
Datum: 28.01.2022
Gericht: Sozialgericht Köln
Spruchkörper: 31. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 31 AL 682/20
ECLI: ECLI:DE:SGK:2022:0128.S31AL682.20.00

Nachinstanz: Landessozialgericht NRW, L 9 AL 43/22

Tenor:

Die Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 09.10.2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 verpflichtet, der Klägerin hinsichtlich ihrer in der Bundesrepublik Deutschland befindlichen Heimatbasen für den Zeitraum vom 01.06.2020 bis zum 28.02.2021 einen Anerkennungsbescheid nach § 99 Abs. 3 SGB III zu erteilen.

Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Klägerin.

Tatbestand: 1

Die Klägerin begehrt die Erteilung eines Anerkennungsbescheides bezüglich Kurzarbeitergeld für die Monate Juni 2020 bis einschließlich Februar 2021, hilfsweise die Gewährung von Kurzarbeitergeld für ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (im Folgenden: Mitarbeiter) für die Monate Juni 2020 bis einschließlich Februar 2021. 2

Die Klägerin ist eine Fluggesellschaft mit Unternehmenssitz auf D., sie gehört zur E.-Gruppe. Seit dem 01.01.2020 wird der Flugbetrieb der Gruppe in Deutschland ausschließlich durch die Klägerin wahrgenommen, die in Deutschland stationierten Mitarbeiter sind seitdem bei der Klägerin angestellt. Die Klägerin betreibt Standorte (sog. Heimatbasen) an mehreren deutschen Flughäfen, im Einzelnen (...). An diesen Heimatbasen sind die Flugzeuge der Klägerin; die als Flug- und Kabinenpersonal beschäftigten Mitarbeiter sind jeweils einer Heimatbasis der Klägerin an einem deutschen Flughafen zugewiesen. Die Klägerin behält sich in den jeweiligen Arbeitsverträgen vor, ihre Mitarbeiter auch an eine andere Heimatbasis 3

zu versetzen. Die Lohnabrechnung für die in Deutschland stationierten Mitarbeiter der Klägerin wird durch einen externen Dienstleister in L. vorgenommen.

Die Leitung des Flugbetriebes (Chefpilot) und die Personalleitung sind am Unternehmenssitz auf D. verortet. An den einzelnen Heimatbasen sind jeweils ein base captain für das Flug- und ein base supervisor für das Kabinenpersonal zuständig. Bei diesen handelt es sich um Mitarbeiter, welche neben ihrer Tätigkeit im Flugbetrieb auch administrative Aufgaben wahrnehmen. Der base captain und sowie der base supervisor haben zu diesem Zweck eigene Entscheidungskompetenzen, die jedoch sehr begrenzt sind und lediglich dem Zweck dienen, einen reibungslosen Ablauf des Betriebs vor Ort sicherzustellen. Alle wesentlichen Entscheidungen im Flugbetrieb und im Personalbereich werden von der Unternehmensleitung auf D. getroffen. Die Klägerin verfügt an den Heimatbasen über Räumlichkeiten, in denen der jeweilige base captain und base supervisor ihre administrativen Tätigkeiten ausüben; die Räumlichkeiten stehen aber auch den weiteren Mitarbeitern während ihrer Dienstzeiten als Aufenthaltsort zur Verfügung und werden für Schulungen genutzt. Zudem haben die Mitarbeiter die Möglichkeit, die dort eingerichteten Computerarbeitsplätze für dienstliche Zwecke zu nutzen. 4

Im März 2020 zeigte die Klägerin aufgrund der Corona-Pandemie einen erheblichen Arbeitsausfall bei der Beklagten an. Zudem schloss die Klägerin mit den Gewerkschaften Ver.di und Vereinigung Cockpit (VC) Tarifverträge zur Einführung von Kurzarbeit zunächst für die Zeit ab dem 19.3.2020 befristet bis zum 31.5.2020, sodann weitere befristet bis zum 30.6.2020. 5

Die Beklagte erließ am 01.04.2020 zunächst einen Anerkennungsbescheid gem. § 99 Abs. 3 SGB III hinsichtlich des erheblichen Arbeitsausfalls und der betrieblichen Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld für den Zeitraum vom 01.03.2020 bis zum 31.05.2020. Mit Bescheid vom 29.05.2020 hob die Beklagte den Anerkennungsbescheid vom 01.04.2020 jedoch wieder auf. Zur Begründung verwies die Beklagte darauf, dass die Klägerin keinen Betrieb in Deutschland unterhalte, da alle wesentlichen Entscheidungen auf D. getroffen würden. Die Klägerin legte hiergegen Widerspruch ein und beantragte beim Sozialgericht L. die Feststellung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs; das Verfahren auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes wurde unter dem gerichtlichen Aktenzeichen S 24 AL 336/20 ER geführt. Das Sozialgericht gab dem Antrag mit Beschluss vom 06.07.2020 statt, die Beschwerde der Beklagten und dortigen Antragsgegnerin ist ohne Erfolg geblieben (LSG NRW, Beschluss vom 17.09.2020 - L 20 AL 109/20 B ER). 6

Die Klägerin schloss mit den zuständigen Gewerkschaften zwischenzeitlich einen weiteren Tarifvertrag zur Fortführung von Kurzarbeit für den Geltungszeitraum vom 01.07.2020 bis zum 31.8.2020. Hieran schlossen sich weitere Tarifverträge zur Fortführung der Kurzarbeit zunächst bis Dezember 2020, schließlich bis zum 31.12.2021 an. 7

Mit Schreiben vom 26.06.2020 zeigte die Klägerin bei der Agentur für Arbeit in L. an, dass aufgrund der Corona-Pandemie im Monat Juni 2020 weiterhin ein Arbeitsausfall bestehe. Mit Schreiben vom 31.07.2020 erklärte sie dies für den Zeitraum Juli 2020 bis Februar 2021. Zeitgleich schrieb die Klägerin auch die Agenturen für Arbeit an, in deren örtlichen Zuständigkeitsbereichen sich ihre Heimatbasen jeweils befinden, und informierte jeweils über die bei der Agentur für Arbeit in L. erfolgte Anzeige. Hierbei machte die Klägerin geltend, dass, soweit die örtlichen Arbeitsagenturen zuständig seien, die Arbeitsausfallanzeige auch dort als eingereicht angesehen werden solle. 8

Am 28.08.2020 reichte die Klägerin Anträge auf Gewährung von Kurzarbeitergeld für die Monate Juni und Juli 2020 bei der Agentur für Arbeit in L. ein. Den Leistungsantrag für den Monat August 2020 stellte die Klägerin bei der Agentur für Arbeit in L. am 09.10.2020.

