
Datum: 12.11.2021
Gericht: Landesarbeitsgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 10. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 10 Sa 67/21
ECLI: ECLI:DE:LAGD:2021:1112.10SA67.21.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Düsseldorf, 10 Ca 4710/20
Normen: -
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:
Teil einer Massensache in Zusammenhang mit der Insolvenz einer Luftfahrtgesellschaft, vgl. Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 11. August 2021 - 4 Sa 107/21 -, juris, dort vollständig dokumentiert. Inhaltsangabe: Entscheidung über Kündigung und Betriebsübergang in Zusammenhang mit der Insolvenz einer Luftfahrtgesellschaft.

Tenor:
I.Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 26.11.2020 - 10 Ca 4710/20 - wird kostenpflichtig zurückgewiesen.
II.Die Revision wird zugelassen.

TATBESTAND: 1

Die Parteien streiten darüber, ob das Arbeitsverhältnis der Klagepartei aufgrund betriebsbedingter Kündigung des Beklagten zu 1) beendet worden ist, sowie darüber, ob das Arbeitsverhältnis aufgrund eines Betriebsübergangs oder aber aufgrund verbotener Arbeitnehmerüberlassung mit der Beklagten zu 2) (fort-) besteht. 2

3

Der Beklagte zu 1) ist der Insolvenzverwalter über das Vermögen der Luftfahrtgesellschaft X. mbH (im Folgenden: Schuldnerin), einer deutschen Fluggesellschaft mit zuletzt ca. 348 Mitarbeitern im Bereich Boden, Cockpit und Kabine. Ihr Geschäftssitz war Düsseldorf. Für die Arbeitnehmer des Bereichs Cockpit war gemäß § 117 Abs. 2 S. 1 BetrVG durch den Tarifvertrag Personalvertretung Nr. 1 vom 05./10.02.2014 (im Folgenden TV-PV) eine Personalvertretung Cockpit (im Folgenden PV Cockpit) errichtet worden. Die Beklagte zu 2) ist eine Fluggesellschaft des M.-Konzerns mit ca. 9.000 Mitarbeitern und Sitz in Düsseldorf.

Die Klagepartei war seit dem 23.05.2011 bei der Schuldnerin auf der Grundlage eines schriftlichen Arbeitsvertrages, wegen dessen Inhalt auf die mit der Klageschrift zu den Akten gereichte Kopie verwiesen wird, als Flugkapitän zu einem durchschnittlichen Bruttomonatsverdienst von zuletzt 9.594,91 Euro beschäftigt. Sie war am Flughafen Stuttgart stationiert.

Die Schuldnerin trat nicht eigenständig am Markt als Anbieter von Flugreisen gegenüber Endkunden auf, sondern betrieb Flüge im Wet-Lease auf der Grundlage sog. ACMIO-Verträge (Aircraft, Crew, Maintenance, Insurance, Overhead). Dabei stellte sie ein Flugzeug (Aircraft) nebst Besatzung (Crew), Wartung (Maintenance), Versicherung (Insurance) und Betriebskosten (Overhead) einer anderen Fluggesellschaft für deren Flugstrecke zur Verfügung, wobei Flugzeuge und Besatzung nach außen wahrnehmbar, etwa durch die Lackierung des Flugzeugs und die Uniformen des Kabinenpersonals, dem Auftraggeber zugeordnet sind und gegenüber den Fluggästen lediglich ein Hinweis auf den im Wet-Lease operierenden Dienstleister erfolgt. Über eigene Flugzeuge verfügte die Schuldnerin nicht, sondern leaste sie ihrerseits von Dritten im sog. Dry-Lease. Über eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung verfügte die Schuldnerin nicht.

Die Schuldnerin flog in diesem Wet-Lease-Geschäftsmodell zunächst ausschließlich für das Luftverkehrsunternehmen Air A. PLC und Co. Luftverkehrs KG (im Folgenden Air A.). Hierzu leaste sie jedenfalls 15 Flugzeuge des Typs Dash 8 Q400 (im Folgenden: Dash) im Wege des Dry-Lease, sei es von Air A., sei es von der Deutschen M. AG (im Folgenden E. AG) bzw. Konzernunternehmen der M.. Im Jahr 2008 erwarb Air A. die Geschäftsanteile der Schuldnerin, Anfang 2017 wurden diese von der Komplementärin der Air A. übernommen. Nach der Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Air A. im August 2017 erwarb die M. Commercial Holding GmbH (im Folgenden M. GmbH), eine 100%ige Tochtergesellschaft der E. AG, die Geschäftsanteile an der Schuldnerin mit Anteilskauf- und Übertragungsvertrag vom 13.10.2017.

Am 25.10.2017 schloss die Schuldnerin als Leasinggeber mit der Beklagten zu 2) als Leasingnehmer einen ACMIO Rahmenvertrag (im Folgenden ACMIO RV). In diesem hieß es u.a.:

"IN ANBETRACHT DER TATSACHE, DASS

(A) der Leasinggeber beabsichtigt, eine bestimmte kommerzielle Fahrgastbeförderung für den Leasingnehmer auf Grundlage von ACMIO (wet lease1) wie nachstehend dargestellt durchzuführen und dass der Leasingnehmer beabsichtigt, diese Leistungen des Leasinggebers anzunehmen, und dass

(B) die Vertragsparteien einen oder mehrere ACMIO Kurzverträge über die Erbringung von Leistungen in Erwägung ziehen, wobei diese Vereinbarungen dann den hierin und in Anlage 1 (Kurzform ACMIO) genannten Bedingungen unterliegen (um Missverständnisse zu vermeiden sind sämtliche Kurzform-ACMIOS Bestandteil dieses Vertrages),

WIRD NUNMEHR FOLGENDES VEREINBART:	11
1. Begriffsbestimmungen und Auslegung	12
1.1 Sofern nicht kontextuell etwas Anderes erforderlich ist,	13
bedeutet ACMIO Kosten die betreffenden Kosten des Leasinggebers für Aircraft (Flugzeug), Crew (Besatzung), Maintenance (Wartung), Insurance (Versicherung) und Overhead (Betriebskosten) wie in Anhang 4 (Miete und Blockstundensatz) näher beschrieben	14
2. ACMIO Leistungen	15
2.1 Der Leasinggeber verpflichtet sich, dem Leasingnehmer das Flugzeug mittels Wet Lease (einschließlich ACMIO) zu den hierin und in den im ACMIO Kurzvertrag für das betreffende Flugzeug enthaltenen Bestimmungen ("Leistungen") zu vermieten.	16
2.2 Das Flugzeug wird auf den im Flugplan genannten Strecken und Leistungen betrieben; dieser Flugplan wird dem Leasinggeber vom Leasingnehmer zur Verfügung gestellt und bisweilen gemäß Klausel 8 angepasst.	17
2.3 Als Gegenleistung für die Erbringung der Leistungen zahlt der Leasingnehmer die Miete für die Laufzeit.	18
2.4 Der Leasingnehmer ist nicht verpflichtet, die garantierte Mindestnutzung tatsächlich abzunehmen, vorausgesetzt, dass vorbehaltlich der Bestimmungen dieses Vertrages der Leasingnehmer durch eine Nichtabnahme der garantierten Mindestnutzung nicht von seiner Verpflichtung zur Zahlung der garantierten Mindestmiete befreit wird (unbedingte Zahlungsverpflichtung).	19
5. Betriebssteuerung und wirtschaftliche Gesichtspunkte	20
5.1 Vorbehaltlich Klausel 6 ist der Leasinggeber für den technischen Betrieb des Flugzeugs und die sichere Durchführung des Flugs / der Flüge verantwortlich und behält die vollumfängliche Befugnis, Kontrolle und das Eigentum über das Flugzeug, um dies tun zu können.	21
5.2 Der Betrieb des Flugzeugs erfolgt nach geltendem Recht sowie den Standards und Verfahren des Leasinggebers, wie diese in dessen von der Zivilluftfahrtbehörde genehmigtem Flugbetriebshandbuch enthalten sind.	22
5.3 Der Flug / die Flüge wird / werden vom Leasinggeber für den Leasingnehmer unter den Flugnummern des Leasingnehmers und vorbehaltlich der Verkehrsrechte und Slots des Leasingnehmers durchgeführt.	23
6. Ermessensspielraum des Kapitäns	24
7. Laufzeit	25
7.1 Dieser Vertrag tritt bei Unterzeichnung durch die Vertragsparteien in Kraft und bleibt bis zum Ablauf oder der Kündigung des letzten ACMIO Kurzvertrag in Kraft (es gilt das frühere	26
	27
	28
	29
	30

Ereignis), es sei denn, er wird vorzeitig gemäß den Bestimmungen dieses Vertrages gekündigt.

8. Flugplan	31 32
8.1 Der Flugplan für jedes Flugzeug für die ersten zwei Monate nach dem entsprechenden Anfangsdatum der Leistungen ist dem ACMIO Kurzvertrag beizufügen. Jeder anschließende Flugplan ist zwischen den Vertragsparteien in gegenseitigem Einvernehmen rechtzeitig vor dem entsprechenden Monat zu vereinbaren.	33
8.2 Jede Änderung des Flugplans oder eines einzelnen Fluges einschließlich u.a. der geplanten Abflug- oder Ankunftszeit, der Wartungsstellen, der Routen, des Umlaufs sowie der Art des einzelnen Flugzeugs ist vom Leasingnehmer vorab schriftlich anzufordern.	34
9. Garantierte Mindestmiete, Zahlungen und Abstimmung	35 36
9.1 Der Leasingnehmer zahlt dem Leasinggeber die monatliche Miete für die Leistungen im Voraus am ersten Geschäftstag der Woche des entsprechenden Monats sowie anteilig für einen Teilmonat auf tatsächlicher Grundlage.	37
13. Personal	38 39
13.1 Allgemeine Anforderungen an das Personal	40
13.1.1 Jedes Mitglied des Personals spricht fließend Deutsch und Englisch und verfügt über die branchenüblichen und gesetzlich vorgeschriebenen Qualifikationen, Zulassungen und Genehmigungen.	41
13.3. Cockpitbesatzung	42 43
13.2.1 Die Cockpitbesatzung für die Durchführung des Flugs / der Flüge wird vom Leasinggeber gestellt und bleibt bei diesem angestellt, wobei allein der Leasinggeber der Besatzung Anweisungen erteilen kann. Der Leasinggeber zahlt deren Gehälter nebst Steuern sowie die Sozialversicherungsbeiträge des Arbeitgebers (sollte die Cockpitbesatzung beim Leasinggeber angestellt sein).	44
13.3 Kabinenpersonal	45
13.3.1. Das Kabinenpersonal für den Flug / die Flüge wird vom Leasinggeber gestellt, das bei allen Flügen Mitarbeiter bzw. Vertragsarbeiter des Leasinggebers bleibt. Der Leasinggeber zahlt deren Gehälter nebst Steuern sowie die Sozialversicherungsbeiträge des Arbeitgebers (sollte das Kabinenpersonal beim Leasinggeber angestellt sein) oder gleichwertige Kosten (sollte das Kabinenpersonal Vertragsarbeiter beim Leasinggeber sein).	46
14. Wartung	47 48
14.1 Die Wartung des Flugzeugs gemäß Anlage 10 (Wartungsaufgaben) obliegt dem Leasinggeber und erfolgt auf dessen Kosten.	49
	50

15. Versicherung	51
15.1 Der Leasinggeber schließt für die Laufzeit eine allgemeine Flugzeugkaskoversicherung sowie eine Kriegskaskoversicherung für das Flugzeug ab und hält diese aufrecht.	52
15.2. Der Leasinggeber schließt für die Laufzeit eine Passagier- (einschließlich Gepäck und persönliche Habe), Ladungs- und Post-Haftpflichtversicherung (einschließlich Kriegsrisiken und Nebenrisiken) hinsichtlich aller in diesem Vertrag enthaltenen Operationen in Höhe von mindestens USD 750.000.000 für jeden Schadensfall und insgesamt hinsichtlich der Kriegsrisiken ab und hält diese aufrecht.	53
18. Pflichten des Leasinggebers	54
18.1. Der Leasinggeber hat jederzeit sicherzustellen, dass das Flugzeug:	55
18.1.1 gemäß den Anforderungen der Zivilluftfahrtbehörden und den gesetzlichen Vorschriften und den genehmigten Wartungsverfahren gewartet, betrieben und repariert wird;	56
18.1.2 über ein Lufttüchtigkeitszeugnis der Zivilluftfahrtbehörde verfügt, und	57
18.1.3 für den kommerziellen Flugbetrieb in Ländern der Europäischen Union ausgestattet ist und dass er es schnellstmöglich auf Aufforderung durch den Leasingnehmer (in einem noch nicht absehbaren Umfang) und auf Kosten des Leasingnehmers für den kommerziellen Flugbetrieb in die Ausstattung.	58
18.7. Der Leasinggeber verpflichtet sich zur Aufrechterhaltung der Mindeststandards hinsichtlich Regelmäßigkeit und Pünktlichkeit:	59
18.7.1 Regelmäßigkeit: 99,5 (neunundneunzig Komma fünf) Prozent, und	60
18.7.2 Pünktlichkeit: 85 (fünfundachtzig) Prozent (ohne Verspätungen von mehr als 15 Minuten verglichen mit den geplanten Abflugzeiten laut entsprechendem Flugplan an diesem Tag	61
in jedem Fall gemessen auf vierteljährlicher Grundlage und nach Angaben des Leasingnehmers.	62
Die Einhaltung der Regelmäßigkeit und Pünktlichkeit wird am Ende des Quartals überprüft. Sollte die vereinbarte Regelmäßigkeit und Pünktlichkeit vom Leasinggeber nicht eingehalten werden, einigen sich die Vertragsparteien auf geeignete Korrekturmaßnahmen zur Verbesserung der Regelmäßigkeit und Pünktlichkeit der Leistungen. Derartige Maßnahmen können Änderungen bei betrieblichen Abläufen oder der Wartung beinhalten, wobei stets die geltenden Gesetze zu beachten sind. Die Vertragsparteien überprüfen nachfolgend die Umsetzung und Wirksamkeit der vereinbarten Maßnahmen.	63
19. Pflichten des Leasingnehmers	64
19.1 Der Leasingnehmer ist für sämtliche Genehmigungen (einschließlich der Genehmigung dieses Vertrages durch seine Zivilluftfahrtbehörde) und Mitteilungen (ausgenommen diejenigen, die der Leasinggeber für seinen Betrieb erhalten hat oder sich ansonsten hätte beschaffen müssen), die im Zusammenhang mit der Durchführung der Flüge erforderlich sind sowie für den Zugang des Personals zum Flughafen verantwortlich.	65

19.3 Der Leasingnehmer stellt dem Leasinggeber sämtliche operativen Kenngrößen (einschließlich Kennung und Flugnummer) in angemessener Frist vor den Flügen zur Verfügung.	67 68
19.4 Der Leasingnehmer kümmert sich um und zahlt Folgendes:	69
19.4.1 Treibstoff und Leistungen innerhalb des Flugzeuges für die Durchführung der Flüge;	70
19.4.2 Bodenabfertigung einschließlich Passagierabfertigung, Frachtabfertigung (einschließlich Be- und Entladen des Flugzeugs).	71
19.5 Der Leasingnehmer sorgt für die Verpflegung der Passagiere sowie die erforderlichen Verbrauchsgüter für die Kabine und die Toiletten.	72
19.6 Der Leasingnehmer sorgt für besondere Anweisungen hinsichtlich des Inhalts und der Form seiner Durchsagen an Bord (zusätzlich zu den standardmäßigen Durchsagen des Leasinggebers), wobei diese Durchsagen mit dem Leasinggeber abzustimmen sind.	73
21. Nichtverfügbarkeit eines Flugzeugs oder des Personals	74 75
21.1 Unbeschadet Klausel 26.4 unterrichtet der Leasinggeber bei Nichtverfügbarkeit des Flugzeugs oder des Personals unverzüglich den Leasingnehmer und setzt sämtliche verfügbaren betrieblichen Mittel ein, um das Ausmaß und die Auswirkungen der Nichtverfügbarkeit des Flugzeugs oder des Personals so gering wie möglich zu halten und setzt sämtliche verfügbaren betrieblichen Mittel ein, um ein Ersatzflugzeug zu beschaffen oder zu besorgen, damit die Passagiere, das Gepäck, die Fracht bzw. Poststücke befördert werden können.	76
21.7 Sollte aus irgendeinem Grund ein Flugzeug, das sich im Besitz des Leasingnehmers befindet oder von ihm betrieben wird (und somit Bestandteil der Flotte des Leasingnehmers ist) aus welchem Grund auch immer als Ersatzflugzeug eingesetzt werden, vereinbaren der Leasinggeber und der Leasingnehmer hiermit, dass die Kosten (ohne Zusatzkosten) sich auf EUR für A320 / A319 / CRJ Blockstunde (EUR für eine B737-800 Blockstunde sowie EUR für eine A330/B767 Blockstunde) belaufen.	77 78
22. Totalverlust des Flugzeugs	79 80
22.1 Während der Laufzeit und stets vorbehaltlich Klausel 21 und 26 sowie der Haftungsbeschränkung des Leasinggebers und seiner damit verbundenen Verantwortlichkeiten verbleibt jedes Risiko hinsichtlich des Flugzeugs einschließlich Schaden, Verlust, Diebstahl, Verschwinden, Entführung und (mit Ausnahme, dass dies auf den Leasingnehmer zurückzuführen ist) die Beschlagnahme, allein beim Leasinggeber.	81
26. Haftung und Entschädigung	82 83
26.1 Haftung des Leasinggebers	84
26.1.1 Der Leasinggeber haftet für Schäden am Flugzeug mit Ausnahme in dem Umfang, in dem diese Schäden durch Fahrlässigkeit oder absichtliches Fehlverhalten des	85

Leasingnehmers einschließlich seiner Geschäftsführer, leitenden Angestellten, Vertreter, Bediensteten oder Mitarbeiter verursacht wurde, wobei in diesen Fällen der Leasingnehmer für diese Schäden und die sich daraus ergebenden Kosten haftet.

