BAG, Beschluss vom 19.12.2018 Az. : 7 ABR 79/16

### **Tenor:**

Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats gegen den Beschluss des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 8. November 2016 - 3 TaBV 16/16 - wird als unzulässig verworfen.

### **Gründe:**

1

A. Die Beteiligten streiten im Wesentlichen über die Wirksamkeit einer Betriebsratswahl.

2

Die zu 7. beteiligte Arbeitgeberin ist eine Frachtfluggesellschaft mit Sitz in S bei L. In ihrer dortigen Betriebsstätte beschäftigt die Arbeitgeberin 199 Arbeitnehmer als Flugzeugführer und 83 Arbeitnehmer als Bodenpersonal, darunter die Beteiligten zu 1. bis 6.

3

Bis zum Jahr 2015 bestand im Betrieb der Arbeitgeberin kein Betriebsrat. Bemühungen der Vereinigung Cockpit und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft ver.di, mit der Arbeitgeberin Verhandlungen über den

Abschluss eines Tarifvertrags nach § 117 Abs. 2 BetrVG zur Regelung einer betrieblichen Interessenvertretung für die im Flugbetrieb beschäftigten Arbeitnehmer zu führen, waren gescheitert.

4

Am 6. Oktober 2015 fand in dem Betrieb eine Betriebsratswahl unter Einbeziehung aller Beschäftigter - auch der Flugzeugführer - statt. Aus dieser Wahl ging der zu 8. beteiligte Betriebsrat hervor, dem sechs Flugzeugführer und drei Arbeitnehmer des Bodenpersonals angehörten. Das Wahlergebnis wurde mit Schreiben vom 12. Oktober 2015 bekannt gemacht.

5

Mit ihren am 14. Oktober 2015 bzw. 22. Oktober 2015 beim Arbeitsgericht eingegangenen Anträgen haben die zu 1. bis 6. beteiligten wahlberechtigten Arbeitnehmer und die Arbeitgeberin die Feststellung der Nichtigkeit der Wahl beantragt; hilfsweise haben sie die Wahl angefochten. Mit einem Hilfsantrag hat die Arbeitgeberin zudem die Feststellung begehrt, dass dem Betriebsrat keine Mitbestimmungsrechte zustehen.

6

Die Beteiligten zu 1. bis 6. und die Arbeitgeberin haben die Auffassung vertreten, die Betriebsratswahl vom 6. Oktober 2015 sei nichtig, jedenfalls aber unwirksam, da der Betriebsrat unter Verstoß gegen § 117 Abs. 2 BetrVG auch für das fliegende Personal gewählt worden sei. Das Betriebsverfassungsgesetz sei auf das fliegende Personal nicht anzuwenden. Ein Tarifvertrag über die Errichtung einer Vertretung nach § 117 Abs. 2 BetrVG bestehe nicht. Die Flugzeugführer hätten daher an der Betriebsratswahl nicht beteiligt werden dürfen. Die Arbeitgeberin hat weiter ausgeführt, dem Betriebsrat stünden jedenfalls keine Mitbestimmungsrechte zu, sollte die Betriebsratswahl wirksam gewesen sein.

7

Die Beteiligten zu 1. bis 6. und die Arbeitgeberin haben beantragt,

1.

festzustellen, dass die Wahl des Betriebsrats der A GmbH vom 6. Oktober 2015 nichtig ist,

2.

hilfsweise die Wahl des Betriebsrats der A GmbH vom 6. Oktober 2015 für unwirksam zu erklären.

8

Die Arbeitgeberin hat weiter hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit den Anträgen zu 1. und 2. beantragt

festzustellen, dass dem Betriebsrat in einem Flugbetrieb gemäß § 117 Abs. 2 BetrVG kein Mitbestimmungsrecht, insbesondere kein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1, §§ 91, 95, 97, 99, 112 und 112a BetrVG zusteht.

9

Der Betriebsrat hat beantragt, die Anträge abzuweisen.

10

Der Betriebsrat hat den Standpunkt eingenommen, der Ausschluss des fliegenden Personals vom Anwendungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes verstoße

jedenfalls dann gegen Unions- und Verfassungsrecht, wenn kein Tarifvertrag über die Errichtung einer Arbeitnehmervertretung nach § 117 Abs. 2 BetrVG abgeschlossen sei. In diesem Fall sei die Nichtanwendbarkeit des Betriebsverfassungsgesetzes auf das fliegende Personal weder mit der Richtlinie 2002/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 2002 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft (RL 2002/14), noch mit Art. 27 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) vereinbar und verstoße zudem gegen Art. 3 Abs. 1 GG. § 117 Abs. 2 BetrVG sei daher unionsrechts- und verfassungskonform dahin auszulegen, dass das Betriebsverfassungsgesetz auf das fliegende Personal nur dann keine Anwendung finde, wenn ein bestehender Tarifvertrag nach § 117 Abs. 2 BetrVG die Errichtung einer Interessenvertretung ermögliche. Selbst wenn die Wahl eines gemeinsamen Betriebsrats für das fliegende und das Bodenpersonal nicht zulässig gewesen sein sollte, führe dies allenfalls zur Anfechtbarkeit, nicht jedoch zur Nichtigkeit der Wahl.