Mit streitgegenständlichem Bescheid vom 09.10.2020 lehnte die Beklagte die Erteilung eines Anerkennungsbescheides für die Zeit ab dem 01.06.2020 ab. Zur Begründung verwies sie darauf, dass die betrieblichen Voraussetzungen nicht vorlägen, da die Klägerin nicht über einen Betrieb i.S.v. § 97 SGB III im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland verfüge. Hierfür sei eine eigene institutionelle Leitung notwendig, welche die Durchführung der arbeitstechnischen Zwecke steuere und dabei den Kern der Arbeitgeberfunktionen im sozialen und personellen Bereich wahrnehme. Maßgebliches Kriterium sei die Entscheidung in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten. Bei einer organisatorischen Einheit handele es sich angesichts dessen nicht um einen Betrieb, wenn dort die Arbeitgeberfunktionen im Bereich der personellen und sozialen Mitbestimmung nicht zumindest im Kern - sei es auch nach Richtlinien einer Zentrale - ausgeübt würden. Vorliegend würden die wesentlichen Entscheidungen von dem Management auf D. getroffen. Dort sei auch der Chefpilot stationiert, der die Aufsicht über die Piloten und Flugbegleiter führe. Der base captain setze lediglich die Entscheidungen der Personalabteilung bzw. des Chefpiloten um. Die Heimatbasen an den einzelnen Flughäfen stellten auch keine Betriebsabteilungen i.S.v. § 97 SGB III dar, weil diese nicht zur Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen an die Stelle des Betriebes treten könnten.

10

Gegen den Bescheid legte die Klägerin am 23.10.2020 Widerspruch ein. Zur Begründung verwies sie darauf, dass die Voraussetzungen des § 97 SGB III erfüllt seien. Es liege ein erheblicher Arbeitsausfall vor und die Betriebsabteilungen würden in § 97 SGB III den Betrieben ausdrücklich gleichgestellt. Der Begriff der Betriebsabteilung müsse weit ausgelegt werden, da nach § 97 SGB III bereits ein einziger Arbeitnehmer genüge. Der Gesetzgeber habe keine hohen Anforderungen an die organisatorischen Strukturen stellen wollen. Zudem müsse Berücksichtigung finden, dass die in Deutschland stationierten Mitarbeiter der Klägerin auch hier steuer- und sozialversicherungspflichtig seien. Eine Auslegung des Betriebsbegriffs, die zur Folge habe, dass es sich bei den Heimatbasen der Klägerin im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland nicht zumindest um Betriebsabteilungen handele, verstoße auch gegen Verfassungs- und Europarecht.

11

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 30.10.2020 zurück. Auf die Begründung wird Bezug genommen.

12

Die Klägerin ersuchte am 23.10.2020 bei dem Sozialgericht um einstweiligen Rechtsschutz nach. Das Verfahren wurde unter dem gerichtlichen Aktenzeichen S 24 AL 610/20 ER. Das Sozialgericht lehnte den Antrag mit Beschluss vom 04.12.2020 ab.

13

Hiergegen legte die Klägerin und dortige Antragstellerin (im Folgenden nur: Klägerin) Beschwerde zum Landessozialgericht NRW ein. Das LSG NRW änderte mit Beschluss vom 08.03.2021 den Beschluss des Sozialgerichts vom 04.12.2020 ab und verpflichtete die Beklagte und dortige Antragsgegnerin (im Folgenden nur: Beklagte) im Wege der einstweiligen Anordnung, der Klägerin hinsichtlich ihrer in der Bundesrepublik Deutschland befindlichen Heimatbasen für den Zeitraum ab dem 23.10.2020 bis zum 28.02.2021 vorläufig einen Anerkennungsbescheid nach § 99 Abs. 3 SGB III zu erteilen.

14

Gegen den streitgegenständlichen Bescheid vom 9.10.2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 hat die Klägerin Klage zum Sozialgericht erhoben, die dort zwischenzeitlich unter den Aktenzeichen S 6 AL 631/20 bzw. S 24 AL 682/20 geführt

15

wurde.

Die Klägerin hat zunächst beantragt, die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 09.10.2020 und des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 zu verpflichten, ihr für die Zeit von Juni 2020 bis einschließlich Februar 2020 einen Anerkennungsbescheid zu erteilen. Für den Fall, dass und soweit das Gericht die Klage mit ihrem Verpflichtungsantrag für unzulässig halten sollte, hat die Klägerin hilfsweise beantragt, die Beklagte unter Aufhebung der vorbezeichneten Bescheide zu verurteilen, ihr für die Monate Juni bis August 2020 Kurzarbeitergeld in dort jeweils näher bezeichneter Höhe sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen. 16

Zur Begründung der Klage wiederholt und vertieft sie ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren und dem Verfahren auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes S 24 AL 610/20 ER / L 9 AL 198/20 B ER. 17

Außerhalb des Klageverfahrens hat die Klägerin für die Monate September 2020 bis Februar 2021 bei der Beklagten Anträge auf Gewährung von Kurzarbeitergeld eingereicht (Leistungsantrag vom 23.10.2020 für September und Oktober 2020, vom 19.02.2021 für den Monat November 2020, vom 09.03.2021 für den Monat Dezember 2020, vom 28.4.2021 für den Monat Januar 2021 und vom 06.05.2021 für den Monat Februar 2021). In Ausführung des Beschlusses des LSG NRW vom 08.03.2021 – L 9 AL 198/20 B ER hat die Beklagte am 16.4.2021 zunächst einen vorläufigen Anerkennungsbescheid für die Zeit vom 23.10.2020 bis 28.02.2021 erlassen und sodann mit Bescheiden ebenfalls vom 16.04.2021 und vom 20.5.2021 vorläufig Kurzarbeitergeld für die Zeit vom 23.10.2020 bis zum 31.12.2020 und vom 01.01.2021 bis 28.02.2021 bewilligt. 18

Mit Schreiben vom 29.03.2021 hat die Klägerin bei der Agentur für Arbeit in L. und den Agenturen für Arbeit, in deren örtlichen Zuständigkeitsbereichen sich ihre Heimatbasen jeweils befinden, angezeigt, dass aufgrund der Corona-Pandemie auch für die Zeit vom 01.03.2021 bis einschließlich zum 31.12.2021 ein Arbeitsausfall bestehe. Durch Bescheid vom 27.04.2021 hat die Beklagte den Erlass eines Anerkennungsbescheides für die Zeit vom 01.03.2021 bis zum 31.12.2021 abgelehnt. Mit anwaltlichem Schreiben vom 03.05.2021 hat die Klägerin Widerspruch gegen den Bescheid eingelegt, den die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 12.05.2021 als unbegründet zurückgewiesen hat. Hiergegen hat die Klägerin Klage zum Sozialgericht erhoben, welches (nunmehr) unter dem gerichtlichen Aktenzeichen S 31 AL 333/21 geführt wird. 19