26.1.2 Der Leasinggeber haftet für den Verlust oder Schäden am Eigentum Dritter (ausgenommen Gepäck, Fracht und Poststücke) oder den Tod oder die Verletzung von Personen (ausgenommen Passagiere) und verpflichtet sich hiermit, den Leasingnehmer auf dessen Verlangen für Schäden, Verbindlichkeiten, Ansprüche und Forderungen im Zusammenhang mit dem Flug / den Flügen zu entschädigen und dagegen zu verteidigen, ausgenommen; wo diese auf Fahrlässigkeit oder bewusstes Fehlverhalten des Leasingnehmers zurückzuführen sind, wobei in diesen Fällen der Leasingnehmer für diese Schäden und die sich daraus ergebenden Kosten haftet. 86

26.1.3 Die Haftung des Leasinggebers erstreckt sich auf jede Handlung oder Unterlassung seiner Erfüllungsgehilfen und sonstiger Personen, die dem Leasinggeber bei der Erfüllung seiner vertraglichen Verpflichtungen behilflich sind. 87

26.1.4 Sofern der Flug stattfindet, wobei in diesem Fall die Miete für jeden Flug zu zahlen ist (auch bei Verspätung bei dem geplanten Flugzeug oder dem Ersatzflugzeug), werden die dem betreffenden von einem Verspätungsereignis des Leasinggebers betroffenen Flug zugewiesenen Blockstunden von der garantierten Mindestnutzung abgezogen. 88

26.1.5 Die Nicht-Zahlung der Miete aufgrund der von der garantierten Mindestnutzung für den Fall abgezogenen Blockstunden, dass der Flug aufgrund eines Verspätungsereignisses des Leasinggebers überhaupt nicht stattfindet, stellt das einzige dem Leasingnehmer geschuldete Rechtsmittel dar und der Leasingnehmer hat keinen weiteren Anspruch auf Schadensersatz oder Verringerung der Miete und hat keine Kündigungsrechte wegen der Verspätung oder Annullierung der hierin genannten Flüge, sofern nicht ausdrücklich etwas Gegenteiliges bestimmt ist. 89

26.2. Haftung des Leasingnehmers 90
91

26.2.1 Der Leasingnehmer haftet für den Verlust oder die Beschädigung des Gepäcks, der Fracht oder der Poststücke oder den Tod oder die Verletzung der Passagiere und verpflichtet sich hiermit, den Leasinggeber für Schäden, Verbindlichkeiten, Ansprüche und Forderungen im Zusammenhang mit diesem Vertrag und den ACMIO Kurzverträgen zu entschädigen und dagegen zu verteidigen mit Ausnahme in dem Umfang, in dem diese Schäden durch Fahrlässigkeit oder absichtliches Fehlverhalten des Leasinggebers einschließlich seiner Geschäftsführer, leitenden Angestellten, Vertreter, Bediensteten oder Mitarbeiter verursacht wurde, wobei in diesen Fällen der Leasinggeber für diese Schäden und die sich daraus ergebenden Kosten haftet. 92

26.2.2 Sollte (i) ein Flug annulliert werden oder ein anderes Ereignis im Zusammenhang mit einem Flug (Anspruch eines Passagiers), dann verpflichtet sich der Leasingnehmer dem Leasinggeber sämtliche Verbindlichkeiten aufgrund oder im Zusammenhang mit einem derartigen Anspruch eines Passagiers (einschließlich u.a. auch Rechtskosten) gemäß Verordnung (EG) Nr. 261/2004 zu zahlen und den Leasinggeber für diese Ansprüche des Passagiers zu entschädigen, sofern diese gegen den Leasinggeber geltend gemacht werden, und der Leasingnehmer hat auf schriftliche Anforderung den Leasinggeber schadlos zu halten. Die Handhabung von Ansprüchen des Passagiers liegt im alleinigen Verantwortungsbereich des Leasingnehmers; der Leasinggeber leitet dem Leasingnehmer 93

Ansprüche von Passagieren kostenlos und ohne unangemessene Verzögerung weiter.

" 94

95
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den in Kopie zur Akte gereichte ACMIO RV nebst dessen Anlagen Bezug genommen. In Anlage 1 enthielt der ACMIO RV einen ACMIO Kurzvertrag (im Folgenden ACMIO KV). Der erste ACMIO KV vom 25.10.2017 hatte eine Laufzeit vom 01.11.2017 bis zum 25.03.2018. Ferner war vereinbart, dass die Schuldnerin die Luftverkehrsbetreiberzeugnisse ("air operator certificate"; im Folgenden: AOC) für 15 Airbusse des Typs A 320 beantragen sollte, um diese mit dem Tage des Vollzugs der Übernahme der Geschäftsanteile an LGW durch die M. GmbH, dem 09.01.2018, vom M.-Konzern übernehmen und im Wet-Lease für die Beklagte zu 2) fliegen zu können. Am 31.10.2017 meldete die E. AG im Rahmen der Fusionskontrolle den Zusammenschluss und den Anteilserwerb an der Schuldnerin bei der Europäischen Kommission an. In der Bekanntmachung hierüber im Amtsblatt der Europäischen Union vom 10.11.2017 (C-379 S.14) heißt es:

" 96

2. Die beteiligten Unternehmen sind in folgenden Geschäftsbereichen tätig: 97

98
— LGW: Bis zum 28. Oktober 2017 betrieb LGW im Rahmen von Wet-Lease-Vereinbarungen 99
an Air A. vermietete Luftfahrzeuge für Kurzstreckenlinien nach Düsseldorf und Berlin, in erster Linie als Zubringer für Air-A.-Tätigkeiten. LGW soll als Zweckgesellschaft für die Fortsetzung des gegenwärtig von Air A. betriebenen Flugplans im Rahmen einer Wet-Lease-Vereinbarung mit der M.-Gruppe vom Dezember 2016 dienen. Vor dem Zusammenschluss soll ein Zeitnischen-Paket für die Wintersaison 2017/2018 sowie für die Sommersaison 2018 (einschließlich Zeitnischen für die Flughäfen Berlin-TXL, DUS, FRA und MUC) auf LGW zur Nutzung durch die M.-Gruppe übertragen werden.

" 100

101
Es folgten zwei ACMIO KV vom 15.03.2018 für die Zeit vom 26.03.2018 bis zum 31.01.2019, jeweils einer für die Dash-Flotte und einer für die Airbus-Flotte. Es folgten anschließend weitere ACMIO KV. In der Folgezeit flog die Schuldnerin mit den Dash- und den Airbus-Flugzeugen, welche sie im Wege des Dry-Lease von der E. AG (jedenfalls 12) oder anderen Konzerngesellschaften der E. AG erwarb, im Wet-Lease ausschließlich im Streckennetz der Beklagten zu 2). Die von der Beklagten zu 2) an die Schuldnerin gezahlten Wet-Lease-Raten waren die einzige Einnahmequelle der Schuldnerin. Die Beklagte zu 2) verfügte nicht über Personal, das eine Flugerlaubnis (Piloten) bzw. Schulung (Kabinenpersonal) zum Einsatz auf den Dash hatte. Sie setzte Maschinen des Typs Dash außerhalb des Wet-Lease mit der Schuldnerin im eigenen Unternehmen nicht ein. Eine sog. "Nominated Person" nach den europarechtlichen Luftverkehrsregelungen war für den Betrieb der Dash lediglich bei der Schuldnerin angesiedelt.

102
Die in Düsseldorf ansässige, aus zwei Personen bestehende Personalabteilung der Schuldnerin war bundesweit für alle Arbeitnehmer zuständig. Bodenmitarbeiter waren in Düsseldorf und Berlin tätig. Das fliegende Personal nahm die Arbeit von den Flughäfen in Düsseldorf, Berlin-Tegel, Stuttgart und Nürnberg auf. Über eigene Räumlichkeiten für das fliegende Personal verfügte die Schuldnerin an diesen Flughäfen nicht. Die Planung, Koordinierung und Kontrolle der Arbeitseinsätze der Besatzungen, die sie der Beklagten zu 2)

im Rahmen des Wet-Lease zur Verfügung stellte, ließ die Schuldnerin durch die hierzu von ihr beauftragte F. Aviation GmbH (im Folgenden F. GmbH), eine Gesellschaft des M.-Konzerns, durchführen. Es handelte sich dabei nicht um eine Fluggesellschaft. Die F. GmbH beschäftigte ausschließlich Bodenpersonal zur Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben und war auch für die Beklagte zu 2), die F. Europe, die H. GmbH (im Folgenden H. GmbH), die C. Airlines, die T. GmbH und die U. tätig.	
Grundlage der Tätigkeit der F. GmbH ("F.") als Auftragnehmer für die Schuldnerin ("LGW") als Auftraggeber war zunächst der zwischen diesen abgeschlossene Dienstleistungsrahmenvertrag vom 03.11.2017 über verschiedene kommerzielle, administrative und operative Dienstleistungen (im Folgenden DLRV 2017). In diesem hieß es u.a.:	103
"	104
2. Gegenstand des Vertrages	105
LGW überträgt F. die Durchführung ausgewählter, in Leistungsscheinen spezifizierter Dienstleistungen, die im Sinne einer nachhaltigen Wirtschaftlichkeit nach bestem Vermögen erbracht werden. F. verpflichtet sich, LGW regelmäßig hinreichende Transparenz und Einsicht in relevante Prozesse, Kennzahlen und Ergebnisse zu gewährleisten.	106 107
LGW erhält jederzeit das Recht, F. bei der Erfüllung der beauftragten Dienstleistungen mit eigenem Personal zu unterstützen. Die LGW hat zur Erfüllung ihrer unternehmerischen Verantwortung jederzeit das Recht, die durch F. erbrachten Dienstleistungen zu prüfen und falls nötig korrigierend einzugreifen.	108
Sämtliche Entscheidungen zu Fragen, die unmittelbar oder mittelbar Einfluss auf die Wirtschaftlichkeit oder Strategie der LGW haben oder haben können, werden in jedem Fall letztverantwortlich von LGW getroffen.	109
Dieser Vertrag wird ergänzt durch dienstleistungsfachbereichsbezogene Leistungsscheine, die separat abzuschließen sind und für die Dauer ihrer Laufzeit den Regelungen dieses DLRV unterliegen.	110
F. wird bei Bedarf im Rahmen der abgeschlossenen Leistungsscheine bevollmächtigt werden, im Namen der LGW unter Beachtung und Anwendung der jeweils gültigen Konzernrichtlinien, internen Kompetenzrichtlinien, etwaiger Anweisungen und Dienstvorschriften und innerhalb der durch den entsprechenden Leistungsschein gesetzten inhaltlichen Grenzen Verbindlichkeiten einzugehen und Verträge mit Dritten zu verhandeln und abzuschließen.	111
F. wird LGW in regelmäßigen Abständen über den aktuellen Stand der jeweiligen Verhandlungen und den Status der Verträge informieren. LGW steht es frei, einzelne beauftragte Leistungen zurückzuziehen. LGW erhält nach Abschluss eines Vertrags unaufgefordert eine digitale Kopie (vorzugsweise unter Nutzung einer gemeinsamen Vertragsdatenbank).	112
3. Vertragsstruktur	113
Die Vertragsstruktur beinhaltet zwei Ebenen von Dokumenten: A.) DLRV und B.) Leistungsscheine. Dieser DLRV enthält allgemeine Regelungen, die auf die unterhalb dieses	114

DRLV separat abzuschließenden, aber auf diesen DLRV bezugnehmenden Leistungsscheine Anwendung finden. Die Leistungsscheine enthalten eine Beschreibung der einzelnen Leistungen sowie ggf. weitere spezifische Regelungen.

	115
11. Vertragsdauer und Kündigung	116
a) Laufzeit und ordentliche Kündigung	117
Dieser DLRV tritt mit Closing des am 13.10.2017 unterzeichneten und unter der Urkundsrolle Nr. S 385/2017 vor dem Notar Dr. I. M. T. Q. str. 1, A., Germany geschlossene Anteils- und Assetkaufvertrags zwischen Deutsche M. Aktiengesellschaft (E.), auf der einen und der Air A. PLC (A. PLC), Air A. plc & Co. KG (AB) und NL AB Beteiligungs GmbH (NL AB) auf der anderen Seite ("Closing") in Kraft.	118
Dieser DLRV läuft auf unbestimmte Zeit und kann von jedem Vertragspartner mit einer Frist von sechs Monaten gekündigt werden.	119
Die Leistungsscheine treten zum jeweils dort angegebenen Zeitpunkt in Kraft. Beginnen die Leistungsscheine bereits vor Closing, so richtet sich ihre Durchführung nach der zwischen den Parteien geschlossenen Übergangsvereinbarung. Mit Beendigung des DLRV endet jedoch zwingend auch die Laufzeit aller Leistungsscheine.	120
Die einzelnen Leistungsscheine können von jedem Vertragspartner mit einer Frist sechs Monaten gekündigt werden. Änderungen und Anpassungen der Leistungsscheine sind unter Berücksichtigung von Ziffer 15 dieses Vertrags jederzeit in gegenseitigem Einvernehmen möglich.	121
"	122
Auf der Grundlage des DLRV 2017, wegen dessen weiterer Einzelheiten auf die von der Beklagten zu 2) zur Akte gereichte Kopie Bezug genommen wird, wurden zwischen der Schuldnerin und der F. GmbH sog. Leistungsscheine vereinbart. Der Leistungsschein "Crew Planning", gültig ab 01.11.2017, enthielt zu Ziffer 3 u.a. folgende Aufgaben: "Controlling: Operations Meeting, Training Planning Meeting, Flight Plan Evaluation Meeting"; "Monatliche Erstellung von individuellen Einsatzplänen für alle Kabinen- und Cockpitmitarbeiter unter Berücksichtigung aller wirtschaftlichen gesetzlichen und LGW internen Regularien"; "Jährliche Erstellung eines Urlaubsplans für alle Kabinen- und Cockpitmitarbeiter unter Berücksichtigung aller wirtschaftlichen, gesetzlichen und LGW internen Regularien"; "Planung von lizenzrelevanten Schulungsereignissen (Simulator, SEP, etc.);" "Planung von Dienstreisen und Buchung von dafür benötigten Unterkünften" und "sachliche Prüfung von Rechnungen über entstandene Kosten". Der ab 01.11.2017 gültige Leistungsschein "Crew Control" enthielt zu Ziffer 3 folgende u.a. Aufgaben: "Ständige Kontrolle der Besatzungen Legalität, Sicherheit, Effizienz und Pünktlichkeit"; "Informationsweiterleitung an die Crew über Deportees und VIPs"; "Buchung und Kontrolle von Proceedings"; "Erstellung und Versand des monatlichen Cosmic Radiation Report" und "Erfassung und Weiterverarbeitung von Crew Unregelmäßigkeiten". In beiden Leistungsscheinen war am Ende zu Ziffer 3 ausgeführt: "Alle Entscheidungen im Bereich 3 (Aufgaben und Service Level) des Auftraggebers obliegen ausschließlich dem Auftraggeber. Eine grundsätzliche Prozessoptimierung und weitgehende Automatisierung der Zusammenarbeit bei gleichzeitiger Sicherstellung bzw. Verbesserung des vereinbarten Servicelevels wird von beiden Parteien angestrebt." Beide Leistungsscheine enthielten zu Ziffer 2 eine Kündigungsfrist von drei Monaten zum Monatsletzten.	123

Auf der Grundlage dieser vertraglichen Vereinbarungen erstellte die F. GmbH in ihrem Integrated Operation Control Center (im Folgenden: IOCC) in L. die Dienstpläne für die Besatzungen, koordinierte die Dienstpläne und passte sie bei krankheitsbedingten oder sonstigen kurzfristigen Ausfällen an. Die Dienstpläne wurden den Arbeitnehmern direkt von dem IOCC elektronisch zur Verfügung gestellt. Daneben war das IOCC für die Kontrolle des Flugbetriebs und für die Behebung von Ablaufstörungen im Flugbetrieb zuständig. So hatten sich die Arbeitnehmer der Bereiche Kabine und Cockpit etwa bei Flugverspätungen, bei plötzlichen Erkrankungen der Arbeitnehmer während des Flugs oder bei Schwierigkeiten mit Passagieren an das IOCC zu wenden.	124
Dem fliegenden Personal (Cockpit und Kabine) wurde im Anschluss an den DLRV 2017 ein von der Schuldnerin und der F. GmbH erstellter Welcome Guide vom 23.12.2017 ausgehändigt. Darin wird das Personal über die Übernahme zentraler Dienstleistungen und der "kompletten Steuerungen der LGW OPS" durch die F. GmbH bzw. das "IOCC der F." informiert. Ferner finden sich u.a. Hinweise über neue Personalnummern, Mitarbeiterausweise, IT-Zugänge, Lohn- und Gehaltsabrechnungen, Firmen-Mailadressen und Crew Baggage Label. Wegen der Einzelheiten des Welcome Guide wird auf die entsprechende Anlage zur Berufungsbegründung vom 11.03.2021 Bezug genommen.	125
Jeder Mitarbeiter des Cockpitpersonals der Schuldnerin hatte während der Tätigkeit im Wet-Lease für Air A. über ein Electronic Flight Bag (EFB) in Form von iPads verfügt. Für die Tätigkeit im Wet-Lease für die Beklagte zu 2) standen dagegen ausschließlich sog. Surface-Geräte zur Verfügung. Die Schuldnerin wurde in den F. Group Compliance Ausschuss aufgenommen. Die Schuldnerin trat zudem den Rahmenverträgen über die Beförderung und Unterbringung von Crews und Bodenmitarbeitern bei, welche die F. GmbH mit verschiedenen Beförderungsgesellschaften bzw. Hotels geschlossen hatte.	126
Betreffend die Dokumentation von Wartungsarbeiten an den Flugzeugen hatte die Schuldnerin die Software AMOS (Aircraft Maintenance an Engineering System) der Air A. genutzt, die auf deren Servern gehostet war. Ab dem 15.01.2018 nutzte die Schuldnerin die Software AMOS weiter, die nun auf von der F. Technik GmbH (im Folgenden F. GmbH) gehosteten Servern lag. Die technische Verwaltung und Wartung der Flugzeuge der Schuldnerin erfolgte durch die F. GmbH auf der Grundlage eines Dienstleistungsvertrags der Schuldnerin mit der F. GmbH.	127
Im August 2018 wurden der Geschäftsführer der H. GmbH und der leitende Mitarbeiter der F. GmbH, die Herren T. und L., Geschäftsführer der Schuldnerin und blieben es bis März 2019. Zugleich blieben sie in ihren bisherigen Ämtern in der F. Gruppe. Vor seiner Tätigkeit bei H. GmbH war Herr T. bei der T. Deutschland GmbH angestellt. Bevor Herr L. zur F. GmbH gewechselt war, war bei der H. GmbH tätig gewesen.	128
Ende 2018 gab die Schuldnerin alle von ihr benutzten Airbus-Flugzeuge an den letzten Dry-Lease-Geber Deutsche M. AG (im Folgenden E. AG) bzw. Unternehmen aus dem M.-Konzern zurück. Zu diesem Zeitpunkt wechselte das auf diesen Flugzeugen eingesetzte Flugpersonal der Schuldnerin zur H. GmbH und wurde fortan dort eingesetzt. In der Folge flog die Schuldnerin nur noch mit den 15 Dash Zubringerflüge für die Beklagte zu 2).	129
Anfang 2019 übertrug die M. GmbH die Gesellschaftsanteile an der Schuldnerin auf die A. Luftfahrt Holding GmbH (im Folgenden A. GmbH). In diesem Zusammenhang schloss die Schuldnerin mit der F. GmbH und der F. GmbH als Dienstleisterinnen eine Vereinbarung über Übergangsdienstleistungen ab Vollzug der Übertragung der Gesellschaftsanteile im März 2019. Darin verpflichteten sich die Dienstleister zur Erbringung der jeweiligen	130

Dienstleistungen gemäß der Anlage 1.1 der Vereinbarung zur Unterstützung des fortlaufenden Geschäftsbetriebs der Schuldnerin nach dem Vollzug bis zum 31. Januar 2020.