11

Das Arbeitsgericht hat die Nichtigkeit der Betriebsratswahl festgestellt. Hiergegen hat der Betriebsrat Beschwerde eingelegt und erstmals zusätzlich beantragt festzustellen, dass im Betrieb der Arbeitgeberin ein Betriebsrat nach den Vorschriften und unter den Voraussetzungen des Betriebsverfassungsgesetzes für die im Flugbetrieb beschäftigten Arbeitnehmer gewählt werden kann, es sei denn, dass ein Tarifvertrag im Sinne von § 117 Abs. 2 BetrVG vorliegt, der die Errichtung einer Arbeitnehmervertretung ermöglicht. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Betriebsrats zurückgewiesen. Mit seiner Rechtsbeschwerde begehrt der Betriebsrat weiterhin die Abweisung der Anträge der Antragsteller und verfolgt seinen Feststellungsantrag weiter.

12

Im Verlauf des Rechtsbeschwerdeverfahrens lief die Amtszeit des Betriebsrats am 31. Mai 2018 ab. Ein neuer Betriebsrat wurde nicht gewählt. Daraufhin haben die Arbeitgeberin und die Beteiligten zu 1. bis 6. das Verfahren in Bezug auf ihre Anträge für erledigt erklärt. Der Betriebsrat hat der Erledigungserklärung widersprochen.

13

Die Beteiligten zu 1. bis 6. und die Arbeitgeberin beantragen, das Verfahren hinsichtlich ihrer Anträge einzustellen und die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats im Übrigen zurückzuweisen, hilfsweise, die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats insgesamt zurückzuweisen.

14

Nachdem der Senat die Beteiligten auf Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde des Betriebsrats wegen des Ablaufs seiner Amtszeit hingewiesen hatte, teilte der Verfahrensbevollmächtigte des Betriebsrats mit Schriftsatz vom 14. Dezember 2018 mit, es sei am selben Tag durch die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft ver.di die gerichtliche Einsetzung eines Wahlvorstands zur Durchführung der Wahl eines neuen Betriebsrats für das fliegende Personal und das Bodenpersonal beantragt worden. Deshalb werde beantragt, das vorliegende Beschlussverfahren „in entsprechender Anwendung der §§ 239, 246 ZPO“ auszusetzen.

15

B. Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats hat keinen Erfolg. Sie ist während des Rechtsbeschwerdeverfahrens unzulässig geworden.

16

I. Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels setzt voraus, dass der Rechtsmittelführer durch die angefochtene Entscheidung beschwert ist und mit seinem Rechtsmittel gerade die Beseitigung dieser Beschwer begehrt.

17

1. Die Rechtsmittelbefugnis im Beschlussverfahren folgt der Beteiligungsbefugnis. Deshalb ist nur rechtsbeschwerdebefugt, wer nach § 83 Abs. 3 ArbGG am Verfahren beteiligt ist (BAG 20. Juni 2018 - 7 ABR 48/16 - Rn. 12; 17. April 2012 - 1 ABR 5/11 - Rn. 19 mwN, BAGE 141, 110). Das ist eine Person oder Stelle, die durch die zu erwartende Entscheidung in ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsstellung unmittelbar betroffen wird. Fehlt die Rechtsbeschwerdebefugnis, ist das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen (vgl. BAG 8. November 2011 - 1 ABR 42/10 - Rn. 12). Materiell beteiligt kann an einem Beschlussverfahren nach § 83 Abs. 3 ArbGG nur eine Person, Vereinigung oder Stelle sein, die nach § 10 ArbGG beteiligtenfähig ist. Die Beteiligtenbefugnis ist vom Gericht in jeder Lage des Verfahrens - auch noch in der Rechtsbeschwerdeinstanz - von Amts wegen zu prüfen und zu berücksichtigen (vgl. BAG 23. Juli 2014 - 7 ABR 23/12 - Rn. 13; 9. Juli 2013 - 1 ABR 17/12 - Rn. 11).

18

2. Der Betriebsrat ist durch den angefochtenen Beschluss des Landesarbeitsgerichts nicht mehr beschwert und damit nicht mehr rechtsbeschwerdebefugt, da seine Amtszeit abgelaufen ist.