Bereits am 19.04.2021 hatte die Klägerin im Hinblick auf die Ablehnung eines Anerkennungsbescheides für die Zeit vom 01.03.2021 bis zum 31.12.2021 bei dem Sozialgericht um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Das Verfahren ist unter dem Aktenzeichen S 41 AL 244/21 ER geführt worden. Mit Beschluss vom 16.06.2021 hat das Sozialgericht die Beklagte und dortige Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, der Klägerin und dortigen Antragstellerin hinsichtlich ihrer in der Bundesrepublik Deutschland befindlichen Heimatsbasen für den Zeitraum ab dem 19.04.2021 bis zum 30.09.2021 vorläufig einen Anerkennungsbescheid nach § 99 Abs. 3 SGB III zu erteilen, im Übrigen den Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes abgelehnt. 20

Mit Schriftsätzen vom 29.04.2021 und 29.6.2021 hat die Klägerin im hiesigen Klageverfahren ihren mit der Klageschrift gestellten Hilfsantrag jeweils erweitert. 21

Zuletzt beantragt die Klägerin schriftsätzlich, 22

1. die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 09.10.2020 und des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 zu verpflichten, ihr auf ihre Anzeige über Arbeitsausfall vom 29.06.2020 einen schriftlichen Bescheid zu erteilen (§ 99 Abs. 3 SGB III), in dem festgestellt wird, dass ein erheblicher Arbeitsausfall vorliegt und die betrieblichen Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld für den beantragten Zeitraum (01.06.2020 bis 30.06.2020) erfüllt sind,	23
2. die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 09.10.2020 und des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 zu verpflichten, ihr auf ihre Anzeige über Arbeitsausfall vom 31.07.2020 einen schriftlichen Bescheid zu erteilen (§ 99 Abs. 3 SGB III), in dem festgestellt wird, dass ein erheblicher Arbeitsausfall vorliegt und die betrieblichen Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld für den beantragten Zeitraum (01.07.2020 bis 28.02.2021) erfüllt sind,	24
für den Fall, dass und soweit das Gericht die Anträge zu 1. und/oder 2. für unzulässig halten sollte, hilfsweise	25
die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 09.10.2020 und des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 zu verurteilen, auf die Leistungsanträge vom 28.08.2020 und 09.10.2020 an sie	26
a) für Juni 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 1.226.691,69 EUR sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 907.280,71 EUR zu zahlen,	27
b) für Juli 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 647.896,20 EUR sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 511.998,31 EUR zu zahlen,	28
c) für August 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 354.233,08 EUR sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 314.191,61 EUR zu zahlen,	29
d) für September 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 323.908,86 € sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 286.094,06 € zu zahlen,	30
b) für Oktober 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 389.308,38 € sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 327.231,08 € zu zahlen,	31
f) für November 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 671.653,68 € sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 484.374,66 € zu zahlen,	32
g) für Dezember 2020 Kurzarbeitergeld i.H.v. 838.274,12 € sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 567.871,70 € zu zahlen,	33
h) für Januar 2021 Kurzarbeitergeld i.H.v. 957.719,37 € sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 626.966,05 € zu zahlen und	34
i) für Februar 2021 Kurzarbeitergeld i.H.v. 957.719,37 € sowie die pauschalierte Erstattung der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge i.H.v. 626.966,05 € zu zahlen.	35
Die Beklagte beantragt,	36
die Klage abzuweisen.	37
	38

Zur Begründung verweist sie im Wesentlichen auf die Ausführungen in den angegriffenen Bescheiden sowie ihre Darlegungen in dem Verfahren auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes S 24 AL 610/20 ER / L 9 AL 198/20 B ER.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gemäß § 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) einverstanden erklärt. 39

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der die Klägerin betreffenden Verwaltungsakte der Beklagten und der zum Verfahren beigezogenen Streitakten mit den Aktenzeichen S24 AL 603/21 ER und S 41 AL 244/21 ER Bezug genommen, welche zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung vorgelegen haben. 40

Entscheidungsgründe: 41

1. 42

Das Gericht konnte über die Streitsache ohne mündliche Verhandlung gemäß § 124 Abs. 2 SGG entscheiden, da sich die Beteiligten hiermit einverstanden erklärt haben. 43

2.1 44

Die Klage ist mit ihren Hauptanträgen zulässig. 45

Gegenstand des Rechtsstreits ist der Bescheid vom 09.10.2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020. Mit diesem hat die Beklagte die Erteilung eines Anerkennungsbescheides abgelehnt hat. Diesbezüglich ist die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage nach § 54 Abs. 1 SGG die statthafte Klageart. Etwas anderes folgt nicht etwa daraus, dass die Klägerin mittlerweile – teilweise bereits vor Klageerhebung – hinsichtlich der streitgegenständlichen Monate Anträge auf Gewährung von Kurzarbeitergeld in bestimmter Höhe gestellt hat und mit der eingereichten Klage über den Weg der Anfechtungs- und Leistungsklage gemäß § 54 Abs. 4 SGG unmittelbar Ansprüche auf Gewährung von Kurzarbeitergeld für ihre Mitarbeiter geltend gemacht werden können. Denn die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage, gerichtet auf Verpflichtung der Beklagten zur Anerkennung der in § 99 Abs. 3 SGB III aufgeführten Voraussetzungen, bleibt weiterhin zulässige Klageart, wenn der Erklärung und dem Verhalten des Arbeitgebers eindeutig zu entnehmen ist, er wolle allein den negativen Anerkennungsbescheid anfechten. So liegt der Fall hier. Vorliegend sucht die Klägerin zunächst eine Entscheidung über den Grund, vor allem über das Vorliegen der betrieblichen Voraussetzungen, herbeizuführen. 46

Die Klägerin verfügt zudem über die erforderliche Klagebefugnis. Zwar sind Inhaber des Anspruchs auf Kurzarbeitergeld die jeweiligen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (im Folgenden: Arbeitnehmer); diese sind jedoch nicht aktivlegitimiert, den Anspruch klageweise geltend zu machen (vgl. BSG, Urteil vom 25.05.2005 - B 11a/11 AL 15/04 R, Rn. 17). Eine Geltendmachung muss durch den Arbeitgeber erfolgen, der insoweit als Prozessstandschafter seiner Arbeitnehmer auftritt. 47