In der Anlage 1.1. zur Vereinbarung über Übergangsdienstleistungen waren u.a. folgende Dienstleistungen aufgeführt: "Crew Planning", d.h. "Erstellung von LGW-Einsatz- und Dienstplänen; Urlaubsplanung; Verwaltung"; "Crew Kontrolle", d.h. "Überwachung der Crew-Aufgaben und Bearbeitung von Unregelmäßigkeiten"; "Rekrutierung/Cockpit/C Screening + CQ", d.h. "Auswahl des Cockpit- und Kabinenpersonals /Rekrutierung"; "CAB/COC-Crew-Dienstleistungen", d.h. "Trainingspläne, AOC-Anforderungen". Die Vereinbarung über Übergangsdienstleistungen war mit einer Frist von zwei Monaten zu den einzelnen Dienstleistungen kündbar. 131

In der zweiten Märzhälfte 2020 stand der Flugbetrieb in Deutschland und Europa wegen der Corona-Pandemie still. 132

Unter dem 08.04.2020 schlossen die Schuldnerin und die Beklagte zu 2) eine Abwicklungs- und Ausgleichsvereinbarung, mit welcher die sofortige Beendigung des Wet-Lease der Schuldnerin mit der Beklagten zu 2) vereinbart wurde. Die Beklagte zu 2) ließ die beim Luftfahrt-Bundesamt genehmigte Wet-Lease-Vereinbarung mit der Schuldnerin löschen. Über diese geänderte Genehmigung erhielt sie unter dem 24.04.2020 einen dementsprechenden Bescheid. 133

Am 21.04.2020 stellte die Schuldnerin beim Amtsgericht Düsseldorf einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Seitdem befand sich die Schuldnerin aufgrund eines Beschlusses des Amtsgerichts Düsseldorf vom 21.04.2020 im Eröffnungsverfahren unter Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung gemäß § 270a InsO. Der Beklagte zu 1) war zum vorläufigen Sachwalter bestellt. Zur Gewährung von Kurzarbeitergeld kam es bei der Schuldnerin aufgrund der Insolvenzeröffnung nicht. Stattdessen wurde Insolvenzausfallgeld für April, Mai und Juni 2020 gezahlt. 134

Im April 2020 gab die Schuldnerin sämtliche noch geleaste Dash an die letzten Dry-Lease-Geber, d.h. die E. AG bzw. Unternehmen aus dem M.-Konzern, zurück. Diese wurden vom AOC der Schuldnerin abgemeldet. Mit Bescheid vom 08.05.2020 widerrief das Luftfahrt-Bundesamt die Betriebsgenehmigung der Schuldnerin. Dieser Bescheid wurde mit Ablauf eines Monats nach Zustellung bestandskräftig. 135

Mit E-Mail vom 16.06.2020 leitete die Geschäftsführung der Schuldnerin gegenüber der PV Cockpit nebst beigefügtem Unterrichtungsschreiben vom 15.06.2020 und Anlagen das Konsultationsverfahren ein. Wegen der Einzelheiten wird auf die vom Beklagten zu 1) mit der Klageerwidernung als Anlage B7 zur Akte gereichte Kopie Bezug genommen. Die PV Cockpit erhielt dieses Schreiben nebst Unterlagen am 16.06.2020. Eine Abschrift erhielt ausweislich ihres Empfangsbekenntnisses u.a. die Agentur für Arbeit Düsseldorf am 16.06.2020. Im Juli und August 2020 wurden mit der PV Cockpit die Möglichkeiten beraten, Entlassungen zu vermeiden oder einzuschränken und ihre Folgen zu mildern. 136

Unter dem 30.06.2020 beschlossen die Geschäftsführer der Schuldnerin, deren Geschäftsbetrieb mit sofortiger Wirkung einzustellen und die Aufhebung der Eigenverwaltung beim Amtsgericht Düsseldorf zu beantragen. Einen entsprechenden Beschluss fasste die M. GmbH als einzige Gesellschafterin der Schuldnerin am 30.06.2020. 137

Mit Beschluss vom 01.07.2020 (Az. 504 IN 56/20) eröffnete das Amtsgericht Düsseldorf das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin und ernannte den Beklagten zu 1) 138

zum Insolvenzverwalter. Mit Schreiben ebenfalls vom 01.07.2020 zeigte der Beklagte zu 1) Masseunzulänglichkeit an. Mit Schreiben vom 03.07.2020 kündigte der Beklagte zu 1) das Arbeitsverhältnis der Parteien zum 31.10.2020 und stellte die Klagepartei mit sofortiger Wirkung unwiderruflich von der Verpflichtung zur Erbringung ihrer Arbeitsleistung frei. Ebenfalls Anfang Juli 2020 erfolgte die Kündigung des übrigen Kabinen- und Bodenpersonals.

Mit Anwaltsschreiben vom 01.07.2020 erstattete der Beklagte zu 1) eine Massentlassungsanzeige gemäß § 17 Abs. 1 KSchG für den gesamten Betrieb der Schuldnerin u.a. bei der Agentur für Arbeit Düsseldorf. Zugleich erstattete er eine auf die jeweilige Station beschränkte Massentlassungsanzeige bei der für die Station örtlich zuständigen Agentur für Arbeit. Wegen der Einzelheiten wird auf die vom Beklagten mit der Klageerwiderung zur Akte gereichten Kopie Bezug genommen. Ausweislich der zur Akte gereichten Empfangsbekanntnisse gingen die Massentlassungsanzeigen nebst Anlagen jeweils spätestens am 02.07.2020 bei den Agenturen für Arbeit ein. Unter Ziff. 42 enthielten die Massentlassungsanzeigen unter der Rubrik "Angaben zum Stand der Beratungen mit dem Betriebsrat" Folgendes:

139

"Arbeitgeber und Personalvertretung haben am 15. Juni 2020 Gespräche über den Stand der Planung aufgenommen. Am 23. und am 30. Juni 2020 fanden - soweit es die Mitarbeiter im Bereich Cockpit betrifft - Verhandlungen zwischen Arbeitgeber und Personalvertretung zum Abschluss eines Interessenausgleichs und Sozialplans statt, welche am 14. Juli 2020 fortgesetzt werden. Verhandlungen zu einem Interessenausgleich/Sozialplan für den Bereich Boden- und Kabinenpersonal sind nicht zu führen, da diese Bereiche keiner Mitbestimmung unterliegen."

140

Unter dem 15./20.07.2020 schloss der Beklagte zu 1) mit der bei der Schuldnerin bestehenden Personalvertretung Cockpit einen Interessenausgleich sowie einen Sozialplan ab. Auf Seite 5 des Interessenausgleiches unter D heißt es, nach Beratungen sei mit Abschluss dieses Interessenausgleichs das Konsultationsverfahren nach § 17 Abs. 2 KSchG abgeschlossen. Der Interessenausgleich werde als alleinige Stellungnahme der PV Cockpit nach § 17 Abs. 3 S. 2 KSchG der Agentur für Arbeit übersandt; eine darüberhinausgehende Stellungnahme sei nicht beabsichtigt. Wegen der weiteren Einzelheiten des Interessenausgleichs wird auf die vom Beklagten mit der Klageerwiderung als Anlage B 11 zur Akte gereichte Kopie Bezug genommen.

141

Mit Schreiben vom 21.07.2020, welches der PV Cockpit am gleichen Tag übersandt wurde, hörte der Beklagte zu 1) die PV Cockpit gemäß § 74 TV-PV zur Kündigung der Klagepartei an. Wegen der Einzelheiten wird auf die vom Beklagten mit der Klageerwiderung als Anlage B 12 zur Akte gereichte Kopie Bezug genommen.

142

Am 24.07.2020 meldete der Beklagte zu 1. das Gewerbe der Schuldnerin ab. Am 30.07.2020 erteilte der Beklagte zu 1) den Auftrag zur Verwertung der zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögensgegenstände (Kraftfahrzeuge, Betriebs- und Geschäftsausstattung, EDV).

143

Mit Schreiben vom 29.07.2020, das der Klagepartei am 30.07.2020 zuing, kündigte der Beklagte zu 1) das Arbeitsverhältnis zum 31.10.2020 und stellte die Klagepartei unwiderruflich von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung frei. Noch im Juli sprach der Beklagte zu 1) gegenüber sämtlichen weiteren Arbeitnehmern des Bereichs Cockpit betriebsbedingte Kündigungen aus.

144

145

Mit ihrer am 18.08.2020 beim Arbeitsgericht eingegangenen und zunächst gegen den Beklagten zu 1) gerichteten Klage hat sich die Klagepartei gegen die Kündigung gewendet. Mit Schriftsatz vom 19.10.2020 hat sie die Klage gegen die Beklagte zu 2) erweitert. Sie hat in erster Linie geltend gemacht, es bestehe bereits seit dem 13.10.2017 ein Arbeitsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten zu 2) aufgrund Betriebsübergangs. In der Übertragung der Geschäftsanteile der Schuldnerin auf die M. GmbH mit Wirkung vom 09.01.2018 liege ein Rechtsgeschäft i.S.v. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB. Der Umstand, dass die Schuldnerin ihr Wet-Lease-Geschäft ausschließlich im Streckennetz der Beklagten zu 2) erbracht habe, begründe eine wirtschaftliche Einheit. Dafür spreche auch die durch die F. GmbH und damit - nach Ansicht der Klagepartei - letztlich durch die Beklagte zu 2) vorgenommene Erstellung der Dienstpläne. Dafür spreche weiter die - zeitweise - Geschäftsführung der Schuldnerin durch Manager der F.-Gruppe. Die Klagepartei hat behauptet, dass auch der Flugbetriebsleiter der Schuldnerin gegen einen Mitarbeiter der H. GmbH und damit der F.-Gruppe ausgetauscht worden sei. Die Übernahme von sächlichen Betriebsmitteln durch die Beklagte zu 2) liege darin, dass die Schuldnerin zum Vollzugstag 09.01.2018 mit der Übertragung der Slots auf sie und dem Einsatz des Flugpersonals die Fortführung des Flugbetriebs für die Beklagte zu 2) sichergestellt habe.

Die Klagepartei hat sich auf ein Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 27.02.2020 berufen (8 146 AZR 215/09, Rn. 65), wonach viel dafür spreche, dass es sich bei dem Wet-Lease für die Beklagte zu 2) um eine übergangsfähige wirtschaftliche Einheit handle, die im Dezember 2017 oder spätestens im Januar 2018 auf die Schuldnerin übergegangen sei. Bei der Schuldnerin habe die erforderliche funktionelle Autonomie vorgelegen, weil es nur einen einzigen (Wet-Lease-)Flugbetrieb gegeben habe. Mit dem Abschluss der ersten Wet-Lease-Vereinbarung zwischen der Schuldnerin und der Beklagten zu 2) sei das Wet-Lease, das zuvor für Air A. durchgeführt wurde, auf die Beklagte zu 2) und nicht auf die M. GmbH übergegangen. Die Klagepartei hat sich insoweit auf einen von ihr in Kopie zur Akte gereichten Welcome-Guide für das Bodenpersonal bezogen, auf den wegen der weiteren Einzelheiten Bezug genommen wird. Es könne ihr nicht zum Nachteil gereichen, dass die "F." ihre Gesellschaften derart verschleierte, dass nur schwer nachvollziehbar sei, wer in welchem Unternehmen angestellt sei und wer mit wem welche Verträge schließe. Insoweit sei es unerheblich, dass Herr L. bei der F. GmbH beschäftigt sei. Für sie sei nur ersichtlich gewesen, dass dieser - ebenso wie Herr T. - für die "F." gehandelt habe. Auf die Dienstleistungsverträge zwischen der Beklagten zu 2) und der F. GmbH komme es nicht an, weil auch insoweit für sie als Klagepartei das Erscheinungsbild "F." gewesen sei. Aus dem genannten Welcome-Guide ergebe sich, dass der Betrieb der Schuldnerin auf die Beklagte zu 2) übergegangen sei. Ein klares Datum könne für den Betriebsübergang nicht genannt werden. Es habe sich um eine Entwicklung gehandelt, die wohl auch zur Verschleierung des Betriebsübergangs gedient habe. Die sich aus dem Welcome-Guide für das Bodenpersonal, der für das fliegende Personal nahezu identisch sei, ergebenden Umstände sprächen für die Eingliederung bei der Beklagten zu 2). Die Auswahlrichtlinien für das fliegende Personal der Schuldnerin seien an die Richtlinien der F. angepasst worden. Die Klagepartei hat gemeint, eine Umstellung der EFB von iPads auf Surfaces sei zur Durchführung des Wet-Lease für die Beklagte zu 2) nicht erforderlich gewesen. Auch die Durchführung des Simulator- und Trainingsplans durch die F. GmbH spreche für einen Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2). Die Klagepartei hat behauptet, dass die Schuldnerin keinerlei Handlungsspielraum mehr in Bezug auf die Arbeitsbedingungen des fliegenden Personals gehabt habe. Sie sei von F. abhängig gewesen. Die Beklagte habe sechs der zwölf Airbus-Flugzeuge übernommen, die im Wet-Lease für die Beklagte zu 2) geflogen waren, sechs weitere seien jetzt bei der H. GmbH im Einsatz. Durch die geschickte Verteilung der Maschinen auf verschiedene Gesellschaften habe ein Betriebsübergang verschleiert werden sollen. Letztlich sei es egal,

welche "F.-Gesellschaft" die Flugzeuge nutze. Die "F." sei für alle Mitarbeiter der Schuldnerin als neue Arbeitgeberin in Erscheinung getreten. Dies sei für das Wet-Lease nicht erforderlich gewesen. Bei T. und U. sei dies anders gehandhabt worden.

Zudem sei die Kündigung vom 29.07.2020 unwirksam. Dies komme zum Tragen, wenn kein Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2) erfolgt sei. Die Kündigung sei sozial nicht gerechtfertigt. Es fehle an einem dringenden betrieblichen Erfordernis. Der Interessenausgleich beinhalte unter Ziffer E eine Verhandlungsverpflichtung für den Fall, dass sich die Sachlage (Betriebsänderung in Form einer Stilllegung des Geschäftsbetriebs) doch noch einmal ändere einschließlich einer Wiedereinstellungsverpflichtung bis zum 30.04.2021. Dies spreche gegen eine ernsthafte und endgültige Stilllegungsabsicht. Die Insolvenz der Schuldnerin sei vorsätzlich herbeigeführt worden. Die Corona-Pandemie sei lediglich als Vorwand für eine schnelle Abwicklung genutzt worden. Die Schuldnerin habe seit November 2019 die Zahlung der Leasingraten an die M. eingestellt, die Flugzeuge aber weiterhin der Beklagten 2) zur Verfügung gestellt. Dies sei hochgradig fahrlässig gewesen. Denn es sei jederzeit zu befürchten gewesen, dass die M. die Leasingverträge kurzfristig kündigen werde und die Flugzeuge herausverlangen werde. Letztlich sei es dann auch genauso gekommen. Im Zeitraum vom 08.04.2020 bis zum 18.04.2020 habe die Schuldnerin der M. als Leasinggeberin sämtliche Flugzeuge herausgeben müssen. Anschließend hätten alle Flugzeuge vom AOC der Schuldnerin abgemeldet werden müssen. Hierdurch sei die Berechtigung zur Durchführung von gewerblichem Luftverkehr entfallen. Die Beklagte zu 2) habe die Wet-Lease Vereinbarung auch nicht aufgrund höherer Gewalt gekündigt. Vielmehr sei es am 08.04.2020 zu einer einvernehmlichen Beendigung der Wet-Lease Vereinbarung gekommen.

Die Klagepartei hat zudem die ordnungsgemäße Durchführung der Sozialauswahl, die ordnungsgemäße Erstattung einer Massenentlassungsanzeige sowie die ordnungsgemäße Durchführung des Konsultationsverfahrens mit der Personalvertretung mit Nichtwissen bestritten.