19

a) Ist das Amt eines an einem Beschlussverfahren beteiligten Betriebsrats erloschen, ohne dass ein neuer Betriebsrat gewählt wurde, endet damit dessen Beteiligtenfähigkeit (vgl. BAG 26. Mai 2009 - 1 ABR 12/08 - Rn. 13). Ein unstreitiger Verlust der Beteiligtenfähigkeit des Betriebsrats führt grundsätzlich zur Unzulässigkeit eines von ihm eingelegten Rechtsmittels (vgl. BAG 18. März 2015 - 7 ABR 42/12 - Rn. 12; 27. August 1996 - 3 ABR 21/95 - zu II 2 b der Gründe). Anders verhält es sich, wenn das Amt eines Betriebsrats endet und ein neuer Betriebsrat gewählt worden ist. Nach dem Prinzip der Funktionsnachfolge und dem Grundgedanken der Kontinuität betriebsverfassungsrechtlicher Interessenvertretungen wird der neu gewählte Betriebsrat Funktionsnachfolger seines Vorgängers und tritt in dessen Beteiligtenstellung in einem arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren ein (BAG 16. Januar 2018 - 7 ABR 21/16 - Rn. 13, BAGE 161, 276; 22. August 2017 - 1 ABR 52/14 - Rn. 13, BAGE 160, 41; 8. Dezember 2010 - 7 ABR 69/09 - Rn. 11 mwN).

20

Ist die Beteiligtenfähigkeit des Betriebsrats streitig, wird sie hinsichtlich der Zulässigkeit des Rechtsmittels unterstellt. Es entspricht einem allgemeinen prozessualen Grundsatz, dass eine Partei, deren Parteifähigkeit oder gar rechtliche Existenz überhaupt im Streit steht, wirksam ein Rechtsmittel mit dem Ziel einlegen kann, eine Sachentscheidung zu erlangen (vgl. BAG 18. März 2015 - 7 ABR 42/12 - Rn. 12; 12. Januar 2000 - 7 ABR 61/98 - zu B I der Gründe mwN).

21

b) Danach hat der Betriebsrat im Verlauf des Rechtsbeschwerdeverfahrens seine Rechtsbeschwerdebefugnis verloren.

22

aa) Bis zum 31. Mai 2018 war der Betriebsrat nach § 10 Satz 1 Halbs. 2 ArbGG beteiligtenfähig. Dem stand nicht entgegen, dass aufgrund der von den Antragstellern geltend gemachten Nichtigkeit der Betriebsratswahl vom 6. Oktober 2015 Streit über die ursprüngliche rechtliche Existenz des Betriebsrats bestand. Insoweit war der Betriebsrat zunächst als beteiligtenfähig anzusehen. Deshalb konnte er auch Rechtsbeschwerde gegen den ihn beschwerenden Beschluss des Landesarbeitsgerichts einlegen.

23

bb) Unabhängig vom Streit über die Nichtigkeit seiner Wahl hat die Amtszeit des Betriebsrats nach § 21 Satz 3 iVm. § 13 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1 BetrVG allerdings jedenfalls am 31. Mai 2018 geendet. Spätestens seit diesem Zeitpunkt existiert der Betriebsrat nicht (mehr). Damit ist seine Beteiligtenfähigkeit entfallen. Darüber besteht zwischen den Beteiligten kein Streit, der es erfordern würde, die Beteiligtenstellung des Betriebsrats weiter zu unterstellen, um eine Sachentscheidung zu ermöglichen. Der Betriebsrat kann von den verfahrensgegenständlichen Anträgen nicht mehr betroffen sein. Da kein neuer Betriebsrat gewählt wurde, kann ein solcher auch nicht als Funktionsnachfolger seines Vorgängers in dessen Beteiligtenstellung eingetreten sein.

24

cc) Dieses Ergebnis steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den zivilprozessualen Folgen des Verlustes der Parteifähigkeit einer vermögenslosen GmbH durch deren Löschung im Handelsregister. Diese hat - soweit keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass noch verwertbares Vermögen vorhanden ist - zur Folge, dass die Gesellschaft ihre Rechtsfähigkeit verliert und damit nach § 50 Abs. 1 ZPO auch ihre Fähigkeit, Partei eines Rechtsstreits zu sein, weil die Gesellschaft materiell-rechtlich nicht mehr existent ist (BGH 20. Mai 2015 - VII ZB 53/13 - Rn. 19; 5. Juli 2012 - III ZR 116/11 - Rn. 27). In einem solchen Fall ist ein von der nach der anzufechtenden Entscheidung wegen Vermögenslosigkeit im Handelsregister gelöschten Gesellschaft betriebenes Rechtsmittel unzulässig (vgl. zur Nichtzulassungsbeschwerde BGH 27. Juli 2016 - XII ZR 11/14 - Rn. 1), soweit kein Streit über den Verlust der Parteifähigkeit selbst oder deren kostenrechtliche Folgen besteht (vgl. BGH 29. September 1981 - VI ZR 21/80 - zu A I der Gründe). Vorliegend besteht ein derartiger Streit nicht. Kostenrechtliche Folgen sind nicht Gegenstand der Entscheidung im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren.

