

Aktenzeichen: 1 ABR 23/91

Bundesarbeitsgericht 1. Senat

Beschluß vom 17. September 1991  
- 1 ABR 23/91 -

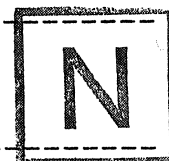
I. Arbeitsgericht  
Frankfurt am Main

Beschluß vom 18. Dezember 1989  
- 17 BV 32/89 -

II. Landesarbeitsgericht  
Frankfurt am Main

Beschluß vom 25. September 1990  
- 4 TaBV 107/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja  
Für die Fachpresse : Ja  
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Inhalt eines Sozialplanes

Gesetz:

BetrVG § 112 Abs. 1 und 4, § 76 Abs. 5; Tarifvertrag Personalvertretung für das Bordpersonal der Condor Flugdienst GmbH vom 19. Dezember 1972 in der Fassung vom 29. Oktober 1980 (TV PV) §§ 95, 97, 84, 46; Zweites Abkommen zum Schutz der Mitarbeiter im DLH-Konzern vor nachteiligen Folgen aus Rationalisierungsmaßnahmen (Schutzabkommen Bordpersonal) vom 29. Oktober 1980 § 14

Leitsätze:

Die Betriebspartner können anlässlich einer Betriebsänderung im Interessenausgleich Maßnahmen - Kündigungsverbote, Versetzungs- und Umschulungspflichten und ähnliches - vereinbaren, durch die wirtschaftliche Nachteile für die von der Betriebsänderung betroffenen Arbeitnehmer nach Möglichkeit verhindert werden.

Solche Maßnahmen können jedoch nicht Inhalt eines Spruchs der Einigungsstelle über den Sozialplan nach § 112 Abs. 4 BetrVG sein. Ein Spruch der Einigungsstelle, der solche Maßnahmen zum Inhalt hat, ist unwirksam.

Jedenfalls in den Fällen, in denen der Spruch einer Einigungsstelle die Einigung der Betriebspartner ersetzt, zählen Stimmenthaltungen von Mitgliedern der Einigungsstelle nicht als Nein-Stimmen. Der Spruch der Einigungsstelle ist auch im ersten Abstimmungsgang mit Stimmenmehrheit beschlossen, wenn die Zahl der Ja-Stimmen größer ist als die der Nein-Stimmen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 23/91  
4 TaBV 107/90 Frankfurt am Main

Verkündet am  
17. September 1991

# Im Namen des Volkes!

Clobes,  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

## Beschluß

In dem Beschlußverfahren

unter Beteiligung

pp.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 17. September 1991 durch den Präsidenten Professor Dr. Kissel, die Richter Matthes und Professor Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Kehrmann und Spiegelhalter beschlossen:

1. Auf die Rechtsbeschwerde der Gesamtvertretung Condor wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 25. September 1990 - 4 TaBV 107/90 - aufgehoben.
2. Auf die Beschwerde der Gesamtvertretung Condor wird der Beschluß des Arbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 18. Dezember 1989 - 17 BV 32/89 - abgeändert.

Es wird festgestellt, daß der Spruch der von der Konzernvertretung, der Lufthansa und der Condor gebildeten Einigungsstelle vom 5. September 1989 unwirksam ist.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

Es wird weiter festgestellt, daß die Condor verpflichtet ist, mit der Gesamtvertretung Condor über einen Interessenausgleich und einen Sozialplan aus Anlaß der Stilllegung der Flotte der B 727 zu verhandeln.

V o n   R e c h t s   w e g e n   !

G r ü n d e :

A. Die Condor Flugdienst GmbH (CFG - im folgenden nur Condor) und die Deutsche Lufthansa Aktiengesellschaft (DLH - im folgenden nur Lufthansa) bilden zusammen einen Konzern im Rechtssinne.