Die Klagepartei hat zuletzt beantragt,

1.festzustellen, dass ihr Arbeitsverhältnis ab dem 13.10.2017 als Kapitän bei der Beklagten zu 2) fortbesteht;

2.festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die Kündigung des Beklagten zu 1) vom 29.07.2020 nicht aufgelöst wird.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte zu 2) hat gemeint, dass zwischen der Klagepartei und ihr kein Arbeitsverhältnis im Wege eines Betriebsübergangs begründet worden sei. Es habe zu keinem Zeitpunkt ein Übergang des Betriebs oder eines Betriebsteils auf die Beklagte zu 2) stattgefunden. Hierzu fehle es an einem ausreichend substantiierten Vortrag der Klagepartei. Es sei unklar, zu welchem Zeitpunkt ein Übergang stattgefunden haben solle. Der Kauf der Anteile an der Schuldnerin durch die M. GmbH sei kein Betriebs-übergang. Die Wet-Lease-Vereinbarung zwischen ihr und der Schuldnerin sei ein Dienstleistungsvertrag, dessen Erfüllung ebenfalls keinen Betriebsübergang begründe. Die Dienstplangestaltung für die Schuldnerin durch die F. GmbH sei im Übrigen aufgrund des konzernrechtlichen Trennungsprinzips nicht der Beklagten zu 2) zuzurechnen. Unabhängig davon habe die Schuldnerin beabsichtigt, ein

eigenes Crew Management aufzubauen. Auch sei es für das Wet-Lease typisch, dass die Flugzeuge unter dem Namen und in den Farben und Uniformen des Leasingnehmers fliegen. Darüber hinaus habe sie auch keine Slots von der Schuldnerin übernommen, sondern die Schuldnerin habe umgekehrt die ihr von der Beklagten zu 2) zugewiesenen Slots genutzt. Außerdem handele es sich dabei nicht um Betriebsteile. Selbst wenn bei der Schuldnerin eine übergangsfähige wirtschaftliche Einheit bestanden habe, habe sie weder Material noch Personal übernommen. Auf die Herren T. und L. könne es nicht ankommen, weil es sich weder um ihr eigenes noch um Personal der Air A. gehandelt habe. Zu berücksichtigen sei weiter, dass diese Wechsel erst etwa ein Jahr nach dem 13.10.2017 erfolgt seien. Inwieweit die Tätigkeit eines ehemaligen Flugbetriebsleiters der H. GmbH für einen Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2) spreche, erschließe sich nicht. Es fehle auch an der Übernahme von Flugzeugen, denn die Dash wurden an die Dry-Leasing-Geber zurückgegeben, nicht an die Beklagte zu 2). Aus der vormaligen Airbus-Flotte der Schuldnerin seien bei ihr lediglich drei Flugzeuge im Einsatz.

Der Beklagte zu 1) hat gemeint, die ausgesprochene Kündigung sei rechtswirksam. Er behauptet, die Schuldnerin sei den Auswirkungen der Covid-19 Pandemie zum Opfer gefallen. Nachdem der weltweite und innerdeutsche (Personen-)Luftverkehr wegen der Auswirkungen der Corona-Krise im März 2020 vollständig eingestellt worden sei, habe die Beklagte zu 2) die von der Schuldnerin geleaste Flugzeuge nebst Crews nicht mehr einsetzen können. Sie habe daher Ende März 2020 den Wet-Lease-Vertrag gegenüber der Schuldnerin suspendiert aufgrund höherer Gewalt (Force Majeure). Dadurch seien sämtliche geschäftlichen Aktivitäten der Schuldnerin zum Erliegen gekommen, da sie ab diesem Zeitpunkt keine Flüge mehr für ihren einzigen Geschäftspartner, die Beklagte zu 2), habe durchführen können. Da im April 2020 wegen der völligen Ungewissheit hinsichtlich der Dauer der Corona-Krise nicht ersichtlich gewesen sei, wann und unter welchen Umständen ein regulärer Flugbetrieb wieder aufgenommen werden könne, seien die vertraglichen Beziehungen zwischen der Schuldnerin und den Gesellschaften des M.-Konzerns, einschließlich der der Beklagten zu 2) unter Berücksichtigung entsprechender Kündigungsrechte beendet worden. Die Schuldnerin habe im Zuge dessen auch sämtliche von den Unternehmen des M.-Konzerns geleaste Flugzeuge zurückgeben müssen. Dadurch seien die Beschäftigungsmöglichkeiten für ihre Arbeitnehmer entfallen. Bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens habe die Geschäftsführung der Schuldnerin alle Möglichkeiten zur Fortsetzung der Geschäftstätigkeit geprüft, insbesondere ob die Möglichkeit bestehe, neue Wet-Lease-Verträge abzuschließen, die Geschäftstätigkeit um ein eigenes Vertriebssystem an Passagieren zu erweitern oder das Geschäftsmodell Charterflüge, insbesondere für Reiseveranstalter in Nordrhein-Westfalen zu erweitern. Wegen der Auswirkung der Corona-Krise seien jedoch alle Anstrengungen, neue Wet-Lease-Verträge abzuschließen oder neue Geschäftsfelder zu erschließen, erfolglos geblieben. Auch habe die Geschäftsführung der Schuldnerin vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens einen strukturierten M&A-Prozess angestrengt, in dem versucht worden sei, einen Investor für die Übernahme der Schuldnerin oder zumindest von wesentlichen Teilen der Schuldnerin zu finden. Auch diese Bemühungen seien erfolglos geblieben. Vor diesem Hintergrund habe die Geschäftsführung der Schuldnerin am 30.06.2020 mit seiner Zustimmung als vorläufigem Sachwalter die unternehmerische Entscheidung getroffen, den Betrieb endgültig und vollständig mit sofortiger Wirkung stillzulegen. In seiner Funktion als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin habe er an der unternehmerischen Entscheidung, den Betrieb der Schuldnerin mit sofortiger Wirkung stillzulegen, festgehalten. Darüber hinaus habe er in Umsetzung dieser unternehmerischen Entscheidung gegenüber den Arbeitnehmern der Bereiche Boden und Kabine, für die keine Arbeitnehmervertretungen auf betrieblicher Ebene bestanden hätten und für die daher kein Interessenausgleich zu versuchen gewesen sei,

betriebsbedingte Kündigungen ausgesprochen. Nachdem er mit der Personalvertretung Cockpit für die Arbeitnehmer des Bereichs Cockpit einen Interessenausgleich und Sozialplan am 15./20.07.2020 abgeschlossen habe, habe er noch im Juli 2020 auch gegenüber den Arbeitnehmern des Bereichs Cockpit betriebsbedingte Kündigungen ausgesprochen. Freie Arbeitsplätze, auf denen die klagende Partei hätte weiterbeschäftigt werden können, gebe es nicht. Auch sei keine soziale Auswahl zu treffen gewesen, da sämtliche Arbeitsverhältnisse gekündigt worden seien.

Das Arbeitsgericht hat die Klage mit Urteil vom 26.11.2020 abgewiesen. Gegen das ihr am 23.12.2020 zugestellte Urteil hat die Klagepartei am 25.01.2021 (Montag) Berufung eingelegt und diese mit ihrem am 23.02.2021 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz begründet. 156

Die Klagepartei ist der Ansicht, das Arbeitsgericht habe zu Unrecht einen Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2) verneint. Es habe sich trotz anderen Tatsachenvortrags in diesem Verfahren auf Urteile des Bundesarbeitsgerichts in den Air A. Verfahren gestützt. Zudem habe jedenfalls der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts das Wet-Lease als möglichen Betriebsteil angesehen. Demgemäß sei das Wet-Lease der Schuldnerin auf die Beklagte zu 2) übergegangen, zumal hier das gesamte Personal der Schuldnerin im Wet-Lease eingesetzt gewesen sei. 157

Die Klagepartei begründet ihre Berufung außerdem mit neuem Sachvortrag. Sie bezieht sich dabei zunächst auf den Antrag der E. AG bei der EU-Kommission zur Sache M.8633. Daraus ergebe sich, dass die Schuldnerin gerade Zweckgesellschaft für die Beklagte zu 2) werden sollte. Die Schuldnerin habe zuvor nicht über eigene Slots verfügt, sondern diese erst zur ausschließlichen Nutzung durch die Beklagte zu 2) erworben. Die Übernahme habe die Aufrechterhaltung des Flugplans bezweckt, den die Schuldnerin vormals für Air A. erbracht habe. Die Beklagte zu 2) habe die Dash-Flotte und die Airbusse nicht auf ihr eigenes AOC übertragen können, weil sie nicht über ausreichend entsprechend berechtigtes Personal verfügt habe. Dies alles ändere aber nichts daran, dass die Beklagte zu 2) von dieser Konstruktion wirtschaftlich profitiert habe. Auch der Einsatz der Software AMOS auf den von der F. GmbH gehosteten Servern spreche für einen Betriebsübergang. 158

Weitere Indizien ergäben sich aus dem zur Akte gereichten Welcome Guide. Daraus ergebe sich die Integration der Schuldnerin in die F. Group und damit der Betriebsübergang. Folgende Umstände aus dem Welcome Guide seien außerdem Indizien für einen Betriebsübergang: operationelle Steuerung über das IOCC; Vergabe der Personalnummern; Mitarbeiterausweise mit F.-Branding; Umstellung der IT-Systeme; Lohn- und Gehaltsabrechnungen über einen Dienstleister der Beklagten zu 2); Benennung der Ansprechpartner der F. GmbH für das fliegende Personal; Änderung des Informationsportals in "flybase"; E-Mail-Adresse der Mitarbeiterinnen der Schuldnerin mit "f.-Endung; Crew Baggage Label. Hätte das Arbeitsgericht diese Tatsachen berücksichtigt, hätte es einen Betriebsübergang bejaht, weil die Übertragung auf den Erwerber auch durch Einschaltung eines Dritten erfolgen könne. 159

Die Klagepartei stützt ihr Begehren gegenüber der Beklagten zu 2) zweitinstanzlich auch auf verbotene Arbeitnehmerüberlassung. Hätte die Beklagte zu 2) die personellen Möglichkeiten gehabt, die Flugzeuge aus dem Wet-Lease mit der Schuldnerin selbst mit eigenem Personal zu betreiben, hätte sie dies tun können. Es sei gerade nicht darauf angekommen, nur die Flugzeuge zu überlassen. Andernfalls hätte es des "Umwegs" über die Schuldnerin nicht bedurft. Nur mit Hilfe des Personals der Schuldnerin habe die Beklagte zu 2) die Flugzeuge in ihrem Netzwerk einsetzen können. Mithin habe die Überlassung des Personals dem 160

Rechtsgeschäft das Gepräge gegeben und nicht die Überlassung der Flugzeuge. Auch wenn das Wet-Lease im europäischen Recht eine zulässige Vertragskonstruktion sei, müssten doch die Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden. Diese machten den entscheidenden Unterschied und führten zur unzulässigen Arbeitnehmerüberlassung. Aus dem bisherigen Vortrag ergebe sich, dass das Personal der Schuldnerin unter Leitung und Aufsicht der Beklagten zu 2) gearbeitet habe. Soweit das Konzernprivileg des § 1 Abs. 3 Nr. 2 AÜG überhaupt anwendbar sein sollte, gelte dies jedenfalls ab dem Verkauf der Schuldnerin an die A. GmbH nicht mehr.

Die Klagepartei vertritt im Übrigen weiter die Auffassung, dass die Kündigung vom 29.07.2020 rechtsunwirksam sei. Die Kündigung sei willkürlich ausgesprochen worden. Es hätte die Möglichkeit bestanden, Kurzarbeitergeld zu beantragen. Zudem sei das Konsultationsverfahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden. Insbesondere sei die endgültige Stilllegungsentscheidung bereits im April 2020 und damit vor Durchführung des am 16.06.2020 eingeleiteten Konsultationsverfahrens getroffen worden. 161

Die Klagepartei beantragt, 162

das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 26.11.2020 - 10 Ca 4710/20 - abzuändern und 163

1.festzustellen, dass ihr Arbeitsverhältnis ab dem 13.10.2017 als Kapitän bei der Beklagten zu 2) fortbesteht; 164

2.festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die Kündigung des Beklagten zu 1) vom 29.07.2020 nicht aufgelöst worden ist. 165

Die Beklagten zu 1) und 2) beantragen, 166

die Berufung hinsichtlich des jeweils gegen sie gerichteten Antrags zurückzuweisen. 167

Der Beklagte zu 1) verteidigt das Urteil des Arbeitsgerichts. Die Stilllegungsentscheidung sei nicht willkürlich erfolgt. Die darlegungs- und beweispflichtige Klagepartei habe für eine willkürliche Stilllegung keinen ausreichenden Sachvortrag gehalten. Angesichts der unternehmerischen Freiheit und der Umstände, insbesondere der Corona-Pandemie, könne von Willkür keine Rede sein. Die Möglichkeit, das von der Schuldnerin beantragte Kurzarbeitergeld trotz der faktisch vollzogenen Stilllegung und der Pandemie noch zu realisieren, habe zudem nicht bestanden. Das Konsultationsverfahren sei ordnungsgemäß erfolgt. Nach Kündigung des Wet-Lease-Vertrages mit der Beklagten zu 2) habe die Schuldnerin noch andere Optionen für eine Fortführung ihrer Geschäftstätigkeit geprüft. Die PV Cockpit habe zudem im Interessenausgleich ausdrücklich erklärt, dass das Konsultationsverfahren auch nach Überlegungen von Möglichkeiten zur Vermeidung eines Arbeitsplatzverlustes abgeschlossen sei. 168

Die Beklagte zu 2) verteidigt ebenfalls das erstinstanzliche Urteil. Dieses habe sich nicht nur auf bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts in früheren Air A. Verfahren gestützt, sondern sich mit allen Argumenten der Parteien auseinandergesetzt. Das tatsächliche Geschehen zum 13.10.2017 bzw. Januar 2018 sei bereits Gegenstand von Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts gewesen, das einen Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2) abgelehnt habe. Aber auch unabhängig davon habe die Klagepartei keinen Betriebsübergang auf sie dargelegt. So fehle es bereits an einem Übergang von wesentlichen Betriebsmitteln. Sie habe - wie bereits dargelegt - aus dem Bereich des Wet-Lease der Schuldnerin lediglich drei Airbusse übernommen. Außerdem habe die Schuldnerin das Wet- 169

Lease als eigenes Geschäftsmodell zu eigenen wirtschaftlichen Zwecken betrieben. Das Wet-Lease als Geschäftsmodell sei zudem in Art. 13 VO (EG) Nr. 1008/2008 ausdrücklich vorgesehen, habe also eine unionsrechtliche Grundlage. Es erschließe sich ihr außerdem nicht, wie es zu einem Betriebsübergang habe kommen sollen, wenn sie selbst die Dash-Maschinen mangels berechtigten eigenen Personals unter ihrem AOC nicht einsetzen konnte. Außerdem wäre, aufgrund ihres eigenen anderen Geschäftsfeldes die wirtschaftliche Einheit bei ihr nicht gewahrt. Sie habe den Flugbetrieb der Schuldnerin auch nicht kontrolliert. Vielmehr habe die Schuldnerin Dienstleistungen der F. GmbH in Anspruch genommen. Auf diese als externen Anbieter habe die Schuldnerin zwar Dienstleistungen delegiert, sei aber letztlich selbst verantwortlich geblieben. Einen Übergang von Slots habe es nicht gegeben. Vielmehr sei das Wet-Lease der Schuldnerin ausschließlich mit deren Slots erfolgt. Nichts anderes ergebe sich aus dem Amtsblatt der Europäischen Union, weil dort nur von der Nutzung der Slots durch die M.-Gruppe gesprochen werde. Aus dem Welcome Guide ziehe die Klagepartei falsche Schlüsse, denn auch dieser sei nicht in ihrem Namen, sondern im Namen der F. GmbH verfasst. Die Klagepartei berücksichtige das konzernrechtliche Trennungsprinzip nicht. § 613a BGB stelle auf eine unternehmensbezogene Betrachtung ab. Nichts anderes gelte im Hinblick auf die Wartung der Flugzeuge durch die F. GmbH. Im Übrigen habe sie weder AOC noch Schlüsselpersonal von der Schuldnerin übernommen.

Das Wet-Lease-Vertragsverhältnis zwischen der Beklagten zu 2) und der Schuldnerin 170
beinhalte auch keine Arbeitnehmerüberlassung mit ihrer Fiktionswirkung des § 10 Abs. 1 Satz
1 AÜG.

Der Umstand, dass bei einer Wet-Lease-Vereinbarung die Flugzeuge unter dem Namen und 171
in den Farben und die Crew in der Uniform des Leasingnehmers fliegen, sei diesem
Geschäftsmodell immanent. Das Bundesarbeitsgericht habe darin bereits 1993 und 1994
keine Arbeitnehmerüberlassung erkannt und die Gebrauchsüberlassung der Flugzeuge als
primären Zweck des Rechtsgeschäfts angesehen. Ebenso habe im Jahr 2016 das
Landesarbeitsgericht Köln entschieden. Dies entspreche der Auffassung der Bundesagentur
für Arbeit (im Folgenden: BfA) in ihren fachlichen Weisungen zum AÜG. An dieser
Rechtslage habe sich durch die Reform des AÜG in den Jahren 2017 und 2018 nichts
geändert. Die in den Gesetzestext aufgenommene Definition der Arbeitnehmerüberlassung
und deren Abgrenzung vom Fremdpersonaleinsatz entsprächen der bisherigen
Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts. Dies gelte auch für den hier gegebenen sog.
ACMIO-Vertrag. Gerade der darin geregelte "Full-Service" spreche gegen die Annahme von
Arbeitnehmerüberlassung. Dies stehe in Einklang mit ihrer unternehmerischen Freiheit, selbst
weder Maschinen des Typs Dash noch das zu berechnete Cockpit- und Kabinenpersonal und
die erforderlichen Lizenzen bzw. Genehmigungen vorzuhalten. Es bleibe ihr freigestellt, ob
sie bestimmte Tätigkeiten durch eigene Arbeitnehmer erbringe oder aber externe
Dienstleister damit beauftrage. Zu berücksichtigen sei weiter, dass sie die für den Einsatz der
Dash-Maschinen geschulten Arbeitnehmer der Schuldnerin auch nicht problemlos an anderer
Stelle in ihrem Betrieb einsetzen könne. Insofern sei zu beachten, dass die
Personalüberlassung zwingend erforderlich gewesen sei, um die Dash-Maschinen überhaupt
erst betreiben zu können. Die Überlassung habe daher dazu gedient, den vertragsgemäßen
und komplexen Gebrauch der Dash-Flugzeuge erst zu ermöglichen.

An diesem Ergebnis ändere die europäische Leiharbeitsrichtlinie nichts. Zunächst verweist 172
die Beklagte zu 2) erneut auf Art. 13 VO (EG) Nr. 1008/2008. Handelte es sich beim Wet-
Lease generell um Arbeitnehmerüberlassung, wäre dies in den luftfahrtrechtlichen
Regelungen, die im Übrigen vorrangige spezialgesetzliche Regelungen zum Wet-Lease
seien, angesprochen. In jedem Fall fehle es aber an der für die Arbeitnehmerüberlassung

erforderlichen Eingliederung der Klagepartei in ihren Betrieb. Eine solche habe die Klagepartei nicht dargelegt. Aus den Dienstaussweisen lasse sich keine Eingliederung bei ihr herleiten, denn diese würden mit der Marke "F." von diversen, dem M.-Konzern angehörenden Gesellschaften genutzt. Was aus dem Austausch der Tablets folgen solle, erschließe sich ihr nicht. Das Tragen ihrer Uniform sei dem Geschäftsmodell des Wet-Lease immanent. Insbesondere habe ein Weisungsrecht gegenüber den Mitarbeitern der Schuldnerin weder bei der Beklagten zu 2) noch bei der F. GmbH bestanden. Den Weisungen der Beklagten zu 2) habe die Klagepartei nicht unterlegen, da Struktur und Leitung der Dienstaussübung nach der ACMIO RV der Schuldnerin zugewiesen gewesen sei. Gemäß Ziffer 13 ACMIO RV blieben die Beschäftigten Arbeitnehmer der Schuldnerin. Nur diese dürfe der Cockpit-Crew Anweisungen geben. Der ACMIO RV habe die vereinbarte Dienstleistung definiert. Das Kabinenpersonal habe das vereinbarte Servicekonzept selbständig umsetzen müssen. Die Geltendmachung einer etwaigen Schlechtleistung gegenüber einem Mitarbeiter habe der Schuldnerin obliegen. Aufgrund der allein bei der Schuldnerin angesiedelten "Nominated Person" für die Dash sei die Beklagte zu 2) rechtlich gar nicht in der Lage gewesen, den Piloten Anweisungen zu geben.