Die deutsche internationale Zuständigkeit ist gegeben. Die deutsche internationale Zuständigkeit betrifft die Frage, ob in einem Rechtsstreit mit Auslandsberührung die Sachentscheidung durch ein Gericht der Bundesrepublik Deutschland getroffen werden darf (vgl. BSG, Urteil vom 26.01.1983 - 1 S 2/82, Rn. 23). Das hiesige Klageverfahren weist eine Auslandsberührung auf, da die Klägerin ihren Sitz im europäischen Ausland hat. Die deutsche internationale Zuständigkeit für ein Verfahren wird mangels eines 48

entgegenstehenden internationalen Abkommens und einer ausdrücklichen internationalen Zuständigkeitsvorschrift durch die örtliche Zuständigkeit des inländischen Sozialgerichts indiziert (vgl. BSG, Urteil vom 26.01.1983 - 1 S 2/82, Rn. 27). Im hier zu beurteilenden Verfahren ist das erkennende Gericht gemäß § 369 SGB III örtlich zuständig. Danach kann in den Fällen, in denen der Sitz der Bundesagentur maßgebend für die örtliche Zuständigkeit des Gerichts ist, eine Klage auch bei dem Gericht erhoben werden, in dessen Bezirk die Regionaldirektion oder die Agentur für Arbeit ihren Sitz hat und zu deren Aufgabenbereich die Klage einen Bezug hat. Vorliegend ist der Sitz der Bundesagentur im Ausgangspunkt maßgebend für die örtliche Zuständigkeit des Gerichts (§ 57 Abs. 3 SGG), da sich der Sitz der Klägerin im Ausland befindet. Darüber hinaus besteht ein Bezug zum Aufgabenbereich der Agentur für Arbeit L., da die Klägerin sich zur Lohnabrechnung eines externen Dienstleisters bedient, welcher seinen Sitz in L. hat. Nach § 327 Abs. 3 SGB III ist die Agentur für Arbeit zuständig, in deren Bezirk die für den Arbeitgeber zuständige Lohnabrechnungsstelle liegt.	
Die deutsche internationale Zuständigkeit folgt unabhängig davon daraus, dass im vorliegenden Klageverfahren deutsches Sachrecht anwendbar ist (hierzu noch nachfolgend), da im Sozialrecht ein Gleichlauf von internationaler Zuständigkeit und anwendbarem Recht besteht (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021 - L 9 AL 198/20 B ER, zit. nach Juris, unter Verweis auf vgl. Eichenhofer in: Hauck/Noftz, EU-Sozialrecht, Einführung, Rn. 175).	49
Aus vorstehenden Überlegungen folgt schließlich auch die örtliche Zuständigkeit des erkennenden Gerichts.	50
2.2	51
Die Klage ist mit ihren Hauptanträgen auch begründet. Der Bescheid vom 09.10.2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2020 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten gemäß § 54 Abs. 2 Satz 1 SGG. Die Klägerin hat gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf Erlass eines sog. positiven Anerkennungsbescheides betreffend die Monate Juni 2020 bis einschließlich Februar 2021.	52
Der Anspruch folgt aus § 99 Abs. 3 SGB III.	53
Gemäß § 99 Abs. 3 SGB III hat die Agentur für Arbeit der oder dem Anzeigenden unverzüglich einen schriftlichen Bescheid darüber zu erteilen, ob auf Grund der vorgetragenen und glaubhaft gemachten Tatsachen ein erheblicher Arbeitsausfall vorliegt und die betrieblichen Voraussetzungen erfüllt sind (positiver Anerkennungsbescheid).	54
Die vorbezeichnete Vorschrift ist auf den hier zu beurteilenden Sachverhalt anwendbar; namentlich ist deutsches Sachrecht und nicht etwa das (Sozial-)Recht des Staates, in dem die Klägerin ihren Sitz hat, anwendbar. Die folgt aus Art. 11 Abs. 3 lit. a der VO (EG) 883/2004.	55
Hinsichtlich der näheren Begründung verweist die Kammer auf die diesbezüglichen Ausführungen des LSG NRW in dessen Beschluss v. 8.3.2021 – L 9 AL 198/20 B ER, denen sich die Kammer nach eigener Prüfung vollumfänglich anschließt. Das LSG NRW hat insoweit Folgendes ausgeführt:	56
„Nach Art. 3 Abs. 1 lit. h VO (EG) 883/2004 gilt die Verordnung für Leistungen bei Arbeitslosigkeit. Dazu gehört nach allgemeiner Auffassung auch das Kurzarbeitergeld (...).	57
	58

Nach Art. 11 Abs. 3 lit. a VO (EG) 883/2004 unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats. Da die Frage, in welchem Land das Personal eines Flugzeuges seine Beschäftigung ausübt, naturgemäß zweifelhaft sein kann, wenn es sich um einen Flug ins Ausland handelt, enthält Art. 11 Abs. 5 VO (EG) 883/2004 insoweit eine Sonderregelung. Danach gilt eine Tätigkeit, die ein Flug- oder Kabinenbesatzungsmitglied in Form von Leistungen im Zusammenhang mit Fluggästen oder Luftfracht ausübt, als in dem Mitgliedstaat ausgeübte Tätigkeit, in dem sich die "Heimatbasis" im Sinne von Anhang III der Verordnung (EWG) Nr. 3922/91 befindet.	
(...) Der Anhang III der Verordnung ist durch den inhaltsgleichen Anhang zur Verordnung (EG) Nr. 859/2008 ersetzt worden (vgl. Art. 1 VO (EG) 859/2008), so dass die darin enthaltenen Vorschriften vorläufig weiter gelten (vgl. Erwägungsgrund Nr. 6 der VO (EU) Nr. 965/2012 und Knöfel, GPR 2019, 43, Fn. 70).	59
Nach dem Anhang zur VO (EG) 859/2008 (OPS 1.1090 Nr. 3.1.) hat der Luftfahrtunternehmer für jedes Besatzungsmitglied die Heimatbasis anzugeben. Dabei handelt es sich nach der in der Verordnung enthaltenen Definition (OPS 1.1095 Nr. 1.7.) um den vom Luftfahrtunternehmer gegenüber dem Besatzungsmitglied benannten Ort, wo das Besatzungsmitglied normalerweise eine Dienstzeit oder eine Abfolge von Dienstzeiten beginnt und beendet und wo der Luftfahrtunternehmer normalerweise nicht für die Unterbringung des betreffenden Besatzungsmitglieds verantwortlich ist.“	60
Im hier zu beurteilenden Falle betreffen die Anzeigen der Klägerin diejenigen Mitarbeiter, denen Heimatbasis (Homepage) i.S.v. § 6 des jeweiligen Arbeitsvertrages (Arbeitsort) im Bereich der Bundesrepublik Deutschland gelegen ist.	61
Die Voraussetzungen des § 99 Abs. 3 SGB III sind vorliegend erfüllt.	62
Auf Grund der seitens der Klägerin mit ihren Anzeigen wegen Arbeitsausfalls vorgetragenen und glaubhaft gemachten Tatsachen lag für den streitigen Zeitraum ein erheblicher Arbeitsausfall im Sinne des § 96 SGB III vor; dies wird seitens der Beklagten auch nicht in Rede gestellt.	63
Nach § 96 Abs. 1 SGB III ist ein Arbeitsausfall erheblich, wenn er auf wirtschaftlichen Gründen oder einem unabwendbaren Ereignis beruht, er vorübergehend, nicht vermeidbar ist und im jeweiligen Kalendermonat (Anspruchszeitraum) mindestens ein Drittel der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von einem Entgeltausfall von jeweils mehr als 10 Prozent ihres monatlichen Bruttoentgelts betroffen ist; der Entgeltausfall kann auch jeweils 100 Prozent des monatlichen Bruttoentgelts betragen. Gemäß § 109 Abs. 5 SGB III i.V.m. § 1 Nr. 1 Kurzarbeitergeldverordnung (KugV) wird diese Regelung hinsichtlich des Anteils der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die im jeweiligen Kalendermonat (Anspruchszeitraum) von einem Entgeltausfall von jeweils mehr als zehn Prozent ihres monatlichen Bruttoentgelts betroffen sind, auf mindestens zehn Prozent – statt zuvor einem Drittel – geändert.	64
Von einem Arbeitsausfall im vorstehend aufgezeigten, relevanten Umfang war bei der Klägerin auszugehen. Die Klägerin hatte ihren Flugbetrieb innerhalb Deutschlands zum 19.03.2020 aufgrund der Corona Pandemie zunächst teilweise, sodann ab dem 24.03.2020 vollständig ausgesetzt. Hierzu hatte sie mit den zuständigen Gewerkschaften Verdi und Vereinigung Cockpit (VC) Tarifverträge für die Flugbegleiter einerseits und die Piloten andererseits abgeschlossen, wonach mit Wirkung zum 19.03.2020 zunächst Kurzarbeit im	65