25

3. Damit wird die verfahrensrechtliche Position des (ehemaligen) Betriebsrats nicht unzumutbar verkürzt. Es ist nicht geboten, den Betriebsrat für die Durchführung des Rechtsbeschwerdeverfahrens als fortbestehend zu behandeln.

26

a) Nach der Rechtsprechung des Senats gilt ein Betriebsrat in entsprechender Anwendung von § 22 BetrVG, § 49 Abs. 2 BGB nach dem Ende seiner Amtszeit als fortbestehend, soweit dies zur Geltendmachung oder Abtretung seiner noch nicht erfüllten Ansprüche auf Freistellung von Kosten erforderlicher Betriebsratstätigkeit, die während seiner Amtszeit entstanden sind, notwendig ist (BAG 24. Oktober 2001 - 7 ABR 20/00 - zu B II 2 b bb (3) der Gründe, BAGE 99, 208). Die entsprechend anzuwendende Vorschrift des § 49 Abs. 2 BGB bestimmt, dass ein Verein bis zur Beendigung der Liquidation als fortbestehend gilt, soweit der Zweck der Liquidation dies erfordert. Ein Betriebsrat kann daher nach Ablauf seiner Amtszeit nur insoweit als fortbestehend behandelt werden, als dies zur ordnungsgemäßen Beendigung des Amtes geboten ist.

27

b) Danach ist der Betriebsrat für die Durchführung des vorliegenden Rechtsbeschwerdeverfahrens nicht als fortbestehend zu behandeln. Dies ist insbesondere nicht deshalb geboten, um es dem Betriebsrat zu ermöglichen, den Eintritt der Rechtskraft des angefochtenen Beschlusses zu verhindern. Es kann dahinstehen, ob die angefochtene Entscheidung des Landesarbeitsgerichts trotz des Ablaufs der Amtszeit des Betriebsrats überhaupt in Rechtskraft erwachsen kann (diese Frage offenlassend BAG 27. August 1996 - 3 ABR 21/95 - zu II 3 der Gründe). Selbst wenn dies der Fall sein sollte, hätte dies keine Auswirkungen für die Beteiligten.

28

aa) Ein etwaiger - vom Betriebsrat nur als möglich bezeichneter - Streit über Kostenfreistellungsansprüche erfordert es nicht, den Betriebsrat für die Durchführung des vorliegenden Rechtsbeschwerdeverfahrens als fortbestehend zu behandeln. Mit dem Ende der Amtszeit des Betriebsrats gehen Kostenerstattungs- und Freistellungsansprüche des Betriebsrats, die zum Zeitpunkt der Beendigung seiner Amtszeit vom Arbeitgeber noch nicht erfüllt sind, nicht ersatzlos unter. Vielmehr bleibt der Betriebsrat nach der Rechtsprechung des Senats in entsprechender Anwendung von § 22 BetrVG, § 49 Abs. 2 BGB auch nach dem Ende seiner Amtszeit befugt, noch nicht erfüllte Kostenerstattungsansprüche gegen den Arbeitgeber weiter zu verfolgen und an den Gläubiger abzutreten; insoweit ist er ggf. als fortbestehend zu erachten (BAG 24. Oktober 2001 - 7 ABR 20/00 - zu B II 2 b der Gründe, BAGE 99, 208). Das macht es aber nicht notwendig, den Betriebsrat auch für das vorliegende Rechtsbeschwerdeverfahren, insbesondere im Hinblick auf den Nichtigkeitsfeststellungsantrag, als fortbestehend zu behandeln. Etwaige Ansprüche auf Freistellung von Kosten, die im Zusammenhang mit der Konstituierung des Betriebsrats oder anlässlich der Wahrnehmung betriebsverfassungsrechtlicher Aufgaben entstanden sind, hängen nicht zwingend davon ab, dass seine Wahl nicht nichtig war. Allenfalls dann, wenn die Betriebsratswahl wegen einer offenkundigen Verkennung des Geltungsbereichs des Betriebsverfassungsgesetzes nichtig wäre (vgl. hierzu BAG 29. April 1998 - 7 ABR 42/97 - zu B II 1, 2 und 3 der Gründe, BAGE 88, 322), könnte dies der Entstehung von Kostenfreistellungsansprüchen entgegenstehen. Davon kann im vorliegenden Fall schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil im Schrifttum vertreten wird, § 117 Abs. 2 Satz 1 BetrVG sei unionsrechtskonform dahingehend auszulegen, dass bei Nichtbestehen eines Tarifvertrags nach dieser Vorschrift das Betriebsverfassungsgesetz auf den Flugbetrieb anwendbar sei (vgl. Fitting 29. Aufl. § 117 Rn. 6d). Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass Kostenfreistellungsansprüche zwischen dem Betriebsrat und der Arbeitgeberin überhaupt im Streit stehen.