Die F. GmbH habe als personenverschiedene Gesellschaft Dienstleistungen im Auftrag der Schuldnerin erbracht, damit diese die Leistungen nicht selbst kostenintensiv erbringen musste. Die Letztentscheidung und ultimative Leitungsmacht und damit die Verantwortung für ihr eigenes Personal sei dabei aber bei der Schuldnerin geblieben. Der Dienstplan sei nach den Vorgaben der Schuldnerin und nicht nach Vorgaben der Beklagten zu 2) oder der F. GmbH erstellt worden. Gemäß Ziffer 3 a.E. der Leistungsscheine oblag der Schuldnerin als Auftraggeberin letztlich die alleinige Entscheidungshoheit. Zudem waren die Verträge mit der F. GmbH kündbar. Daran habe die Vereinbarung über Übergangsdienstleistungen ab März 2019 nichts geändert. Weder die F. GmbH noch die Beklagte zu 2) hätten disziplinarische Einwirkungsmöglichkeiten oder unmittelbaren Einfluss auf die konkrete Auswahl einzelner Mitarbeiter gehabt. Vielmehr habe die F. GmbH im Ergebnis lediglich den durch die zu bedienenden Flugrouten anfallenden Bedarf der Beklagten zu 2) in Empfang genommen und diesen in ein Konzept umgesetzt, das wiederum sie der Schuldnerin als Planungsvorschlag angeboten habe. Schließlich sei die eigene Personalabteilung der Schuldnerin zu berücksichtigen, die zudem beabsichtigt habe, ein eigenes Crew-Management aufzubauen. 173

Ferner belegten die haftungsrechtlichen Abreden sowie die Übernahme der Versicherungen durch die Schuldnerin aus dem ACMIO RV mit der darin vereinbarten Haftung der Schuldnerin als Leasinggeber den Charakter der Vereinbarung als Dienstleistungsvertrag. Damit belege auch die Gesamtbetrachtung, dass keine Arbeitnehmerüberlassung gegeben sei. 174

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen in beiden Instanzen sowie die Sitzungsprotokolle Bezug genommen. 175

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE: 176

Die zulässige - insbesondere betreffend beide Beklagte ausreichend begründete - Berufung der Klagepartei ist unbegründet. Das Arbeitsgericht hat ihre zulässigen Klageanträge gegenüber der Beklagten zu 2) und gegenüber dem Beklagten zu 1) zu Recht als unbegründet abgewiesen. Die erkennende Kammer folgt mit ihren nachfolgenden Erwägungen im Wesentlichen dem den Parteien bekannten Urteil der 12. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 07.07.2021 in dem Parallelverfahren - 12 Sa 154/21 - sowie der einen ebenfalls gleichgelagerten Fall betreffenden Entscheidung der 4. Kammer 177

des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 11.08.2021 zu Aktenzeichen 4 Sa 108/21. Danach gilt auch im hier gegebenen Fall das Folgende:

I. Der Antrag auf Feststellung eines Arbeitsverhältnisses zwischen der Klagepartei und der Beklagten zu 2) in dem Zeitraum ab dem 13.10.2017 ist zulässig (Ziff. 1), aber sowohl unter dem Gesichtspunkt des Betriebsübergangs (Ziff. 2) als auch unter dem der verbotenen Arbeitnehmerüberlassung (Ziff. 3) unbegründet. 178

1. Der Feststellungsantrag ist zulässig. 179

a. Die Klagepartei begehrt die Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses zwischen ihr und der Beklagten zu 2) ab dem 13.10.2017. Sie hat klargestellt, dass ihr Feststellungsbegehren als Minus auch das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses zu einem späteren Zeitpunkt bis zur letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht umfasst. Damit ist der Antrag hinreichend bestimmt i.S.v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Eine andere Frage ist, ob und ggfs. welche Ereignisse in dem vorgenannten Zeitraum sukzessive einer näheren Prüfung durch das Gericht auf eine etwaige Begründung eines Arbeitsverhältnisses zur Beklagten zu 2) zu unterziehen sind. Dies hängt von der jeweiligen Darlegung des Klägers ab. 180

b. Für die Feststellung eines gegenwärtigen Rechtsverhältnisses besteht ohne weiteres ein Feststellungsinteresse i.S.v. § 256 Abs. 1 ZPO, da die Beklagte zu 2) ein solches in Abrede stellt (vgl. etwa BAG 10.10.2007 - 7 AZR 448/06). Für die vergangenheitsbezogene Feststellung kann im Hinblick auf die Abhängigkeit von Schutzrechten und Leistungsansprüchen im Arbeitsverhältnis von der Dauer seines Bestandes im vorliegenden Fall nichts anderes gelten. 181

c. Die Klagepartei stützt ihr Feststellungsbegehren sowohl auf Betriebsübergang als auch zweitinstanzlich auf verbotene Arbeitnehmerüberlassung. Dies ist zulässig. 182

aa. Soweit es sich bei dem auf verbotene Arbeitnehmerüberlassung gestützten Antrag um einen eigenständigen und neuen Streitgegenstand handelt, hat die Klagepartei ihr Begehren darauf in der zweiten Instanz im Wege der gemäß § 533 ZPO zulässigen Klageerweiterung gestützt. Unabhängig davon, dass die Beklagte zu 2) sich darauf rügelos eingelassen hat, war eine etwaige Klageerweiterung sachdienlich (§ 533 Nr. 1 ZPO). Es konnte der bisherige und so gut wie identische Lebenssachverhalt, der von der Klagepartei dem Gericht auch zur Frage des Betriebsübergangs unterbreitet wurde, verwertet werden. Dies gebot aus Gründen der Prozesswirtschaftlichkeit die Bejahung der Sachdienlichkeit. Die Entscheidung konnte auf Tatsachen i.S.v. § 533 Nr. 2 ZPO gestützt werden. 183

bb. Die Klagepartei hat auch die gebotene Klarstellung der Reihenfolge ihres Begehrens vorgenommen, soweit es sich dabei um eigenständige Streitgegenstände handeln sollte (zur Abgrenzung eigenständiger Streitgegenstände bei der Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses aufgrund verbotener Arbeitnehmerüberlassung einerseits und kraft vertraglicher Vereinbarung andererseits BAG 21.03.2017 - 7 AZR 207/15, juris Rn. 12, 26). Sie will - wie erstinstanzlich ausschließlich - ihr Klagebegehren in erster Linie auf den Gesichtspunkt des Betriebsübergangs stützen und hat es zweitinstanzlich lediglich ergänzend auf gerichtliche Hinweise in Parallelverfahren hilfsweise auch auf den Gesichtspunkt der verbotenen Arbeitnehmerüberlassung gestützt. Damit in Einklang steht, dass der auf Betriebsübergang gestützte Antrag zeitlich weiter zurückreicht, nämlich bis zum 13.10.2017, als die Schuldnerin noch nicht im Wet-Lease für die Beklagte zu 2) flog. 184

2. Der Feststellungsantrag ist unbegründet, soweit er in erster Linie auf den Gesichtspunkt des Betriebsübergangs gestützt wird.

Das Arbeitsverhältnis der Klagepartei ist nicht aufgrund eines Betriebsübergangs gemäß § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf die Beklagte zu 2) übergegangen. Ein Betriebsübergang scheitert schon daran, dass die Beklagte zu 2) gerade nicht das Geschäft der Schuldnerin als Wet-Lease-Dienstleisterin übernommen hat. Vielmehr ist sie als Auftraggeberin in die Rolle einer Leistungsempfängerin getreten. Damit befand sie sich in der entsprechenden Vertragsposition wie vormals Air A., soweit diese die Schuldnerin mit der Durchführung des Wet-Lease für die eigenen Fluglinien der Air A. beauftragt hatte. Die Beklagte zu 2) betreibt unstreitig selbst kein Wet-Lease als Dienstleisterin. 186

a. Ein Betriebsübergang liegt auch nicht etwa deshalb vor, weil der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts Anhaltspunkte dafür gesehen hat, dass das Wet-Lease einen Betrieb oder Betriebsteil i.S.v. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB darstellen kann (BAG 27.02.2020 - 8 AZR 215/19, juris Rn. 64; 167). Dabei ging es um die Frage des Übergangs des eigenen Wet-Lease-Geschäfts der Air A. für die Beklagte zu 2) auf die Schuldnerin, soweit diese gerade dieses Wet-Lease-Geschäft der Air A. fortgeführt hat. Hierzu hat der Achte Senat ausgeführt, dass insoweit zwar ein Betriebsteilübergang von Air A. auf die Schuldnerin möglich erscheine. Es spreche jedoch nichts für einen Betriebsübergang eines etwaigen Wet-Lease-Betriebsteils der Air A. auf die Beklagte zu 2) als bloße der Empfängerin des (zunächst von Air A., sodann von der Schuldnerin erbrachten) Wet-Lease (BAG 27.02.2020 - 8 AZR 215/19, juris Rn. 64; 167). Auch der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts hat ausgeführt, dass die Beklagte zu 2) keine betriebliche Tätigkeit der Air A. fortgeführt habe. Die Beklagte zu 2) sei im Rahmen der Wet-Lease-Konstruktion lediglich die Empfängerin der von Air A. bzw. der Schuldnerin erbrachten Dienstleistung. Die bloße Fortführung einer Geschäftsbeziehung als Kunde könne keinen Betriebsübergang begründen (14.05.2020 - 6 AZR 235/19, juris Rn. 112). 187

b. Daran ändert der Sachvortrag der Klagepartei in diesem Verfahren nichts. Das gilt auch für die mit der Berufung angeführte Anmeldung eines Zusammenschlusses im Amtsblatt der Europäischen Union vom 10.11.2017 (C-379 S. 14). Zwar ist dort ausgeführt, dass die Schuldnerin als Zweckgesellschaft zur Fortsetzung des gegenwärtig von Air A. betriebenen Flugplans im Rahmen einer Wet-Lease-Vereinbarung mit der M.-Gruppe vom Dezember 2016 dienen soll. Dies begründet aber keinen Betriebsübergang von der Schuldnerin auf die Beklagte zu 2). Es beschreibt lediglich die vorgesehene Aufgabe der Schuldnerin, im Rahmen des Wet-Lease für die M.-Gruppe tätig zu werden. Das spricht für eine Fortführung des bisherigen Geschäfts als Dienstleistung anstelle von Air A. nunmehr für die M.-Gruppe bzw. für die Beklagte zu 2), nicht aber für einen Betriebsübergang. Der Anteilserwerb diene der Fortsetzung des seinerzeit von Air A. betriebenen Flugplans. 188

c. Soweit die Klagepartei darauf abstellt, dass es eine Übernahme von Airbus-Flugzeugen gegeben habe, behauptet sie selbst nur, dass die Beklagte zu 2) sechs statt - wie diese vorträgt - drei Flugzeuge dieses Typs übernommen habe. Die weiteren mindestens sechs Airbus-Maschinen habe die H. GmbH übernommen. Die Dash-Maschinen hat die Beklagte unstreitig ebenfalls nicht übernommen. Damit kann der identitätswahrende Übergang einer wirtschaftlichen Einheit (Wet-Lease) von der Schuldnerin auf die Beklagte zu 2) nicht begründet werden. Der Umstand, dass die Flugzeuge sämtlich im Eigentum der E. AG gestanden haben mögen, ändert daran nichts. 189

d. Der Vortrag der Klagepartei zur Übernahme der Technik spricht ebenfalls nicht für einen Betriebsübergang, sondern lediglich für die Fortführung des vormals von Air A. 190

eingenommenen Kundenstatus durch die Beklagte zu 2). Die bisherige Software AMOS befand sich nicht auf den Servern der Beklagten oder der Schuldnerin, sondern auf denjenigen von Air A.. Der Umzug erfolgte dann auf Server der F. GmbH. Dass die F. GmbH für die Flugplanung die entsprechende Software verwendet wie zuvor Air A., bedeutet nicht den Übergang eines Betriebsmittels der Schuldnerin auf die Beklagte zu 2) oder die F. GmbH. Soweit die Software als Betriebsmittel der Schuldnerin für die Erbringung des Wet-Lease an Air A. angesehen werden kann, verblieb ihr dieses Betriebsmittel gerade auch für die Erbringung ihrer Leistungen an die Beklagte zu 2). Dass es nachfolgend auf einem Server der F. GmbH und nicht mehr der Air C. lief, ist unerheblich, denn die Verfügungsgewalt der Schuldnerin darüber änderte sich dadurch gerade nicht.

e. Der Welcome Guide führt ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis.

191

Dass die Schuldnerin ausweislich des Vorworts im Welcome Guide in die F.-Gruppe integriert wird, belegt nur, dass sie nach Übernahme in den M.-Konzern nunmehr im Wet-Lease nicht mehr für Air A., sondern für die F.-Gruppe und als solche letztlich als Leasinggeber für die Beklagte zu 2) tätig wurde. Es hat sich die Kundenbeziehung geändert. Hingegen ist keine wirtschaftliche Einheit von der Schuldnerin zur Beklagten zu 2) übergegangen. Dies zeigt sich zur Überzeugung der Kammer z.B. deutlich an den Dienstaussweisen. Es wurden nicht etwa Dienstaussweise der Schuldnerin zurückgegeben, sondern die Dienstaussweise mit dem Logo von Air A. wurden durch solche mit dem Logo der Beklagten zu 2) ersetzt. Diese tritt auch hier lediglich die Nachfolge von Air A. als Leistungsempfänger des Wet-Lease an; keineswegs übernimmt sie Aufgaben der Schuldnerin. Soweit die Klagepartei geltend macht, dass die Beklagte zu 2) deshalb Arbeitgeberin der Mitarbeiter der Schuldnerin geworden sei, weil sie diesen gegenüber im Rahmen des Wet-Lease über die F. GmbH nach Maßgabe des Welcome Guides das Direktionsrecht ausübe, geht es nicht um die Übertragung eines materiellen oder immateriellen Betriebsmittels. Dieser Aspekt ist vielmehr im Zusammenhang mit der Frage einer etwaigen unzulässigen Arbeitnehmerüberlassung zu prüfen.

192

f. Eine Übertragung sonstiger Betriebsmittel, welche die Feststellung eines Betriebsübergangs auf die Beklagte zu 2) rechtfertigen könnte, ist nicht dargelegt. Es wird auf das erstinstanzliche Urteil verwiesen.

193

2. Zwischen der Klagepartei und der Beklagten zu 2) besteht auch nicht kraft gesetzlicher Fiktion gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 1 AÜG aufgrund verbotener Arbeitnehmerüberlassung ein Arbeitsverhältnis. Der zulässige Feststellungsantrag der Klagepartei ist auch insoweit unbegründet. Es handelt sich bei dem zwischen der Beklagten zu 2) und der Schuldnerin vereinbarten Wet-Lease nicht um Arbeitnehmerüberlassung i.S.v. § 1 Abs. 1 Sätze 1, 2 AÜG, sondern um einen von dieser Vorschrift nicht erfassten Vertrag eigener Art (sui generis). Durch die hier konkret gewählte Vertragsgestaltung wird auch nicht im Sinne eines unzulässigen Missbrauchs das gesetzliche Verbot der Arbeitnehmerüberlassung umgangen (Art. 5 Abs. 5 Richtlinie 2008/104/EG vom 19.11.2008 über Leiharbeit - im Folgenden LeiharbeitsRL).

194

a. § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG fingiert das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses bei Fehlen einer Erlaubnis des Verleihers zur Arbeitnehmerüberlassung. Nach dieser Vorschrift gilt ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer zu dem zwischen dem Entleiher und dem Verleiher für den Beginn der Tätigkeit vorgesehenen Zeitpunkt als zustande gekommen, wenn der Vertrag zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer nach § 9 Nr. 1 AÜG unwirksam ist. Gemäß § 9 Nr. 1 AÜG sind Verträge zwischen Verleihern und Entleihern sowie zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmern unwirksam, wenn der Verleiher - wie hier die Schuldnerin - nicht die nach § 1 AÜG erforderliche Erlaubnis hat.