Umfang von 50 % und ab dem 24.03.2020 bis zum 31.5.2020 Kurzarbeit Null eingeführt worden war. Auch nach dem 31.5.2020 war von einem Arbeitsausfall in erheblichem Umfang aufzugehen. Denn auch im Monat Juni 2020 war der Flugbetrieb der Klägerin nahezu vollständig ausgesetzt; insofern hatte die Klägerin mit den zuständigen Gewerkschaften für den Monat Juni 2020 Tarifverträge zur Einführung von Kurzarbeit Null geschlossen und diesen der Klägerin im Rahmen der Anzeige vom 26.06.2020 vorgelegt. Trotz Wiederaufnahme des deutschen Flugbetriebs der Klägerin war auch für die Zeit ab Juli 2020 bis Februar 2021 von einem erheblichen Arbeitsausfall (Anteil der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer von mindestens 10 %, die im jeweiligen Kalendermonat von einem Entgeltausfall von jeweils mehr als 10 % des monatlichen Bruttoentgelts betroffen) auszugehen; mit ihrer Anzeige vom 31.07.2020 hatte die Klägerin insofern mitgeteilt, dass eine schrittweise Wiederaufnahme des Flugbetriebs erfolgt sei, aufgrund der Auswirkungen der Corona Pandemie Flugbuchungen aber weiterhin unter dem Niveau des Vorjahres lägen; mit einer vollständigen Rückgewähr der zum Vollbetrieb sei nicht vor Frühjahr 2021 zu rechnen. Vor diesem Hintergrund hatte die Klägerin weitere Tarifverträge zur Verlängerung der Kurzarbeit abgeschlossen.

Der Arbeitsausfall beruhte auch auf wirtschaftlichen Gründen bzw. einem unabwendbaren Ereignis und war vorübergehend ferner nicht vermeidbar, weil er auf die Corona-Pandemie und deren Auswirkungen zurückzuführen ist. Dass die Auslastung des Flugbetriebs der Klägerin für die Zeit ab Februar 2020 und auch im streitigen Zeitraum ab Juni 2020 bis in das Frühjahr 2021 hinein durch die Corona-Pandemie massiv eingeschränkt sein würde, war ohne Weiteres nachvollziehbar. Tatsächlich haben Einschränkungen durch die Corona Pandemie den Fluggastverkehr ab März 2020 massiv beeinträchtigt. Die Zahlen der Fluggäste im Innen- und Auslandsverkehr gingen im Monat März im Vergleich zum Vorjahresmonat um 62 % und damit stark zurück. Im April, Mai und Juni 2020 kam der Flugverkehr nahezu zum Erliegen. In der Zeit von Juli bis September 2020 war eine Konsolidierung der Passagierzahlen auf niedrigen Niveau (-79 %) zu verzeichnen, ehe sie im vierten Quartal 2020 wiederum schrittweise abnahmen und hier ein Rückgang des Flugverkehrs von 87 % zu verzeichnen war. Insgesamt ging der Auslandsflugverkehr im Jahr 2020 um 75 % zurück (abrufbar unter [destatis.de](https://www.destatis.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Transport/Archiv_Risikogebiete/Risikogebiete_05082020_18Uhr.pdf?__blob=publicationFile)). Ab dem Spätsommer 2020 waren seitens der Behörden neuerliche Verschärfungen, insbesondere die (erneute) Einstufung zahlreicher Länder als sogenannte Risikogebiete zu verzeichnen (s. etwa Informationen des RKI zur Ausweisung internationaler Risikogebiete Stand: 5.08.2020 – abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Transport/Archiv_Risikogebiete/Risikogebiete_05082020_18Uhr.pdf?__blob=publicationFile).

66

Entgegen der Auffassung der Beklagten waren aber auch die betrieblichen Voraussetzungen im Sinne des § 97 SGB III erfüllt.

67

Die betrieblichen Voraussetzungen sind erfüllt, wenn in dem Betrieb mindestens eine Arbeitnehmerin oder ein Arbeitnehmer beschäftigt ist. Betrieb im Sinne der Vorschriften über das Kurzarbeitergeld ist auch eine Betriebsabteilung.

68

Bei den Heimatbasen der Klägerin in der Bundesrepublik Deutschland handelt es sich jeweils um eigenständige Betriebe i.S.v. 97 SGB III.

69

Der Begriff des Betriebs wird in § 97 SGB III nicht definiert, sondern vorausgesetzt. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist der Betrieb - im Anschluss an den für das Arbeitsrecht entwickelten Betriebsbegriff - die organisatorische Einheit, innerhalb derer ein Unternehmer allein oder in Gemeinschaft mit Hilfe sächlicher und sonstiger Mittel bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt. Der Betrieb ist im Gegensatz zum

70

Unternehmen eine technisch-organisatorische Einheit (vgl. [BSG, Urteil vom 25.04.1991 - 11 RAr 21/89](#), zit. nach Juris, Rn. 24).