29

bb) Der Betriebsrat ist auch nicht deshalb für das vorliegende Rechtsbeschwerdeverfahren als fortbestehend zu behandeln, weil eine Nichtigkeit der Betriebsratswahl vom 6. Oktober 2015 zur Folge hätte, dass die ehemaligen Betriebsratsmitglieder bei Ausspruch von Kündigungen durch die Arbeitgeberin keinen nachwirkenden Kündigungsschutz nach § 15 Abs. 1 Satz 2 KSchG in Anspruch nehmen könnten. Damit könnte es allenfalls um die Klärung einer Vorfrage für eine (derzeit theoretische) Kündigungsauseinandersetzung gehen, die nicht das hier streitige Rechtsverhältnis betrifft. Das Interesse an der Klärung nur individualrechtlicher Folgen des Verfahrens für die einzelnen Betriebsratsmitglieder durch den Betriebsrat ist rechtlich nicht geschützt (vgl. hierzu BAG 20. Januar 2015 - 1 ABR 1/14 - Rn. 19; 19. Februar 2002 - 1 ABR 20/01 - zu B I 3 der Gründe, BAGE 100, 281). Deshalb kann offenbleiben, ob die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts, soweit es dem Nichtigkeitsfeststellungsantrag stattgegeben

hat, gegenüber den einzelnen ehemaligen Betriebsratsmitgliedern in Rechtskraft erwächst (vgl. Kreuz GK-BetrVG 11. Aufl. § 19 Rn. 160).

30

cc) Auch die weiteren vom Betriebsrat bei der Anhörung vor dem Senat genannten Umstände rechtfertigen es nicht, ihn für das Rechtsbeschwerdeverfahren als fortbestehend zu behandeln. Soweit sich der Betriebsrat darauf berufen hat, die Arbeitgeberin habe in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten einseitige Regelungen getroffen, hat die Entscheidung im vorliegenden Verfahren hierauf keine unmittelbaren Auswirkungen. Betriebsvereinbarungen, die im Falle der Nichtigkeit der Wahl gegenstandslos wären, wurden nicht abgeschlossen.

31

dd) Soweit der Betriebsrat mit seinem erstmals in zweiter Instanz gestellten Sachantrag die Feststellung begehrt, dass im Betrieb der Arbeitgeberin bei Nichtvorliegen eines Tarifvertrags nach § 117 Abs. 2 BetrVG ein Betriebsrat nach dem Betriebsverfassungsgesetz für das fliegende Personal gewählt werden kann, ist eine Entscheidung hierüber zur ordnungsgemäßen Beendigung des Amts des Betriebsrats ebenfalls nicht geboten. Die Frage, ob im Betrieb der Arbeitgeberin ein Betriebsrat für das fliegende Personal gewählt werden kann, kann allenfalls bei künftigen Betriebsratswahlen auftreten.

32

Im Rahmen des Nichtigkeitsfeststellungsantrags der Beteiligten zu 1. bis 6. und der Arbeitgeberin hätte eine Klärung dieser Streitfrage für die Beteiligten zudem keine bindende Wirkung für künftige Fälle, denn sie wäre lediglich Bestandteil der Entscheidungsgründe, die an der Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung nicht teilnehmen. Damit liefe die Entscheidung der Streitfrage in den Gründen des Beschlusses über die Nichtigkeitsfeststellung auf die Erstattung eines Rechtsgutachtens hinaus. Das ist aber nicht Aufgabe der Gerichte (vgl. zum Wahlanfechtungsantrag BAG 13. März 1991 - 7 ABR 5/90 - zu B der Gründe, BAGE 67, 316).