195

- Nach § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG (idF d. Art. 1 Nr. 1 Buchst. b G v. 21.2.2017 I 258) werden Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung überlassen, wenn sie in die Arbeitsorganisation des Entleihers eingegliedert sind und seinen Weisungen unterliegen. Diese zum 01.04.2017 eingeführte gesetzliche Definition dient der Abgrenzung zwischen dem Einsatz eines Arbeitnehmers als Leiharbeiter im Rahmen einer Arbeitnehmerüberlassung und als Erfüllungsgehilfe im Rahmen eines Werk- beziehungsweise Dienstvertrages (BT-Drs. 18/9232 S. 19; für ein Anknüpfen an die bisherige Rspr. z.B. auch Kock in BeckOK Arbeitsrecht, 61. Ed. 01.06.2021 § 1 AÜG Rn. 22). Ob ein Arbeitnehmer in die Arbeitsorganisation des Entleihers eingegliedert ist und seinen Weisungen unterliegt, bestimmt sich anhand einer wertenden Gesamtbetrachtung aller Umstände des jeweiligen Einzelfalls (BT-Drs. 18/9232 S. 19). 196
- aa.Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist die Arbeitnehmerüberlassung von einem sonstigen drittbezogenen Arbeitnehmereinsatz wie folgt abzugrenzen: 197
- (1)Eine Überlassung zur Arbeitsleistung liegt vor, wenn einem Entleiher Arbeitskräfte zur Verfügung gestellt werden, die in dessen Betrieb eingegliedert sind und ihre Arbeit allein nach Weisungen des Entleihers und in dessen Interesse ausführen. Dabei ist nicht jeder drittbezogene Arbeitseinsatz eine Arbeitnehmerüberlassung i.S.d. AÜG. Diese ist vielmehr durch eine spezifische Ausgestaltung der Vertragsbeziehungen zwischen Verleiher und Entleiher einerseits (dem Arbeitnehmerüberlassungsvertrag) und zwischen Verleiher und Arbeitnehmer andererseits (dem Leiharbeitsvertrag) sowie durch das Fehlen einer arbeitsvertraglichen Beziehung zwischen Arbeitnehmer und Entleiher gekennzeichnet. Notwendiger Inhalt eines Arbeitnehmerüberlassungsvertrags ist die Verpflichtung des Verleihers gegenüber dem Entleiher, diesem zur Förderung von dessen Betriebszwecken Arbeitnehmer zur Verfügung zu stellen. Die Vertragspflicht des Verleihers gegenüber dem Entleiher endet, wenn er den Arbeitnehmer ausgewählt und ihn dem Entleiher zur Verfügung gestellt hat (BAG 20.09.2016 - 9 AZR 735/15, juris Rn. 29; BAG 21.03.2017 - 7 AZR 207/15, juris Rn. 70). 198
- (2)Von der Arbeitnehmerüberlassung zu unterscheiden ist die Tätigkeit eines Arbeitnehmers bei einem Dritten aufgrund eines Werk- oder Dienstvertrags. In diesen Fällen wird der Unternehmer für einen anderen tätig. Er organisiert die zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolgs notwendigen Handlungen nach eigenen betrieblichen Voraussetzungen und bleibt für die Erfüllung der in dem Vertrag vorgesehenen Dienste oder für die Herstellung des geschuldeten Werks gegenüber dem Drittunternehmen verantwortlich. Die zur Ausführung des Dienst- oder Werkvertrags eingesetzten Arbeitnehmer unterliegen den Weisungen des Unternehmers und sind dessen Erfüllungsgehilfen. Der Werkbesteller kann jedoch, wie sich aus § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB ergibt, dem Werkunternehmer selbst oder dessen Erfüllungsgehilfen Anweisungen für die Ausführung des Werks erteilen. Entsprechendes gilt für Dienstverträge. Solche Dienst- oder Werkverträge werden vom AÜG nicht erfasst (BAG 20.09.2016 a.a.O. Rn. 30; BAG 21.03.2017 a.a.O. Rn. 71). 199
- (3)Über die rechtliche Einordnung des Vertrags zwischen dem Dritten und dem Arbeitgeber entscheidet der Geschäftsinhalt und nicht die von den Parteien gewünschte Rechtsfolge oder eine Bezeichnung, die dem tatsächlichen Geschäftsinhalt nicht entspricht. Die Vertragschließenden können das Eingreifen zwingender Schutzvorschriften des AÜG nicht dadurch vermeiden, dass sie einen vom Geschäftsinhalt abweichenden Vertragstyp wählen. Der Geschäftsinhalt kann sich sowohl aus den ausdrücklichen Vereinbarungen der Vertragsparteien als auch aus der praktischen Durchführung des Vertrags ergeben. Widersprechen sich beide, so ist die tatsächliche Durchführung des Vertrags maßgebend, 200

weil sich aus der praktischen Handhabung der Vertragsbeziehungen am ehesten Rückschlüsse darauf ziehen lassen, von welchen Rechten und Pflichten die Vertragsparteien ausgegangen sind, was sie also wirklich gewollt haben. Der so ermittelte wirkliche Wille der Vertragsparteien bestimmt den Geschäftsinhalt und damit den Vertragstyp. Einzelne Vorgänge der Vertragsabwicklung sind zur Feststellung eines vom Vertragswortlaut abweichenden Geschäftsinhalts nur geeignet, wenn es sich dabei nicht um untypische Einzelfälle, sondern um beispielhafte Erscheinungsformen einer durchgehend geübten Vertragspraxis handelt (BAG 20.09.2016 a.a.O. Rn. 31; BAG 21.03.2017 a.a.O. Rn. 72).

(4)Speziell zum Wet-Lease ist das Bundesarbeitsgericht noch auf der Grundlage des AÜG 201 idF vor dem 01.04.2017 davon ausgegangen, dass derartige gemischte Verträge vom Gesetz jedenfalls dann nicht als Arbeitnehmerüberlassung erfasst sind, wenn die Gebrauchsüberlassung des Gerätes oder der Maschine und nicht die Überlassung von Arbeitnehmern den Inhalt des Vertrages prägt. Es sei dann nicht primär Sinn und Zweck eines solchen gemischten Miet- und Dienstverschaffungsvertrages, dem Dritten Personal zur Verfügung zu stellen, das er nach seinem Belieben in seinem Betrieb und damit auch an Geräten oder Maschinen, über die er ohnehin verfügt, einsetzen kann, sondern dem Dritten durch die Personalüberlassung überhaupt erst den Einsatz der Geräte oder Maschinen zu ermöglichen, die ihm im Rahmen des gemischten Vertrages zum Gebrauch überlassen werden. Für das Wet-Lease hat das Bundesarbeitsgericht auf dieser Grundlage in zwei Entscheidungen angenommen, dass die Gebrauchsüberlassung der Flugzeuge im Vordergrund stehe (BAG 17.02.1993 a.a.O. Rn. 44 ff.; BAG 22.02.1994 - 7 AZR 77/93, juris Rn. 19; ebenso LAG Köln 21.01.2016 - 7 Sa 858/15, juris).

bb.Der letztgenannten älteren Rechtsprechung ("Geprägetheorie") sind Teile der Literatur 202 entgegengetreten unter Hinweis auf die europarechtlichen Vorgaben zur Definition der Leiharbeit (z.B. Grimm, ArbRB 2014, 115, 116 ff.; Schüren, AÜG, 5. Aufl. 2018 § 1 Rn. 247 ff.; krit. auch ErfK/Wank, 21. Aufl. 2021 § 1 AÜG Rn. 39; zustimmend etwa Ulrici, AÜG, 1. Aufl. 2017, § 1 AÜG Rn. 77).

Nach der LeiharbeitsRL ist für Arbeitnehmerüberlassung kennzeichnend die Überlassung des 203 Arbeitnehmers an das entleihende Unternehmen, um dort unter dessen Aufsicht und Leitung zu arbeiten (Art. 3 Abs. 1 Buchstaben b), c), e) LeiharbeitsRL). Diese Definition stelle, so die Kritik, nicht darauf ab, ob die Überlassung der Maschinen oder des Personals den Schwerpunkt bildet. Die Sachnutzung für eigene betriebliche Zwecke sei dem Leistungsempfänger nur möglich, wenn der er den Arbeitseinsatz des fremden Personals wie ein Arbeitgeber steuern könne (so Schüren aaO § 1 Rn. 247). Auch auf einen Wertvergleich zwischen dem Wert der Flugzeuge und dem Wert der Personalkosten komme es entgegen der älteren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nicht an.

cc.Auch nach Auffassung der erkennenden Kammer kann die Frage offenbleiben. Denn sie 204 stellt sich nur, wenn das zu beurteilende - gelebte - Vertragsverhältnis nach seinem Pflichtengefüge neben etwaigen weiteren Pflichten jedenfalls auch die Pflicht zur echten Arbeitnehmerüberlassung beinhaltet. Nur dann kann überhaupt die Geltung des AÜG in Betracht kommen. Beinhaltet die Pflicht des Leistenden dagegen nicht, den Arbeitnehmer auszuwählen und ihn dem Leistungsempfänger zur Verfügung zu stellen, sondern hat der Arbeitnehmer beim Leistungsempfänger weitergehende, eigene Leistungspflichten des Leistenden als dessen Erfüllungsgehilfe zu erfüllen, handelt es sich nicht um Arbeitnehmerüberlassung i.S.v. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG, sondern um ein aliud (in diese Richtung auch ErfK/Wank aaO § 1 AÜG Rn. 39).

(1) Sowohl das deutsche als auch das europäische Recht kennen derartige Verträge, bei denen sich die Pflicht des Leistenden zur Gestellung einer Crew oder von sonstigem Personal gerade nicht in der Gestellung erschöpft, sondern der Erfüllung eigener Pflichten dient.

So können Luftfahrtunternehmen der Gemeinschaft dort registrierte Luftfahrzeuge, die auf der Grundlage "Wet-Lease" ("Vereinbarung über das Ver- oder Anmieten mit Besatzung") angemietet werden, gemäß Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Nr. 25 VO (EG) Nr. 1008/2008 vom 24.09.2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (im Folgenden Luftverkehrsdienste-VO) frei betreiben, soweit dies nicht zu einer Gefährdung der Sicherheit führt. Entgegen der Ansicht der Beklagten zu 2) handelt es sich dabei nicht um eine vorrangige Spezialvorschrift gegenüber den Bestimmungen der LeiharbeitsRL. Die Luftverkehrsdienste-VO und die LeiharbeitsRL haben jeweils eine andere Zwecksetzung.

Aus der luftfahrtrechtlichen Zulässigkeit des Wet-Lease kann zwar nicht ohne weiteres darauf geschlossen werden, dass keine Arbeitnehmerüberlassung i.S.d. LeiharbeitsRL gegeben ist. Zu berücksichtigen ist aber, dass nach der Konzeption der LeiharbeitsRL diese durchaus Zulassungen oder Zertifizierungen kennt (Art. 4 Abs. 4 LeiharbeitsRL). Wäre jede Wet-Lease-Vereinbarung per se Arbeitnehmerüberlassung, hätte es nahe gelegen, in der Luftverkehrsdienste-VO auf solche etwaigen Genehmigungserfordernisse hinzuweisen und deren Einhaltung zur Voraussetzung für die luftfahrtrechtliche Erlaubnis zu machen. Zudem folgt aus Art. 5 Abs. 5 LeiharbeitsRL, dass Mitgliedstaaten verpflichtet sind, Maßnahmen zu ergreifen, um den vorübergehenden Charakter von Leiharbeit zu wahren (EuGH 14.10.2020 - C-681/18, juris; s.a. BAG 16.06.2021 - 6 AZR 390/20 (A), juris Rn. 30). Eine Wet-Lease-Vereinbarung kann aber gerade auch auf Dauer angelegt sein.

Das deutsche Recht regelt in § 557 HGB den Zeitchartervertrag. Durch den Zeitchartervertrag wird der Zeitvercharterer verpflichtet, dem Zeitcharterer zu dessen Verwendung ein bestimmtes Seeschiff mit Besatzung auf Zeit zu überlassen und mit diesem Schiff Güter oder Personen zu befördern oder andere vereinbarte Leistungen zu erbringen. Der Zeitcharterer wird verpflichtet, die vereinbarte A. zu zahlen. Es handelt sich dabei ebenfalls nicht ohne weiteres um Arbeitnehmerüberlassung. Der Zeitcharterer ist nicht Entleiher i.S.d. AÜG, wenn es an der arbeitsrechtlichen Weisungsbefugnis des Zeitcharterers gegenüber der Besatzung fehlt (Sager in MüKoHGB, 4. Aufl. 2020, § 557 Rn. 3; s.a. LAG Hamburg 30.11.1990 - 6 Sa 54/90, BeckRS 2014, 69019). Soweit der Zeitcharterer direkt dem Kapitän oder der sonstigen Schiffsbesatzung Weisungen erteilt, befolgen diese die Weisung lediglich als Erfüllungsgehilfen des Zeitvercharterers (BT-Drs. 17/10309 S. 118). Und § 1 Abs. 2 Abschnitt V Nr. 39 des Tarifvertrags über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe vom 20.12.1999 kennt die Vermietung von Baumaschinen mit Bedienpersonal (vgl. dazu z.B. BAG 13.11.2013 - 10 AZR 842/12, juris Rn. 20; BAG 16.06.2021 - 10 AZR 217/19, juris Rn. 18).

(2) Ebenso bedarf es auch bei dem hier gegebenen Wet-Lease der genauen Prüfung, ob die Pflicht des Leasinggebers - bezogen auf die zu stellenden Arbeitnehmer - sich in deren Auswahl und Gestellung erschöpft oder die Arbeitnehmer Erfüllungsgehilfen für weitergehende, eigene Leistungspflichten des Leasinggebers sind. Der verleihende Unternehmer hat bei einem Arbeitnehmerüberlassungsvertrag nicht dafür einzustehen, dass die überlassenen Arbeitnehmer die ihnen von dem entleihenden Unternehmer übertragenen Arbeiten ordnungsgemäß verrichten. Er haftet vielmehr nur dafür, dass die von ihm gestellten Arbeitnehmer für den nach dem Vertrag verfolgten Zweck tauglich und geeignet sind (BGH

14.07.2016 - IX ZR 291/14, juris Rn. 17). Bei dem Dienstleistungsvertrag etwa organisiert der Unternehmer die zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolgs notwendigen Handlungen nach eigenen betrieblichen Voraussetzungen und bleibt für die Erfüllung der in dem Vertrag vorgesehenen Dienste oder für die Herstellung des geschuldeten Werks gegenüber dem Drittunternehmen verantwortlich. Die zur Ausführung des Dienst- oder Werkvertrags eingesetzten Arbeitnehmer unterliegen den Weisungen des Unternehmers und sind dessen Erfüllungsgehilfen (BAG 21.03.2017 aaO Rn. 71).

(3) Ähnlich geht auch der Europäische Gerichtshof bei der vergleichbar gelagerten Frage vor, ob im Anwendungsbereich der Richtlinie 96/71/EG vom 16.12.1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen (im Folgenden Entsende-RL) ein Vertragsverhältnis als Arbeitskräfteüberlassung im Sinne von Art. 1 Abs. 3 Buchst. c Entsende-RL einzustufen ist. Danach muss das wesentliche Merkmal einer solchen Überlassung darin bestehen, dass der Wechsel des Arbeitnehmers in den Aufnahmemitgliedstaat der eigentliche Gegenstand der Dienstleistung des erbringenden Unternehmens ist. Bei der Feststellung, ob der eigentliche Gegenstand der Dienstleistung die Entsendung des Arbeitnehmers in den Aufnahmemitgliedstaat ist, ist insbesondere jeder Anhaltspunkt dafür zu berücksichtigen, dass der Dienstleistungserbringer die Folgen einer mangelhaften Arbeitsleistung nicht zu tragen hat. Hat er dagegen für diese Folgen einzustehen, ist es grundsätzlich weniger wahrscheinlich, dass es sich um eine Arbeitskräfteüberlassung handelt (EuGH 18.06.2015 - C-586/13 [N. Meat], juris Rn. 36; EuGH 14.11.2018 - C 18/17, juris Rn. 20). 210

b. In Anwendung dieser Grundsätze war vorliegend keine Arbeitnehmerüberlassung gegeben. Vertragsgegenstand des Wet-Lease auf der Grundlage des ACMIO RV mit den zugehörigen ACMIO KV war vielmehr die von der Schuldnerin geschuldete Erbringung von Flugdienstleistungen. Für diese hatte die Schuldnerin als Leasinggeberin einzustehen. Außerdem ist es nicht zu einer Eingliederung bei der Beklagten zu 2) und einer Tätigkeit unter Aufsicht und Leitung der Beklagten zu 2) gekommen. 211

aa. Bereits aus der Eingangsformel des ACMIO RV ergibt sich unter (A), dass "der Leasinggeber beabsichtigt, eine bestimmte kommerzielle Fahrgastbeförderung für den Leasingnehmer", also die Beklagte zu 2), durchzuführen. Zur Durchführung dieser eigenen Verpflichtung hatte die Schuldnerin das Crew-Personal zu stellen. Vertragsgegenstand war damit nicht nur die Vermietung von Flugzeugen nebst der Gestellung der Besatzung, sondern die Beförderungsleistung selbst. Entsprechend folgt aus der Begrifflichkeit des ACMIO RV, dass der Leasingvertrag die umfassende Verschaffung einer Flugdienstleistung durch die Schuldnerin vorsah. Gemäß Ziffer 2.1. ACMIO RV ("ACMIO Leistungen") verpflichtete sich die Schuldnerin, der Beklagten zu 2) das Flugzeug mittels Wet-Lease (einschließlich ACMIO) zu vermieten. Gemeint ist damit gemäß Ziffer 1.1. ACMIO RV Aircraft (Flugzeug), Crew (Besatzung), Maintenance (Wartung), Insurance (Versicherung) und Overhead (Betriebskosten). Bereits dies zeigt, dass es um die Verpflichtung der Schuldnerin ging, die Flugdienstleistung zur Verfügung zu stellen. 212

Die Flugdienstleistung wurde gemäß Ziffer 2.2 ACMIO RV auf den im Flugplan genannten Strecken betrieben. Auch wenn es sich dabei um den Flugplan der Beklagten zu 2) handelte, blieb doch eine Flugdienstleistung geschuldet. Der Flugplan manifestierte lediglich die Leistungsanforderung der Beklagten zu 2) als Leasingnehmerin, wobei hier noch hinzukam, dass er im Einvernehmen mit der Schuldnerin aufzustellen war (Ziffer 8.1 ACMIO RV). 213

Die Beklagte zu 2) ist gemäß Ziffer 2.3 zur Zahlung "der Miete für die Laufzeit" verpflichtet. Bei dieser Bezeichnung für die gesamte von der Beklagten zu 2) zu erbringende 214

Gegenleistung klingt an, dass für die Vertragsparteien die Vermietung der Flugzeuge den wertbildenden Faktor des Vertrags darstellte. Die Verpflichtung der Schuldnerin zur Erbringung der vollen Flugdienstleistung zeigt sich demgegenüber weiter in ihrer Verantwortlichkeit vorbehaltlich des Ermessensspielraums des Kapitäns (Ziffer 6 ACMIO RV) für den technischen Betrieb des Flugzeugs und die Durchführung des Fluges gemäß Ziffer 5.1. ACMIO RV. Daran ändert sich nicht deshalb etwas, weil die Flüge unter den Flugnummern der Beklagten zu 2) und vorbehaltlich der Verkehrsrechte und Slots der Beklagten zu 2) durchgeführt wurden (Ziffer 5.3. ACMIO RV). Die Schuldnerin musste ferner gemäß Ziffern 1.8 und 18.2 ACMIO RV die Einsatzfähigkeit des Flugzeugs sicherstellen und Mindeststandards hinsichtlich Regelmäßigkeit und Pünktlichkeit der durchzuführenden Flüge aufrechterhalten.