Verfügt ein Unternehmen über mehrere Betriebsstätten, hängt deren Einstufung als eigenständiger Betrieb ausgehend vom Schutzzweck der Norm, innerhalb eines Betriebes zu ermöglichen, den Arbeitsausfall durch eine Umsetzung der Arbeitnehmer zu kompensieren und so die Anordnung von Kurzarbeit zu vermeiden, maßgeblich davon ab, ob die Betriebsstätten unter einer einheitlichen Personalleitung stehen und so strukturiert sind, dass der Arbeitsausfall durch Umsetzung von Arbeitnehmern ausgeglichen werden kann. Daran mangelt es etwa, wenn die Betriebsstätten so weit entfernt voneinander liegen, dass eine Umsetzung nicht möglich ist. Jedenfalls ab einer Entfernung von 50 km zwischen den einzelnen Betriebsstätten kann regelmäßig nicht mehr von einem einheitlichen Betrieb ausgegangen werden (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., R.n. 64 m.w.N.). 71

Vorstehende Anforderungen an die Einstufung als selbstständiger Betrieb erfüllen die in der Bundesrepublik gelegenen Homebases der Klägerin zur Überzeugung der Kammer. Denn eine Umsetzung der Mitarbeiter erscheint ausgehend von der Entfernung der einzelnen Heimatbasen zueinander nicht ohne weiteres möglich, da diese, nachdem die Flughäfen O. und W. geschlossen worden sind und die dort angesiedelten Homebases der Klägerin durch die am Flughafen A. ersetzt worden ist, sämtlich jeweils mehr als 50 km voneinander entfernt sind. 72

Eine andere Bewertung ergibt sich nach Ansicht der Kammer auch nicht etwa daraus, dass sich die Klägerin in ihren Arbeitsverträgen ausdrücklich vorbehält, die Mitarbeiter auch an anderen Flughäfen einzusetzen. In den von der Klägerin mit ihren Mitarbeitern geschlossenen Arbeitsverträgen ist diesen explizit eine Homebase zugewiesen. Zwar können die Mitarbeiter gemäß den Arbeitsverträgen an eine andere Basis versetzt werden; diese Regelung zwingt nach Ansicht der Kammer in der Gesamtschau jedoch nicht zu der Bewertung, dass es sich bei den einzelnen Heimatsbasen nicht um eigenständige Betriebe handelt. Denn Versetzungsklauseln sind, worauf auch die Klägerin hinweist, häufig Bestandteile eines Arbeitsvertrages. Auch bei fehlender ausdrücklicher Normierung in einem Arbeitsvertrag kann sich ein Recht eines Arbeitgebers zur Versetzung des betreffenden Mitarbeiters unmittelbar aus dem gesetzlichen Direktionsrecht des Arbeitgebers gemäß § 106 GewO ergeben. Die von der Klägerin verwendeten Vertragsklauseln sagen darüber hinaus nichts über die tatsächliche Ausübung dieser Rechte aus. Die Ersetzungsbefugnis ändert nichts daran, dass der Personalstamm an den einzelnen Basen bestehen bleibt; auch ändert sich dessen Aufgabe, bestimmte Flugrouten zu bedienen, nicht (vgl. zur Relevanz des Austausches der Belegschaftsmitglieder zwischen einzelnen Betriebsteilen auch BAG, Beschl. v. 23.9.1960 – 1 ABR 9/59, zit. nach Juris, Rn. 13). 73

Die Heimatbasen der Klägerin erfüllen auch die weiteren an einen Betrieb zu stellenden Anforderungen. Insbesondere stellen sie jeweils eine technisch-organisatorische Einheit im Sinne der zuvor aufgeführten höchstrichterlichen Rechtsprechung dar. 74

Die Anforderungen an eine technisch-organisatorische Einheit werden im nationalen Recht nicht definiert. Wegen der Nähe des Kurzarbeitergeldes zum Arbeitsrecht ist jedoch das arbeitsrechtliche Verständnis eines Betriebes zur Konturierung der Anforderungen an eine technisch-organisatorische Einheit von Bedeutung. Die Ausformung des Begriffes 'Betrieb' erfolgt durch die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung funktional bzw. kontextbezogen je nach Regelungsmaterie. 75

Für das Vorliegen eines Betriebes im Sinne des in § 17 Abs. 1 Kündigungsschutzgesetz (KSchG), der auf der europäischen Richtlinie 98/59/EG (Massenentlassungsrichtlinie, im Folgenden MERL) beruht, müssen nach der Rechtsprechung des BAG vier Voraussetzungen erfüllt sein (vgl. BAG, Urteil vom 13.02.2020 - 6 AZR 146/19, Rn. 33): 1. Die Einheit muss die erforderliche zeitliche Kontinuität und organisatorische Stabilität aufweisen, um in der Gesamtstruktur des Unternehmens von anderen Einheiten unterscheidbar wahrgenommen zu werden, 2. Die Einheit muss zur Erledigung einer oder mehrerer Aufgaben bestimmt sein, 3. Der Einheit müssen mehrere Arbeitnehmer dergestalt zugeordnet seien, dass sie in dieser Einheit oder von dieser aus tätig werden und die Einheit rein tatsächlich über sie verfügen kann und 4. Die Einheit muss über technische Mittel und eine organisatorische Struktur zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügen. Dabei sei eine Leitung ausreichend, die einen reibungslosen Betriebsablauf vor Ort gewährleisten könne. Es genüge eine stabile organisatorische Struktur, ohne dass darüber hinausgehende Anforderungen an den Grad der Verselbstständigung zu stellen seien. Insbesondere seien an die erforderliche Leitungsstruktur keine hohen Anforderungen zu stellen.

Ein Betrieb i.S.d. § 613a Abs. 1 BGB, der der Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG (Betriebsübergangsrichtlinie) dient, erfordert nach der Rechtsprechung des BAG demgegenüber eine auf Dauer angelegte, ihre Identität bewahrende wirtschaftliche Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- oder Nebentätigkeit (vgl. BAG, Urteil vom 14.05.2020 - 6 AZR 235/19, Rn. 58). Die Identität einer wirtschaftlichen Einheit ergibt sich danach aus mehreren untrennbar zusammenhängenden Merkmalen wie dem Personal der Einheit, ihren Führungskräften, ihrer Arbeitsorganisation, ihren Betriebsmethoden und gegebenenfalls den ihr zur Verfügung stehenden Betriebsmitteln. Erforderlich sei zwangsläufig eine ausreichende funktionelle Autonomie, wobei sich der Begriff Autonomie auf die Befugnisse beziehe, die der Leitung der zur Einheit gehörenden Gruppe von Arbeitnehmern eingeräumt seien, um die Arbeit dieser Gruppe relativ frei und unabhängig zu organisieren und insbesondere Weisungen zu erteilen und Aufgaben auf die zu dieser Gruppe gehörenden untergeordneten Arbeitnehmer zu verteilen, ohne dass andere Organisationsstrukturen des Arbeitgebers dabei dazwischengeschaltet seien.