33

4. Art. 47 Abs. 1 GRC gebietet es entgegen der Auffassung des Betriebsrats nicht, die Rechtsbeschwerde als zulässig zu erachten. Nach Art. 47 Abs. 1 GRC hat jede Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, das Recht, nach Maßgabe der in diesem Artikel vorgesehenen Bedingungen bei einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen. Art. 47 GRC setzt einen existierenden Grundrechtsträger voraus, dem ein wirksamer Rechtsbehelf gewährleistet sein muss. Die Unzulässigkeit der Rechtsbeschwerde beruht vorliegend gerade darauf, dass der Betriebsrat nicht mehr amtiert, kein funktionsnachfolgender Betriebsrat vorhanden ist und keine Rechtsposition des Betriebsrats betroffen ist, die es rechtfertigen könnte, dessen Fortbestand zur Durchführung der Rechtsbeschwerde zu unterstellen.

34

II. Der Abweisung der Rechtsbeschwerde als unzulässig steht nicht entgegen, dass die Beteiligten zu 1. bis 6. und die Arbeitgeberin das Verfahren hinsichtlich der von ihnen gestellten Anträge einseitig für erledigt erklärt haben. Die Einstellung des Verfahrens in der Rechtsbeschwerdeinstanz aufgrund einseitiger Erledigungserklärung setzt voraus, dass die Rechtsbeschwerde zulässig ist (vgl. BAG 19. Juni 2001 - 1 ABR 48/00 - zu B I 2 der Gründe; 28. Juni 1994 - 1 ABR 59/93 - zu B I 1 der Gründe, BAGE 77, 165). Das ist nicht der Fall.

35

III. Der Senat ist an einer abschließenden Entscheidung nicht aufgrund des Antrags des Verfahrensbevollmächtigten des Betriebsrats, das Verfahren nach §§ 239, 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO auszusetzen, gehindert.

36

1. Nach § 239 Abs. 1 ZPO tritt im Falle des Todes einer Partei eine Unterbrechung des Verfahrens bis zu dessen Aufnahme durch den bzw. die Rechtsnachfolger ein. Ist die verstorbene Partei durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten, tritt nach § 246 Abs. 1 ZPO eine Unterbrechung des Verfahrens nicht ein; das Gericht hat in diesem Fall nach § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO auf Antrag des Bevollmächtigten der verstorbenen Partei oder des Gegners die Aussetzung des Verfahrens anzuordnen.

37

2. Diese Regelungen finden keine unmittelbare Anwendung, wenn die Amtszeit eines an einem Beschlussverfahren nach §§ 80 ff. ArbGG beteiligten Betriebsrats endet.

38

a) Das folgt nicht bereits daraus, dass in § 80 Abs. 2 Satz 1 ArbGG für das Beschlussverfahren im ersten Rechtszug und in § 92 Abs. 2 Satz 1 ArbGG für das Rechtsbeschwerdeverfahren nur auf Vorschriften über einzelne Teilaspekte des Urteils- bzw. Revisionsverfahrens verwiesen ist, zu denen die Regelungen zur Unterbrechung und Aussetzung des Verfahrens nicht gehören. Aus der beschränkten Verweisung kann nicht der Schluss gezogen werden, dass Vorschriften der ZPO im Übrigen keine Anwendung finden sollen (GMP/Spinner 9. Aufl. § 80 Rn. 41; GK-ArbGG/Ahrendt Stand Dezember 2018 § 80 Rn. 22). Es bleiben sonst Fragen unregelt, die in jedem gerichtlichen Verfahren auftreten können und zu entscheiden sind. Für eine Vielzahl von Vorschriften der ZPO ist daher anerkannt, dass diese trotz Fehlens einer entsprechenden Verweisung auch im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren Anwendung finden (vgl. GMP/Spinner 9. Aufl. § 80 Rn. 42 mit Beispielen aus der Rechtsprechung). Es ist allerdings jeweils zu prüfen, ob Vorschriften des Beschlussverfahrens und die in ihnen zum Ausdruck kommenden Grundsätze dieses Verfahrens einer Anwendung von Vorschriften der ZPO entgegenstehen (vgl. für die Nebenintervention BAG 5. Dezember 2007 - 7 ABR 72/06 - Rn. 26, BAGE 125, 100).

39

b) Die Regelung in § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO zur Aussetzung des Verfahrens auf Antrag des Verfahrensbevollmächtigten findet bei Beendigung der Amtszeit des Betriebsrats keine unmittelbare Anwendung, weil der Betriebsrat nicht verstorben ist und zudem ein etwaiger neu gewählter Betriebsrat nicht Gesamtrechtsnachfolger des nicht mehr amtierenden Betriebsrats ist, sondern allenfalls dessen Funktionsnachfolger sein könnte.

40

3. Das Verfahren ist auch nicht in entsprechender Anwendung von §§ 239, 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO auszusetzen.