bb. Der umfassenden vertraglichen Verpflichtung der Schuldnerin entspricht das vereinbarte Haftungssystem. Dieses beschränkte sich in Bezug auf das zu stellende Personal nicht lediglich auf eine ordnungsgemäße Auswahl und Gestellung. So haftet grundsätzlich die Schuldnerin als Leasinggeberin für Schäden am Flugzeug (Ziffer 26.1.1 ACMIO RV). Auch das Risiko des Totalverlusts der Flugzeuge liegt bei der Schuldnerin (Ziffer 22.1 ACMIO RV). Die Haftung der Schuldnerin erstreckte sich auch auf Handlungen und Unterlassungen ihrer Erfüllungsgehilfen, mithin auch auf diejenigen ihres eigenen Personals (Ziffer 22.3 ACMIO RV). Gemäß Ziffer 26.1.2 ACMIO RV haftete die Schuldnerin als Leasinggeberin für den Verlust oder Schäden am Eigentum Dritter (ausgenommen Gepäck, Fracht und Poststücke) oder den Tod oder die Verletzung von Personen (ausgenommen Passagiere). 215

Ob die Beklagte zu 2) oder die Schuldnerin - neben einer Flugzeugkaskoversicherung - auch gemäß Ziffer 15.2 ACMIO RV) zum Abschluss einer Passagier-, Ladungs- und Posthaftpflichtversicherung verpflichtet war, kann offen bleiben. Wirtschaftlich trifft die Haftung jedenfalls weitgehend die Schuldnerin und geht weit über die Haftung des Leiharbeitgebers hinaus (vgl. dazu BGH 14.07.2016 - IX ZR 291/14, juris Rn. 17). Soweit die Haftung im Übrigen gemäß 26.2.1 ACMIO RV insbesondere gegenüber den Fluggästen für deren Ansprüche nach der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.02.2004 der Beklagten zu 2) zugewiesen ist, zeichnet dies lediglich die ohnehin bestehende Rechtslage. Danach ist ein Flugzeugunternehmen, das als Wet-Leasing-Geber für ein anderes Unternehmen einen Flug ausführt, nicht ausführendes Luftfahrtunternehmen i.S.d. VO (EG) Nr. 261/2004 und schuldet selbst den Passagieren keine Entschädigung (EuGH 04.07.2018 - C 532/17, juris, für eine gegen U. Airways gerichtete Entschädigungsklage, welches den Flug im Wet-Lease für U. durchgeführt hatte). 216

Noch deutlicher wird die Einstandspflicht der Schuldnerin für die Flugdienstleistungen durch Ziffer 26.1.4 ACMIO RV. Danach werden bei einem Verspätungsereignis die dem Flug zugewiesenen Blockstunden von der garantierten Mindestnutzung abgezogen. Auch wenn die Nichtzahlung der Miete insoweit das einzige Rechtsmittel der Beklagten zu 2) ist (Ziffer 26.1.5 ACMIO RV), zeigt es doch, dass die geschuldete Vertragsverpflichtung der Schuldnerin viel mehr und umfassender ist als die Überlassung von Arbeitnehmern. Sie schuldet die Flugdienstleistung und dabei auch deren regelmäßige und pünktliche Einhaltung mit entsprechender Entgeltminderung im Falle der Nichterfüllung. Dies zeigt auch Ziffer 21.1. ACMIO RV, wonach bei Nichtverfügbarkeit des Flugzeugs oder des Personals unverzüglich die Schuldnerin als Leasingnehmerin sämtliche verfügbaren betrieblichen Mittel einzusetzen hat, um das Ausmaß und die Auswirkungen der Nichtverfügbarkeit des Flugzeugs oder des Personals so gering wie möglich zu halten und zugleich sämtliche verfügbaren betrieblichen Mittel einsetzt, um ein Ersatzflugzeug zu beschaffen oder zu besorgen, damit die Passagiere, das Gepäck, die Fracht bzw. Poststücke befördert werden können. 217

cc. Danach begründete der ACMIO RV keine Verpflichtung der Schuldnerin zur Arbeitnehmerüberlassung i.S.v. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG. Entsprechend konnte ein Arbeitsverhältnis der Klagepartei gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 1 AÜG schon deshalb nicht fingiert werden. 218

dd. Unabhängig davon fehlt es im vorliegenden Fall aber auch an einer Eingliederung der Klagepartei bei der Beklagten zu 2) und einer Tätigkeit unter deren Aufsicht und Leitung. 219

(1) Die vertraglichen Vereinbarungen sehen nicht vor, dass die Klagepartei als Arbeitnehmerin in den Betrieb der Beklagten zu 2) eingegliedert und dort unter Aufsicht und Leitung der Beklagten zu 2) tätig wird. So ist in Ziffern 13.2.1 und 13.2.3 ACMIO RV ausdrücklich vereinbart, dass sowohl das Cockpitpersonal als auch das Kabinenpersonal Arbeitnehmer der Schuldnerin als Leasinggeberin sind. Für das Cockpitpersonal ist in Ziffer 13.2.1 ACMIO RV ausdrücklich vereinbart, dass alleine die Schuldnerin als Leasinggeberin der Cockpitbesatzung Anweisungen erteilen kann. Richtig ist, dass eine solche ausdrückliche Regelung für das Kabinenpersonal in Ziffer 13.3.1 ACMIO RV nicht enthalten ist. Dies ändert aber nichts daran, dass das arbeitsvertragliche Weisungsrecht bei der Schuldnerin bleibt und die Arbeitnehmer in Erfüllung deren Flugbeförderungspflichten aus dem ACMIO RV tätig wurden (vgl. z.B. Ziffer 26.1.3 ACMIO RV zur Haftung der Leasinggeberin für ihre Erfüllungsgehilfen). Soweit die Beklagte zu 2) als Leasingnehmerin Anweisungen erteilt, z.B. betreffend Inhalt und Form der Borddurchsagen (Ziffer 19.6 ACMIO RV), handelt es sich nur um die Mitteilung von Kundenanforderungen der Beklagten zu 2) als Leistungsempfängerin. Die maßgeblichen arbeitsrechtlichen Weisungen sind der Schuldnerin und nicht der Beklagten zu 2) zuzuordnen. 220

(2) Soweit dabei die F. GmbH für die Schuldnerin tätig wird, ist diese von der Beklagten zu 2) zu unterscheiden. Weisungen und Anordnungen der F. GmbH sind nicht solche der Beklagten zu 2), sondern nach den zugrunde liegenden Dienstleistungsverträgen der Schuldnerin zuzuordnen. 221

Die DLRV 2017 wurde nicht zwischen der Beklagten zu 2) und der F. GmbH abgeschlossen, sondern zwischen der F. GmbH und der Schuldnerin. Die F. GmbH erbringt gemäß Ziffer 2 DLRV 2017 für die Schuldnerin die in den Leistungsscheinen spezifizierten Dienstleistungen. Die Leistungen der F. GmbH sind somit eigene Ressourcen der Schuldnerin und nicht solche der Beklagten zu 2). Gemäß Ziffer 2 DLRV 2017 hat die Schuldnerin jederzeit das Recht, die durch die F. GmbH erbrachten Dienstleistungen zu prüfen und korrigierend einzugreifen. Die Schuldnerin kann einzelne Leistungen zurückziehen. Schließlich ist die Beauftragung der F. GmbH nicht dauerhaft erfolgt, sondern gemäß Ziffer 11 DLRV mit einer Frist von sechs Monaten kündbar. Die Entscheidung selbst über die Beauftragung der F. GmbH und die Dauer der Beauftragung blieb also bei der Schuldnerin. 222

Richtig ist allerdings, dass die Leistungsscheine von ihrem Inhalt her das arbeitsrechtliche Weisungsrecht betreffen. Es geht u.a. um die Erstellung der Einsatzpläne des Personals, d.h. der konkreten Anweisung, wann wer welchen Flugdienst zu erbringen hat. Hinzu kommt die Beauftragung mit der jährlichen Urlaubsplanung. Berücksichtigt man weiter, dass der F. GmbH in den Leistungsscheinen u.a. auch die Planung von lizenzrelevanten Schulungsereignissen, die Planung von Dienstreisen und Buchung von dafür benötigten Unterkünften sowie ständige Kontrolle der Besatzungen auf Legalität, Sicherheit, Effizienz und Pünktlichkeit übertragen war, zeigt sich, dass die F. GmbH umfassend mit der Ausübung des Direktionsrechts beauftragt war. Dies bedeutet aber nicht, dass der Beklagten zu 2) Aufsicht und Weisungen oblagen. Vertraglich zugeordnet waren die Leistungen der F. GmbH bei der Ausübung des Direktionsrechts ausschließlich der Schuldnerin als ihrer 223

Auftraggeberin. Sie behielt das umfassende Weisungsrecht gegenüber ihren Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung der umfassenden Flugdienstleistung, zu welcher sie sich verpflichtet hatte. Dies wird auch in den Leistungsscheinen deutlich, in denen es heißt, dass alle Entscheidungen im Bereich 3 (Aufgaben und Service Level) ausschließlich dem Auftraggeber, d.h. der Schuldnerin und nicht der Beklagten zu 2) obliegen. Im Übrigen enthielten auch die Leistungsscheine eine Kündigungsmöglichkeiten, sodass die Schuldnerin sich nicht dauerhaft an die F. GmbH - und schon gar nicht an die Beklagte zu 2) - gebunden hatte.

Die ab März 2018 gültige Vereinbarung über Übergangsdienstleistungen zwischen der Schuldnerin und der F. GmbH und der F. GmbH änderte daran nichts. Auftraggeberin blieb auch insoweit die Schuldnerin und nicht die Beklagte zu 2), wobei Ziffer 1.1 der Vereinbarung über Übergangsdienstleistungen ohnehin nur einen begrenzten Zeitraum bis zum 31.01.2020 abdeckte. Die Ausübung des Direktionsrechts war nach wie vor der Schuldnerin zuzuordnen, denn in deren Auftrag und nicht im Auftrag der Beklagten zu 2) wurden die Dienstleistungen erbracht. 224

(3) Auch die tatsächliche Handhabung und praktische Durchführung des Wet-Lease ergibt nichts anderes. Das folgt schon daraus, dass die sog. "Nominated Person", die nach den europarechtlichen Luftfahrtbestimmungen als für den Betrieb der Dash-Flotte kompetente und verantwortliche Person der Aufsichtsbehörde zu benennen ist, allein bei der Schuldnerin angesiedelt war. Die Dash-Flotte machte einen wesentlichen Teil bzw. zum Schluss den einzigen Teil des Wet-Lease und damit des Betriebs der Schuldnerin aus. Auch die Klagepartei war hier eingesetzt. Das arbeitsrechtliche Direktionsrecht jedenfalls betreffend das Cockpitpersonal musste auf die Schuldnerin zurückzuführen sein und konnte nicht bei der Beklagten zu 2) angesiedelt sein. 225

Aber auch die übrigen von der Klagepartei herangezogenen Umstände, die sich insbesondere aus dem Welcome Guide ergeben, führen weder für das Cockpit- noch für das Kabinenpersonal zu einem anderen Ergebnis. Der Welcome Guide vom 23.12.2017 ist bereits nicht von der Beklagten zu 2), sondern von der F. GmbH und der Schuldnerin verfasst. Ihm ging der DLRV 2017 vom 03.11.2017 zwischen diesen Vertragsparteien voraus. Seinem Inhalt nach weicht er weder von dem Pflichtengefüge des DLRV 2017 noch von dem ACMIO RV ab. Insbesondere ist ihm nicht zu entnehmen, dass das Cockpit- und Kabinenpersonal seine Arbeitsleistung unter Aufsicht und Weisung der Beklagten zu 2) erbringt. Soweit in den Crewausweisen und an dem Crew Baggage Label (Ziffern 4.1 und 7.4 Welcome Guide) jeweils die Marke F. genannt ist, entspricht dies der typischen Ausgestaltung des Wet-Lease, bei dem die Crews nach außen für den Leasingnehmer auftreten. Dem entspricht - wie ausgeführt -, dass nicht etwa Crewausweise der Schuldnerin zurückzugeben waren, sondern solche der Air A.. 226

Die Steuerung des Flugbetriebs aus dem IOOC der "F." erfolgte auch nach dem Welcome Guide nicht durch die Beklagte zu 2), sondern durch die F. GmbH. Das gilt für alle sieben Flugbetriebe aus der F. Group (Ziffer 3.2 Welcome Guide). Das dahinterliegende Plattformkonzept beinhaltet eine unternehmerische Zusammenarbeit, bedeutet aber nicht die Eingliederung des Cockpit- und Kabinenpersonals der Schuldnerin bei der Beklagten zu 2). Arbeitsvertraglich ausgeübte Aufsicht und Leitung durch die Beklagte zu 2) lässt sich daraus nicht ableiten. Soweit neue Personalnummern vergeben wurden, erfolgte dies aus abrechnungstechnischen Gründen. Und auch die Abrechnung erfolgte nicht durch die Beklagte zu 2), sondern durch die t. AG als Dienstleister im Auftrag der F. GmbH und letztlich der Schuldnerin. Ohnehin bringt die Abrechnung keine arbeitsvertragliche Aufsicht und 227

Leitung zum Ausdruck.

Der in Ziffer 3.2.2 des Welcome Guides benannte Ansprechpartner für Fragen des Urlaubs, der Crewplanung und des Crew Control ist - bereits aus der Überschrift ersichtlich - bei der F. GmbH angesiedelt und nicht bei der Beklagten zu 2). Die F. GmbH jedoch war - wie ausgeführt - für das Cockpit- und Kabinenpersonal im Auftrag der Schuldnerin tätig. Soweit die F. GmbH IT-Systeme aus der "EW-Welt" nutzte, ändert dies nichts an diesem Umstand. Und auch eine persönliche E-Mail-Adresse mit der ".com"-Endung, bringt nicht zum Ausdruck, dass Aufsicht und Leitung bei der Beklagten zu 2) lagen. Hinzu kommt, dass die Schuldnerin eine, wenn auch nur aus zwei Personen bestehende eigene Personalverwaltung weiter vorhielt, auf welche in dem Welcome Guide zu Ziffer 3.2.2 ebenfalls hingewiesen wurde. 228

Soweit die F. GmbH an der Einstellung und Auswahl von neuen Mitarbeitern beteiligt war, erfolgte dies ebenso für die Schuldnerin wie die Teilnahme an Tarifvertragsverhandlungen. Dass die Entscheidung über den Abschluss etwaiger Tarifverträge nicht durch die Geschäftsführer der Schuldnerin, sondern durch die der Beklagten erfolgte, ist nicht ersichtlich. Soweit die Klagepartei auf eine Zugehörigkeit u.a. der Geschäftsführung zur Beklagten zu 2) abstellt, trifft dies unstreitig nicht zu. Herr T. war zuvor Geschäftsführer der H. GmbH und Herr L. leitender Mitarbeiter der F. GmbH. Eine Verbindung zur Beklagten zu 2) kann dadurch nicht begründet werden. Nichts anderes gilt für den Flugbetriebsleiter der Schuldnerin. Entgegen der Ansicht der Klagepartei ist zwischen den verschiedenen Unternehmen im Konzern der E. AG und auch innerhalb der F.-Gruppe zu unterscheiden. Für die rechtliche Beurteilung kommt es sehr wohl auf die Dienstleistungsverträge an, weil sich aus diesen sowie aus dem ACMIO RV und den ACMIO KV ergibt, wer tatsächlich die arbeitsrechtliche Aufsicht und Leitung hatte, nämlich im Ergebnis die Schuldnerin. 229

Genauso ist es auch gelebt worden, indem auch nach außen, wie aus dem Welcome Guide ersichtlich, die F. GmbH und gerade nicht die Beklagte zu 2) aufgetreten ist. Tatsachen, dass in Wahrheit die Beklagte zu 2) und nicht die Schuldnerin, vermittelt über die F. GmbH und die F. GmbH gehandelt und Aufsicht und Leitung übernommen hat, sind nicht ersichtlich. Die Schuldnerin mag wirtschaftlich von der Beklagten zu 2) abhängig gewesen sein, weil diese ihre einzige Kundin war. Daraus folgt aber nicht, dass die Schuldnerin in Bezug auf die vertraglich vereinbarte Dienstleistung und auch die Aufsicht und Leitung des Personals keinen eigenen Handlungsspielraum mehr hatte. Dies ergibt sich weder aus den vertraglichen Vereinbarungen noch aus der tatsächlichen Praxis (EuGH 14.10.2020 a.a.O. Rn. 70). 230

c. Die hier zu bewertenden vertraglichen Vereinbarungen beinhalten keinen Gestaltungsmissbrauch zur gesetzwidrigen Umgehung einer eigentlich gegebenen Arbeitnehmerüberlassung. 231

(1) Rechtsmissbrauch setzt voraus, dass ein Vertragspartner eine an sich rechtlich zulässige Gestaltung in einer mit Treu und Glauben unvereinbaren Weise nur dazu verwendet, sich zum Nachteil des anderen Vertragspartners Vorteile zu verschaffen, die nach dem Zweck der Norm oder des Rechtsinstituts nicht vorgesehen sind (BAG 12.07.2016 - 9 AZR 352/15, juris Rn. 25). Zu beachten ist weiter Art. 5 Abs. 5 LeiharbeitsRL. Diese Bestimmung ist u.a. dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung entgegensteht, die keine Maßnahmen vorsieht, um aufeinanderfolgende Überlassungen desselben Leiharbeitnehmers an dasselbe entleihende Unternehmen mit dem Ziel, die Bestimmungen der LeiharbeitsRL insgesamt zu umgehen, zu verhindern (EuGH 14.10.2020 - C-681/18, juris Rn. 73). Dabei ist es Aufgabe der nationalen Gerichte ggfs. zu kontrollieren, ob es sich z.B. um ein unbefristetes Arbeitsverhältnis handelt, auf das die Form aufeinanderfolgender Leiharbeitsverträge 232

künstlich angewandt wurde, um die Ziele der LeiharbeitsRL, insbesondere die vorübergehende Natur der Leiharbeit, zu umgehen (EuGH 14.10.2020 a.a.O. Rn. 67). Dabei umgehen aufeinanderfolgende Überlassungen desselben Leiharbeitnehmers an dasselbe entleihende Unternehmen den Wesensgehalt der Bestimmungen der LeiharbeitsRL und kommen einem Missbrauch dieser Form des Beschäftigungsverhältnisses gleich, da sie den Ausgleich, den diese Richtlinie zwischen der Flexibilität für die Arbeitgeber und der Sicherheit für die Arbeitnehmer herstellt, beeinträchtigen, indem sie letztere unterminieren.