77

Nach Auffassung der Kammer ist zur Ausformung des Begriffes `Betrieb´ im Sinne des § 97 SGB III, namentlich der technisch-organisatorischen Einheit das Begriffsverständnis des BAG zu § 17 Abs. 1 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) zugrunde zu legen. Die Kammer schließt sich auch insoweit der Einschätzung des LSG NRW in dessen Beschl. v. 8.3.2021, an. Der Zweck des Kurzarbeitergeldes ähnelt dem der Massenentlassungsanzeige nach § 17 KSchG. In beiden Konstellationen geht es darum, dass die Agentur für Arbeit die Möglichkeit erhält, durch arbeitsmarktpolitische Maßnahmen bzw. durch finanzielle Leistungen die Arbeitslosigkeit einer Vielzahl von Arbeitnehmern zu verhindern. Demgegenüber verfolgt der Gesetzgeber mit § 613a BGB den hiervon abweichenden Zweck, Schutz vor einer Veränderung des Arbeitsvertragsinhaltes im Zusammenhang mit einem Betriebsübergang ohne sachlichen Grund gewährleisten (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., R.n. 71 m.w.N.).

78

Für die Zugrundelegung eines weiten Begriffes des Betriebes i.S.d. Rechtsprechung des BAG zu § 17 KSchG spricht ferner, dass ein solches Verständnis dem Begriffsverständnis nach europäischem Recht entspricht, nach welchem der Betrieb keine autonome Leitung voraussetzt. Gemäß Anhang III, Teilabschnitt AOC der Verordnung (EU) Nr. 965/2012 der Kommission vom 5. Oktober 2012 zur Festlegung technischer Vorschriften und von

79

Verwaltungsverfahren in Bezug auf den Flugbetrieb gemäß der Verordnung (EG) Nr. 216/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates (VO (EU) Nr. 965/2012), in dem die Anforderungen an Organisationen bezüglich des Flugbetriebes (Organisation Requirements for Air Operations - ORO) geregelt sind, benötigt der Betreiber vor Aufnahme des gewerblichen Luftverkehrsbetriebs ein Luftverkehrsbetreiberzeugnis (Air Operator Certificate - AOC), das nur bei der Erfüllung der weiteren Voraussetzungen erteilt wird. Die entsprechenden Anforderungen an eine Einrichtung sind unter ORO.AOC.140 benannt. Danach hat der Betreiber a) zweckmäßige Bodenabfertigungseinrichtungen zu nutzen, um die sichere Abfertigung seiner Flüge zu gewährleisten, b) an dem Hauptbetriebsstandort betriebliche Hilfseinrichtungen bereitzuhalten, die für das Einsatzgebiet und die Betriebsart geeignet sind, c) sicherzustellen, dass an jedem Betriebsstandort ausreichend Arbeitsraum für Mitarbeiter, deren Tätigkeit sich auf die Sicherheit des Flugbetriebs auswirken kann, vorhanden ist. Darüber hinaus muss der Betreiber gemäß ORO.AOC.150 in der Lage sein, die betrieblichen Anweisungen und andere Informationen unverzüglich zu verteilen. Zudem ist es nach ORO.FTL.200 erforderlich, dass ein gewerblicher Luftverkehrsbetreiber jedem Besatzungsmitglied eine Heimatbasis zuweist, welche gemäß ORO.FTL.105 Nr. 14 als von dem Betreiber gegenüber dem Besatzungsmitglied benannter Ort definiert ist, an dem das Besatzungsmitglied normalerweise eine Dienstzeit oder eine Abfolge von Dienstzeiten beginnt und beendet und an dem der Betreiber normalerweise nicht für die Unterbringung des betreffenden Besatzungsmitglieds verantwortlich ist.

Danach sind die Anforderungen an einen Betriebsstandort gering; es sind ausreichend Arbeitsräume vorzuhalten und die Kommunikation mit der Leitung des Flugbetriebes muss gewährleistet sein. Weitergehende Anforderungen stellt ORO.AOC 140 lediglich an den Hauptbetriebsstandort, indem dort betriebliche Hilfseinrichtungen bereitzuhalten sind, die für das Einsatzgebiet und die Betriebsart geeignet sind. Im Übrigen lässt es die Bestimmung ausdrücklich zu, dass der Betreiber zweckmäßige Bodenabfertigungseinrichtungen nutzt, um die sichere Abfertigung seiner Flüge zu gewährleisten. Er muss diese nicht selbst vorhalten (zum Ganzen LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., Rn. 74 ff. m.w.N.).

80

Im Hinblick auf die örtliche Leitung an den Betriebsstandorten werden danach keine weitergehenden Anforderungen aufgestellt, was der zitierten Rechtsprechung des BAG zu § 17 KSchG entspricht, wonach eine Leitung ausreichend ist, die einen reibungslosen Betriebsablauf vor Ort gewährleisten kann (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., Rn. 77).

81

Schließlich gebietet es ein europarechtskonformes Verständnis des Begriffes „Betrieb“, namentlich der in Art. 5 lit. b der VO (EG) 883/2004 verordnete Grundsatz der Gleichstellung von Sachverhalten, keine weitergehenden Anforderung an einen Betrieb zu stellen, insbesondere ist nicht zu fordern, dass sich neben der technisch-organisatorischen Einheit auch die Leitung des Flugbetriebes und die Personalleitung im Inland befinden müssen. Die Kammer schließt sich auch insoweit den entsprechenden Ausführungen des LSG NRW in dessen Beschluss vom 8.3.2021 nach eigener Prüfung an. Insoweit hat das LSG NRW u.a. Folgendes ausgeführt (Rn. 84-87):

82

„Die VO (EG) 883/2004 enthält in Art. 5 lit. b eine Tatbestandsgleichstellung als Sonderfall des allgemeinen Gleichbehandlungsgebots (vgl. BSG, Urteil vom 07.05.2019 - B 11 AL 11/18 R, Rn. 25). Nach dieser Vorschrift gilt, sofern in dieser Verordnung nicht anderes bestimmt ist, unter Berücksichtigung der besonderen Durchführungsbestimmungen Folgendes: Hat nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats der Eintritt bestimmter Sachverhalte oder Ereignisse Rechtswirkungen, so berücksichtigt dieser Mitgliedstaat die in einem anderen Mitgliedstaat eingetretenen entsprechenden Sachverhalte oder Ereignisse,