41

a) Eine Analogie ist nur möglich, wenn das Gesetz eine planwidrige Regelungslücke enthält. Die Lücke muss sich demnach aus dem unbeabsichtigten Abweichen des Gesetzgebers von seinem dem konkreten Gesetzgebungsverfahren zugrunde liegenden Regelungsplan ergeben. Darüber hinaus muss der gesetzlich unregelte Fall nach Maßgabe des Gleichheitssatzes und zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen nach der gleichen Rechtsfolge verlangen wie die

gesetzsprachlich erfassten Fälle (vgl. BAG 25. Januar 2018 - 8 AZR 338/16 - Rn. 42 mwN; 12. Juli 2016 - 9 AZR 352/15 - Rn. 19; 24. September 2015 - 6 AZR 511/14 - Rn. 26 mwN).

42

b) Es kann dahinstehen, ob das Regelungsgefüge der § 80 Abs. 2, § 92 Abs. 2 ArbGG im Hinblick auf die Frage der Unterbrechung bzw. Aussetzung eines Beschlussverfahrens bei Ablauf der Amtszeit eines beteiligten Betriebsrats planwidrig lückenhaft ist. Es fehlt jedenfalls dann an einer mit den in § 239 Abs. 1, § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO geregelten Tatbeständen vergleichbaren Interessenlage, wenn im Zeitpunkt des Ablaufs der Amtszeit des Betriebsrats nicht zu erwarten ist, dass überhaupt oder zeitnah ein neuer Betriebsrat gewählt wird, der ggf. in die verfahrensrechtliche Position des vorherigen Betriebsrats eintreten könnte.

43

aa) Der Zweck der in § 239 Abs. 1 ZPO angeordneten Unterbrechung eines Rechtsstreits im Falle des Todes einer Partei besteht darin, der gegnerischen Partei und den Erben Gelegenheit zu geben, sich auf diese Veränderung einzustellen (vgl. etwa Zöller/Greger ZPO 32. Aufl. § 239 Rn. 1). Außerdem trägt die Unterbrechung des Verfahrens dem Umstand Rechnung, dass in vielen Fällen nicht sofort feststeht, wer Erbe geworden ist und ob der Erbe die Erbschaft angenommen hat oder die gewöhnlich sechs Wochen betragende Frist zur Ausschlagung der Erbschaft (§§ 1943, 1944 BGB) abgelaufen ist (MüKoZPO/Stackmann 5. Aufl. § 239 Rn. 1).

44

§ 246 Abs. 1 ZPO regelt teilweise abändernd und ergänzend zu § 239 ZPO den besonderen Fall, dass die verstorbene Partei durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten ist. Da in diesem Fall das Verfahren an sich ohne weiteres fortgeführt werden kann, tritt die grundsätzlich in § 239 Abs. 1 ZPO angeordnete Unterbrechung nicht ein, weil es ihrer nicht bedarf. Die Prozessvollmacht wirkt fort (§ 86 ZPO), weshalb Prozesshandlungen für und gegen die Partei wirksam vorgenommen werden können. § 246 ZPO gibt aber durch die Aussetzungsmöglichkeit dem Prozessvertreter Gelegenheit, sich auf den Parteiwechsel einzustellen, Informationen und Instruktionen einzuholen bzw. Rücksprache zu nehmen (Musielak/Voit/Stadler ZPO 15. Aufl. § 246 Rn. 1). § 246 ZPO ermöglicht daher im Interesse der gegnerischen Partei wie auch des Rechtsnachfolgers und des Prozessbevollmächtigten, auf Antrag den rechtlichen Stillstand des Verfahrens durch die Verfahrensaussetzung herbeizuführen (MüKoZPO/Stackmann 5. Aufl. § 246 Rn. 1).

45

bb) Die Interessenlage der Beteiligten eines Beschlussverfahrens bei Ablauf der Amtszeit des am Verfahren beteiligten Betriebsrats ist mit der Situation beim Tod einer Partei im Urteilsverfahren jedenfalls dann nicht vergleichbar, wenn - wie im vorliegenden Streitfall - im Zeitpunkt des Ablaufs der Amtszeit des Betriebsrats die alsbaldige Neuwahl eines Betriebsrats nicht zu erwarten ist.