(2) In Anwendung dieser Grundsätze liegt weder ein Missbrauch noch eine Umgehung des Wesensgehalts der Bestimmungen der LeiharbeitsRL vor. 233

Zunächst ist zu berücksichtigen, dass die Klagepartei bei der Schuldnerin in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis stand, welches die LeiharbeitsRL als das reguläre Beschäftigungsverhältnis ansieht (vgl. Erwägungsgrund 15 LeiharbeitsRL und EuGH 14.10.2020 a.a.O. Rn. 51), wobei bereits dadurch - so der 15. Erwägungsgrund der LeiharbeitsRL - ein gewisser Schutz gegeben ist. Gleichwohl kommt auch insoweit eine immer wiederkehrende aufeinanderfolgende Überlassung an dasselbe entleihende Unternehmen in Betracht. Dies könnte hier darin gesehen werden, dass das Personal der Schuldnerin immer wieder auf der Grundlage von ACMIO KV, die zeitlich befristet sind, auf den Fluglinien der Beklagten zu 2) eingesetzt wurde. Dies begründet indes zur Überzeugung der Kammer keinen Gestaltungsmissbrauch in Abweichung von dem Wesensgehalt der LeiharbeitsRL in der Weise, dass ein eigentlich nicht vorgesehener Dienstleistungsvertrag zur Umgehung einer rechtlich an sich gebotenen Arbeitnehmerüberlassung verwandt wird. 234

Das scheidet schon deshalb aus, weil der hier vorliegende Wet-Lease-Vertrag - wie oben unter Ziff. II. 2. b. ausgeführt - inhaltlich gerade keine Arbeitnehmerüberlassung durch den Leasinggeber zum Gegenstand hat, sondern die ohne weiteres rechtlich zulässige Erbringung von Flugdienstleistungen. Eine solche Leistung wird von der LeiharbeitsRL nicht berührt. 235

Unabhängig davon ist der Dienstleistungsvertrag des Wet-Lease zudem - wie ausgeführt - im Europäischen Recht in Art. 2 Nr. 25 und Art. 13 Abs. 1 VO Nr. 1008/2008 ausdrücklich als vertragliche Vereinbarung vorgesehen. Dann kann allein die Verwendung dieser Form des Dienstleistungsvertrags nicht die Annahme eines Gestaltungsmissbrauchs rechtfertigen. Es ist vielmehr Ausfluss der unternehmerischen Freiheit der Beklagten zu 2) (Art. 16 GR-Charta EU), sich zu entscheiden, selbst weder Dash-Maschinen noch dazu befähigtes Personal nebst AOC vorzuhalten, sondern diese Dienstleistung durch Wet-Lease einzukaufen. 236

Es ist auch kein Gestaltungsmissbrauch, zur vorhandenen eigenen Airbus-Flotte weitere Flugdienstleistungen in der europarechtlich zulässigen Form des Wet-Lease hinzuzukaufen. Auch die konkrete Ausgestaltung des vorliegend verwandten ACMIO-Wet-Lease und den Dienstleistungsverträgen mit der F. GmbH und auch der F. GmbH, stellen entgegen der Meinung der Klagepartei keinen Gestaltungsmissbrauch oder Rechtsmissbrauch dar. Es handelt sich dabei zur Überzeugung der Kammer um eine zulässige Form unternehmerischer Zusammenarbeit (vgl. insoweit auch BAG 20.05.2021 - 2 AZR 560/20, juris Rn. 13 betreffend die Frage eines gemeinsamen Betriebs). Es ist rechtlich nicht geboten, den Arbeitseinsatz des Cockpit- oder Kabinenpersonals selbst zu planen und lenken. Es ist rechtlich zulässig, sich dabei - ggfs. auch innerhalb eines Konzerns - eines Dienstleisters zu bedienen. Die Grenze zum Rechts- oder Gestaltungsmissbrauch wird erst dann überschritten, wenn Vertragsgestaltung und tatsächliche Handhabung belegen, dass es nur darum ging, die Folgen einer eigentlich gebotenen Arbeitnehmerüberlassung zu vermeiden. Dies ist nicht der Fall, wie schon die Haftungsverteilung in Bezug auf die Dienstleistung zu Lasten der 237

Schuldnerin als Leasinggeberin zeigt. Sie zieht aus dieser Vertragskonstruktion mit den Leasingraten den wirtschaftlichen Nutzen und kann die daraus resultierenden Chancen wahrnehmen. Dass dabei - wie hier - eine wirtschaftliche Abhängigkeit von einem Unternehmen gegeben ist, weil dieses der einzige Auftraggeber ist, begründet keinen Rechts- oder Gestaltungsmissbrauch, sondern allenfalls wirtschaftliche Abhängigkeit, die es auch außerhalb der Luftfahrtbranche gibt.

Es gab bei dieser Vertragskonstruktion des Wet-Lease in Form des ACMIO RV auch keinen Grund für die Beklagte zu 2), selbst arbeitsvertragliche Weisungen in Form von Aufsicht und Leitung des Personals vorzunehmen. Das Interesse der Beklagten zu 2) lag nach der gewählten Vertragskonstruktion in dem Erhalt der Flugdienstleistungen. Sie verfügte selbst nicht über eine Dash-Flotte und ebenso nicht über die AOC hierfür und entsprechend qualifiziertes Personal. Der Einkauf dieser Leistungen war daher unternehmerisch sinnvoll. Wie innerhalb des von ihr vorgegebenen Flugplans das Personal der Schuldnerin eingesetzt wurde, war für sie zweitrangig. Dass bei dem Wet-Lease das Personal der Schuldnerin nach außen für die Beklagte zu 2) auftrat, begründet keinen Rechts- oder Gestaltungsmissbrauch, sondern ist Kern einer Wet-Lease-Vereinbarung. Insgesamt haben sich die Schuldnerin und mit dieser die F. GmbH und die F. GmbH sowie die Beklagte zu 2) mit den gewählten vertraglichen Abreden im Rahmen des ihnen eröffneten rechtlichen Gestaltungsspielraums gehalten.

(3)Die Frage, welche Rechtsfolge sich an einen - nicht gegebenen - Rechts- oder Gestaltungsmissbrauch knüpft (vgl. dazu etwa BAG 12.07.2017 a.a.O. Rn. 23), bedurfte deshalb keiner Entscheidung.

II.Die zulässige und rechtzeitig im Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes erhobene Kündigungsschutzklage des Klägers gegenüber dem Beklagten zu 1) ist unbegründet. Die Kündigung des Beklagten zu 1) vom 29.07.2020 ist rechtswirksam. Sie hat das mit der Schuldnerin begründete und mit dem Beklagten zu 1) bestehende Arbeitsverhältnis des Klägers fristgerecht mit dem Ablauf des 31.10.2020 aufgelöst.

Die Kündigung ist aufgrund der Stilllegung des gesamten Betriebs sozial gerechtfertigt i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 KSchG. Insbesondere war die Stilllegungsentscheidung nicht willkürlich. Formelle Gründe stehen der Kündigung nicht entgegen. Die Anhörung der PV Cockpit erfolgte rechtswirksam gemäß § 74 TV-PV. Der Beklagte zu 1) hat außerdem eine ordnungsgemäße Massenentlassungsanzeige erstattet und die Anforderungen zur Konsultation gemäß § 17 Abs. 2 KSchG erfüllt. Auf die zutreffenden Entscheidungsgründe des arbeitsgerichtlichen Urteils wird insoweit gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG Bezug genommen. Das hierauf bezogene Berufungsvorbringen rechtfertigt kein anderes Ergebnis.

1.Die - unstreitige - Stilllegung des Betriebs durch den beklagten Insolvenzverwalter erfolgte entgegen der Auffassung der Klagepartei nicht rechtsmissbräuchlich.

a.Für eine beschlossene und tatsächlich durchgeführte unternehmerische Organisationsentscheidung spricht die Vermutung, dass sie aus sachlichen Gründen erfolgt ist und kein Rechtsmissbrauch vorliegt (BAG 23.04.2008 - 2 AZR 1110/06, juris Rn. 17 mwN). Deshalb hat im Kündigungsschutzprozess der Arbeitnehmer grundsätzlich die Umstände darzulegen und im Streitfall zu beweisen, aus denen sich ergeben soll, dass die getroffene innerbetriebliche Strukturmaßnahme offensichtlich unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist (BAG 23.04.2008 - 2 AZR 1110/06, juris Rn. 17 mwN). Dabei zielt die Missbrauchskontrolle der unternehmerischen Entscheidung weder darauf ab, dem Arbeitgeber organisatorische Vorgaben zu machen, noch darf sie dazu dienen, die Stichhaltigkeit der Erwägungen zu

prüfen, die den Arbeitgeber gerade zu dem von ihm gewählten Konzept geführt haben. Es geht in diesem Zusammenhang allein um die Verhinderung von Missbrauch (BAG 23.04.2008 - 2 AZR 1110/06, juris Rn. 17 mwN). Verstöße gegen gesetzliche und tarifliche Normen sollen dabei genauso verhindert, wie Diskriminierung und Umgehungsfälle vermieden werden. Deshalb ist es missbräuchlich, einen Arbeitnehmer durch die Bildung separater betrieblicher Organisationsstrukturen bei unverändertem Beschäftigungsbedarf aus dem Betrieb zu drängen (BAG 26.09.2002 - 2 AZR 636/01, BAGE 103, 31; 22.04.2004 - 2 AZR 385/03, juris) oder abstrakte Änderungen von Organisationsstrukturen ohne Änderung der realen Abläufe zu benutzen, um den Inhalt von Arbeitsverhältnissen zum Nachteil von Arbeitnehmern zu ändern.

b. Gemessen an diesen Vorgaben war die Entscheidung der Beklagten nicht missbräuchlich. 244
Die darlegungs- und beweispflichtige Klagepartei hat für eine willkürliche Stilllegung des Flugbetriebs durch den zu 1) beklagten Insolvenzverwalter keine Anhaltspunkte vorgetragen. Angesichts der unternehmerischen Freiheit und der Umstände, insbesondere der Insolvenz, des Wegfalls des einzigen Auftraggebers und der Corona-Pandemie, ist für eine rechtsmissbräuchliche Entscheidung des kündigenden Insolvenzverwalters im Juli 2020 nichts ersichtlich. Die Möglichkeit, das von der Schuldnerin beantragte Kurzarbeitergeld trotz der faktisch vollzogenen Stilllegung und der Pandemie noch zu realisieren, bestand für ihn nicht. Ob für die Schuldnerin im März 2020 trotz der Pandemie noch die Möglichkeit zur Fortsetzung ihres Flugbetriebs bestanden haben sollte, ist daher unerheblich. Im Übrigen zielt die Missbrauchskontrolle der unternehmerischen Entscheidung, wie soeben ausgeführt, weder darauf ab, dem Arbeitgeber organisatorische Vorgaben zu machen, noch darf sie dazu dienen, die Stichhaltigkeit der Erwägungen zu prüfen, die den Arbeitgeber, also auch die Schuldnerin, gerade zu dem von ihm gewählten Konzept geführt haben.

2. Auch die Konsultation der Personalvertretung Cockpit gemäß § 17 Abs. 2 KSchG ist nicht 245
zu beanstanden. Eine inhaltlich ordnungsgemäße Unterrichtung stellt die Klagepartei im Berufungsschriftsatz nicht in Abrede. Auch die Einleitung des Konsultationsverfahrens erfolgte entgegen der Auffassung der Klagepartei rechtzeitig im Sinne des § 17 Abs. 2 KSchG.

a. Der Arbeitgeber darf im Zeitpunkt der Einleitung des Konsultationsverfahrens noch keine 246
unumkehrbaren Maßnahmen getroffen und damit vollendete Tatsachen geschaffen haben. Anderenfalls könnte der Betriebsrat den von Art. 2 MERL und § 17 Abs. 2 KSchG beabsichtigten möglichen Einfluss auf die Willensbildung des Arbeitgebers nicht (mehr) nehmen (BAG 26.01.2017 - 6 AZR 442/16 - Rn. 25; Eu-ArbR/Spelge, 2. Aufl. 2018, RL 98/59/EG Art. 2 Rn. 13 ff.). Insoweit ist allerdings nicht wie bei §§ 111 ff. BetrVG auf die den Massenentlassungen zugrunde liegende Betriebsänderung abzustellen. Denn sonst wäre immer dann, wenn der Arbeitgeber bereits eine Betriebsänderung unumkehrbar einleitet - z.B. zur Produktion benötigte Maschinen veräußert -, ein Verstoß gegen § 17 Abs. 2 KSchG gegeben mit der Folge, dass Kündigungen dauerhaft ausgeschlossen wären. Ab diesem Zeitpunkt wäre dann jede Konsultation unheilbar verspätet, weil sich die zugrunde liegenden Maßnahmen nicht mehr rückgängig machen ließen. Da dieses Ergebnis nicht zutreffend sein kann, muss im Rahmen des § 17 Abs. 2 KSchG zwangsläufig ein anderer Maßstab gelten.

b. Im Rahmen des § 17 Abs. 2 KSchG ist dementsprechend allein entscheidend, dass der 247
Arbeitgeber nicht durch den Ausspruch von Kündigungen unumkehrbare Fakten schafft (BAG 12.02.2019 - 1 AZR 279/17 - Rn. 20; BAG 21.03.2013 - 2 AZR 60/12 - Rn. 26; insoweit missverständlich: BAG 26.01.2017 - 6 AZR 442/16 - Rn. 25). Schon aus dem Wortlaut des § 17 Abs. 2 KSchG ergibt sich, dass Bezugspunkt des Merkmals der "Rechtzeitigkeit" allein die

geplanten Entlassungen, nicht die zugrunde liegenden unternehmerischen Entscheidungen sind. Bestätigt wird dies durch die entsprechenden Normen der Massenentlassungsrichtlinie. Aus dem Wortlaut von Art. 2 Abs. 1 und des Art. 3 Abs. 1 MERL ergibt sich, dass die Konsultations- und Anzeigepflichten vor einer Entscheidung des Arbeitgebers zur Kündigung von Arbeitsverträgen entstehen (EuGH v. 10.09.2009 - C 44/08 - [Keskusliitto] Rn. 38). Ein Abgleich der verschiedenen Sprachfassungen der MERL ergibt, dass diese allein an die Absicht des Arbeitgebers anknüpft, Massenentlassungen vorzunehmen (EuGH - C 44/08 - [Keskusliitto] Rn. 39,40). Bezugspunkt der Konsultationspflicht ist mithin die Kündigung durch den Arbeitgeber bzw. eine sonstige einseitig und zulasten des Arbeitnehmers aus nicht in dessen Person liegenden Gründen erhebliche Änderung des Arbeitsvertrags (vgl. EuGH v. 11.11.2015 - C-422/14 - [Pujante Rivera] Rn. 55). Das Merkmal "beabsichtigt" bedeutet, dass noch keine Entscheidung getroffen wurde, so dass die Anzeigepflicht vor der Entscheidung des Arbeitgebers zur Kündigung entsteht (EuGH v. 27.01.2005 - C-188/03 -). Das Gemeinschaftsrecht knüpft damit an einen anderen Tatbestand an als die §§ 111 ff. BetrVG, die auf die Betriebsänderung abstellen.

Dieses Verständnis ist auch mit dem Sinn und Zweck der Konsultationspflicht zu vereinbaren. 248 Die Beratungen mit der Arbeitnehmervertretung haben sich nicht notwendig immer auf die Vermeidung oder Beschränkung der Massenentlassungen zu beziehen. Sie können auch die Möglichkeit betreffen, die Folgen solcher Entlassungen durch soziale Begleitmaßnahmen zu mildern. Dabei kann es sich insbesondere um Hilfen für eine anderweitige Verwendung oder Umschulungen der entlassenen Arbeitnehmer handeln (BAG 13.12.2012 - 6 AZR 752/11 -Rn. 42; EuGH v. 03.03.2011 - C 235/10 - [Claes], Rn. 56).

c.Legt man dieses Verständnis zu Grunde, dann waren zum Zeitpunkt der Einleitung des Konsultationsverfahrens mit dem Schreiben vom 15.06.2020 noch keine unumkehrbaren Maßnahmen im o.g. Sinne getroffen. Richtig ist zwar, dass zum Zeitpunkt der Konsultation der Flugbetrieb zunächst bereits faktisch eingestellt war. Dies ist zunächst weder unumkehrbar und betrifft nicht die Entlassungen im o.g. Sinne. Richtig ist aber, dass die Betriebsgenehmigung der Schuldnerin schon vor der Einleitung des Konsultationsverfahrens mit Bescheid vom 08.05.2020 durch das Luftfahrt-Bundesamt widerrufen wurde. Dieser Bescheid wurde mit Ablauf eines Monats nach Zustellung bestandskräftig. Es kann insoweit unterstellt werden, dass sogar die Bestandskraft des Bescheides vor der Einleitung des Konsultationsverfahrens eingetreten ist. Die Einleitung des Konsultationsverfahrens erfolgte gleichwohl rechtzeitig i.S.v. § 17 Abs. 2 KSchG, weil Bezugspunkt wie ausgeführt die Entlassungen sind. 249

III.Die Kostentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 250

IV. Die erkennende Kammer hat die Revision gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zugelassen. 251

RECHTSMITTELBELEHRUNG 252

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei 253

REVISION 254

eingelegt werden. 255

Für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil ein Rechtsmittel nicht gegeben. 256

257

Die Revision muss innerhalb einer Notfrist* von einem Monat schriftlich oder in elektronischer Form beim	
Bundesarbeitsgericht	258
Hugo-Preuß-Platz 1	259
99084 Erfurt	260
Fax: 0361 2636-2000	261
eingelegt werden.	262
Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.	263
Die Revisionsschrift muss von einem Bevollmächtigten unterzeichnet sein. Als Bevollmächtigte sind nur zugelassen:	264
1.Rechtsanwälte,	265
2.Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,	266
3.Juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.	267
In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionsschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.	268
Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.	269
Die elektronische Form wird durch ein elektronisches Dokument gewahrt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 46c ArbGG nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) v. 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung eingereicht werden. Nähere Hinweise zum elektronischen Rechtsverkehr finden Sie auf der Internetseite des Bundesarbeitsgerichts www.bundesarbeitsgericht.de .	270
* eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.	271
Mailänder Löb Baumeister	272