83

als ob sie im eigenen Hoheitsgebiet eingetreten wären. (...).Im Hinblick auf den Grundsatz der Gleichstellung von Sachverhalten in Art. 5 lit. b der VO (EG) 883/2004 kann es also grundsätzlich keinen Unterschied machen, ob sich die Leitung des Flugbetriebes und die Personalleitung der Antragstellerin im Inland oder in einem anderen europäischen Mitgliedsstaat befinden. Der EuGH hält eine sog. Aufenthaltsklausel, also eine Vorschrift, nach der eine Sozialleistung vom Wohnsitz oder Sitz des Anspruchstellers im Inland abhängig ist, nur unter engen Voraussetzungen für zulässig. Eine solche Beschränkung könne nach Gemeinschaftsrecht nur dann gerechtfertigt sein, wenn sie auf objektiven, von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängigen Erwägungen des Allgemeininteresses beruhe, die in einem angemessenen Verhältnis zu dem mit dem nationalen Recht rechtmäßigerweise verfolgten Zweck stünden (vgl. EuGH, Urteil vom 23.03.2004 - C-138/02 (Collins); Urteil vom 18.07.2006 - C-406/04 (Cuyper); Urteil vom 21.07.2011 - C-503/09 (Stewart)).“

Objektive Allgemeininteressen i.d.S., die es rechtfertigen, den Betriebsbegriff in § 97 SGB III so auszulegen, dass sich bei einer Fluggesellschaft auch die Leitung des Flugbetriebes und die Personalleitung im Inland befinden müssen, um einen Betrieb annehmen zu können, sind von der Beklagten nicht dargetan und auch im Übrigen nicht erkennbar. Vielmehr es ist, worauf bereits das LSG NRW in seinem Beschluss vom 8.3.2021 hingewiesen hat, bei Fluggesellschaften allgemein üblich, dass die Leitung des Flugbetriebes und die Personalleitung an einem Ort konzentriert werden und sich an den einzelnen Heimatbasen lediglich das Personal befindet, das für einen reibungslosen Betriebsablauf vor Ort erforderlich ist. Die Kammer geht mit dem LSG NRW davon aus, dass, obschon sich die Leitung des Flugbetriebes und die Personalleitung der Klägerin etwa 1.700 km von den Heimatbasen in Deutschland entfernt befinden, diese die gleichen Einflussmöglichkeiten haben, die sie haben würden, wenn sich die Leitungen im Inland befinden würden. Denn die Klägerin bedient sich schon aufgrund der von ihr angebotenen Dienstleistungen seit jeher moderner Kommunikationsmöglichkeiten und kann damit zu jedem Zeitpunkt den Kontakt zu ihren Heimatbasen herstellen und entsprechende Weisungen erteilen (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., Rn. 89). Sollte im Einzelfall die persönliche Anwesenheit eines Personalverantwortlichen vor Ort erforderlich sein, hat die Klägerin aufgrund der von ihr angebotenen Dienstleistungen jederzeit die Möglichkeit, auch eigenes Personal an die von ihr betriebenen Heimatbasen zu befördern. Vor diesem Hintergrund geht auch die Kammer davon aus, dass die Klägerin trotz der räumlichen Distanz der Leitung des Flugbetriebes sowie der Personalleitung von den in Deutschland befindlichen Heimatbasen die gleichen Einflussmöglichkeiten hat, die sie hätte, befände sich die Leitung im Inland (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., Rn. 89.).

84

Bei Zugrundelegung des Begriffsverständnis des BAG in dessen Entscheidung zu § 17 Abs. 1 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) und unter Anwendung des Grundsatzes der Gleichstellung von Sachverhalten in Art. 5 lit. b der VO (EG) 883/2004 stellen die Heimatbasen der Klägerin im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland eigenständige Betriebe dar. Denn die Standorte sind nicht nur vorübergehend eingerichtet; ferner dienen sie der Erledigung einer bestimmten Aufgabe, nämlich, den Flugbetrieb der Klägerin an diesem Flughafen zu ermöglichen. Die jeweilige Base verfügt auch über das erforderliche Personal zur Erledigung ihrer Aufgabe. Denn jeder Heimatbasis der Klägerin ist eine ausreichende Anzahl Mitarbeiter zugeordnet, um den Flugbetrieb zu gewährleisten. Zudem verfügen die Heimatbasen der Klägerin über die technischen Mittel und eine organisatorische Struktur zur Erfüllung ihrer Aufgaben. Technische Mittel sind neben den erforderlichen Flugzeugen die Räumlichkeiten und Computerarbeitsplätze an den einzelnen Flughäfen, welche für die Durchführung des Flugbetriebes ausreichend sind. Die geforderte organisatorische Struktur

85

besteht aus dem jeweiligen base captain und base supervisor an den einzelnen Heimatbasen, die Leitungsfunktionen wahrnehmen, welche zwar sehr eingeschränkt, jedoch nach Auffassung der Kammer ausreichend sind, um einen reibungslosen Betriebsablauf vor Ort zu gewährleisten. Im Übrigen greift die Klägerin zulässiger Weise auf die Infrastruktur der Flughäfen zurück (etwa beim Abfertigen der Passagiere und beim Betanken der Flugzeuge); dies lässt die Verordnung ausdrücklich zulässt und ist auch bei anderen Fluggesellschaften üblich (LSG NRW, Beschl. v. 8.3.2021, a.a.O., Rn. 78 f.).

Die Klägerin hat den Arbeitsausfall auch bei den zuständigen Agenturen für Arbeit angezeigt. Der Arbeitsausfall ist gem. § 99 Abs. 1 SGB III bei der Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Betrieb seinen Sitz hat, schriftlich oder elektronisch anzuzeigen. Vorliegend hat die Klägerin den Arbeitsausfall mit Schreiben vom 26.06.2020 und vom 31.07.2020 nicht nur bei der Agentur für Arbeit in L. angezeigt. Vielmehr hat die Klägerin zugleich die Agenturen für Arbeit angeschrieben, in deren örtlichen Zuständigkeitsbereichen sich ihre jeweiligen Heimatbasen befinden. Hierbei hat sie nicht nur über die Anzeige bei der Agentur für Arbeit informiert, sondern auch aufgezeigt, dass, sollten die örtlichen Arbeitsagenturen zuständig seien, die Arbeitsausfallanzeige auch bei diesen als eingereicht angesehen werden soll. Hierdurch ist der Arbeitsausfall zur Überzeugung der Kammer bei den jeweils zuständigen örtlichen Arbeitsagenturen angezeigt worden. 86

3. 87

Über die Hilfsanträge war mangels Eintritts der hierfür aufgestellten Bedingung – Unzulässigkeit der Hauptanträge – nicht mehr zu befinden. 88

4. 89

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 183, 193 SGG. 90