46

(1) Die Regelungen in §§ 239, 246 ZPO betreffen den Fall, dass es die bisherige Partei nicht mehr gibt, aber eine Gesamtrechtsnachfolge eintritt. Beim Tod der Partei während eines anhängigen Rechtsstreits findet ein Parteiwechsel kraft Gesetzes statt. Anstelle der Partei tritt regelmäßig ihr Erbe als Gesamtrechtsnachfolger in den Prozess ein. Dies geschieht gemäß § 1922 BGB von selbst, ohne Zutun und ohne Kenntnis des Erben mit dem Tod der Partei. Die Regelungen der §§ 239 ff. ZPO setzen in allen Fällen voraus, dass es einen Rechtsnachfolger gibt, der den Rechtsstreit aufnehmen kann. Das ist bei Beendigung der Amtszeit des Betriebsrats nicht der

Fall. Allenfalls kann ein neu gewählter Betriebsrat Funktionsnachfolger des bisherigen Betriebsrats werden. Eine Aussetzung des Beschlussverfahrens in entsprechender Anwendung von § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO kommt bei Ablauf der Amtszeit des Betriebsrats daher jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn voraussichtlich kein neu gewählter Betriebsrat als „Funktionsnachfolger“ das Verfahren fortführen kann. Ist bei Ablauf der Amtszeit des Betriebsrats davon auszugehen, dass sich zeitnah kein neuer Betriebsrat bilden wird, kann das Verfahren weder nach § 239 ZPO unterbrochen noch nach § 246 ZPO ausgesetzt werden (ebenso Richter/Muschler ArbR Aktuell 2016, 29, 31).

47

(2) Gegen eine Anwendung der §§ 239 ff. ZPO in einer derartigen Situation spricht auch, dass die Unterbrechung oder Aussetzung für unabhsehbare Zeit wirken könnte (vgl. auch Fitting 29. Aufl. Anh. 3 ArbGG Rn. 44, der eine Begrenzung des Unterbrechungszeitraums auf sechs Monate in Anlehnung an § 21a Abs. 1 Satz 3 BetrVG vorschlägt). Erst wenn zu irgendeinem künftigen Zeitpunkt ein neuer Betriebsrat gewählt würde, könnte die Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens enden. Die Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens nach §§ 239 ff. ZPO ist hingegen, wie die Regelungen in § 239 Abs. 2 bis 4, § 246 Abs. 2 ZPO verdeutlichen, ihrem Wesen nach temporär. Ist ein die Unterbrechung oder Aussetzung beendendes Ereignis nicht absehbar, kann sie daher nicht im Wege einer analogen Anwendung der Vorschriften eintreten.

48

(3) Danach scheidet eine Aussetzung des vorliegenden Beschlussverfahrens in entsprechender Anwendung von § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO schon deshalb aus, weil im Zeitpunkt des Ablaufs der Amtszeit des Betriebsrats keine alsbaldige Neuwahl eines Betriebsrats zu erwarten war. Der bisherige Betriebsrat hatte in seiner Betriebsrats-Info von Mai 2018 im Zusammenhang mit der Bekanntgabe des Ablaufs seiner Amtszeit ausdrücklich angegeben, aufgrund der rechtlichen Unsicherheit keinen Wahlvorstand zu einer Neuwahl eingesetzt zu haben. Demgemäß ist die Wahl eines neuen Betriebsrats nach dem 31. Mai 2018 bis zur Entscheidung des Senats nicht erfolgt.

49

Eine entsprechende Anwendung von § 246 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO kann auch nicht damit begründet werden, dass kurz vor der Anhörung vor dem Senat am 14. Dezember 2018 die Wahl eines neuen Betriebsrats durch gewerkschaftlichen Antrag auf gerichtliche Einsetzung eines Wahlvorstands initiiert wurde. Es bestehen angesichts des monatelangen betriebsratslosen Zustands schon erhebliche Zweifel daran, ob ein künftig ggf. zu wählender neuer Betriebsrat überhaupt Funktionsnachfolger des vormaligen Betriebsrats werden könnte (vgl. zu entsprechenden Zweifeln bei einer nur zweimonatigen betriebsratslosen Zeit BAG 18. März 2015 - 7 ABR 42/12 - Rn. 11). Eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens könnte allenfalls dann in Betracht gezogen werden, wenn bei Ablauf der Amtszeit des Betriebsrats absehbar ist, dass zeitnah eine Neuwahl des Betriebsrats stattfinden wird. Daran fehlt es hier.

50

Es kann deshalb dahinstehen, ob im Falle des Ablaufs der Amtszeit des Betriebsrats und einer alsbaldigen Neuwahl in entsprechender Anwendung von § 239 Abs. 1 ZPO überhaupt eine Unterbrechung des Beschlussverfahrens eintritt oder dieses im Falle der Vertretung des Betriebsrats auf Antrag auszusetzen ist, bis der neu gewählte Betriebsrat als Funktionsnachfolger des bisherigen Betriebsrats in das Verfahren

eintritt (so Fitting 29. Aufl. Anh. 3 ArbGG Rn. 44; Richter/Muschler ArbR Aktuell 2016, 29, 31).