Die Condor hat im Jahre 1989 ihre sieben Flugzeuge des Typs B 727 veräußert. Dadurch bestand spätestens ab 1. November 1989 für das auf diesen Flugzeugen beschäftigte Cockpitpersonal (60 bis 75 Personen) bei der Condor keine Einsatzmöglichkeit mehr. Geplant war, das Cockpitpersonal bei der Lufthansa, die diesen Flugzeugtyp weiterfliegt, zu beschäftigen. Zur Beratung der damit verbundenen Maßnahmen beauftragte die Konzernvertretung die Gesamtvertretung Condor und Gesamtvertretung Lufthansa, Kommissionen zu bilden, um mit den jeweiligen Gesellschaften zu verhandeln und eine einvernehmliche Empfehlung für die Konzernvertretung zu erarbeiten. Eine solche einvernehmliche Empfehlung kam nicht zustande. In der Folgezeit wurde - auf wessen Antrag hin ist nicht bekannt - zwischen der Konzernvertretung auf der einen Seite und



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



der Condor und Lufthansa auf der anderen Seite eine Einigungsstelle gebildet, der von jeder Seite vier Beisitzer angehörten. Von der Konzernvertretung wurden als Beisitzer die beiden Vorsitzenden der Gesamtvertretung Condor und Lufthansa sowie zwei Rechtsanwälte benannt.

Diese Einigungsstelle verabschiedete in der Sitzung vom 5. September 1989 im ersten Abstimmungsgang, bei dem sich die anwesenden Beisitzer der Konzernvertretung der Stimme enthielten, mit den vier Stimmen der Arbeitgeberbeisitzer einen Spruch, der wie folgt überschrieben ist und auszugsweise wie folgt lautet:

Vereinbarung über einen Sozialplan aufgrund der Ausmusterung der Flotte B 727 der CFG und des daraus resultierenden Wegfalls der Arbeitsplätze und zur Vermeidung wirtschaftlicher Nachteile für die betroffenen Angehörigen des Bordpersonals der CFG

#### § 1 Geltungsbereich

...

#### Teil I: Flugzeugführer

#### § 2 Arbeitgeberwechsel

Sämtliche Flugzeugführer B 727 ... erhalten das Angebot eines freiwilligen Arbeitgeberwechsels von CFG zu DLH zum 1. November 1989 auf die Muster B 727 und A 320.

#### § 3 Abstellung

Flugzeugführer, die nicht gemäß § 2 zu DLH wechseln, verbleiben arbeitsvertragsrechtlich bei CFG. Sie werden ab 1. November 1989 zu DLH auf das Muster B 727 abgestellt. Die tarifvertraglichen Regelungen zu Übernahme und Umbesetzung von Mitarbeitern im Konzern bleiben hiervon unberührt. ...

Die Arbeits- und Einsatzbedingungen richten sich nach denjenigen des DLH-Cockpitpersonals.



Die Mitarbeiter werden arbeitsvertragsrechtlich weiterhin von der Personalvertretung der CFG vertreten, im übrigen durch die Personalvertretung der DLH. Die Mitarbeiter sind fachlich FRA NG, disziplinarisch FRA HO unterstellt.

Flugzeugführer, die zur Zeit in DUS stationiert sind, können ihren dienstlichen Wohnsitz in DUS beibehalten.

Notwendige An- und Abreisen zum/vom Einsatz ex DUS werden als DH-Flüge durchgeführt.

#### § 4 Rückkehroption

...

#### Teil II: Flugingenieure

#### § 5

Für Flugingenieure gelten ... die §§ 2 und 3 entsprechend.

Die Gesamtvertretung Condor hat diesen Spruch der Einigungsstelle innerhalb von zwei Wochen nach Zuleitung des Spruchs an sie im vorliegenden Verfahren vor dem Arbeitsgericht angefochten. Sie hält den Spruch der Einigungsstelle für unwirksam.

Die Unwirksamkeit des Spruchs der Einigungsstelle ergebe sich einmal daraus, daß er nicht mit der Mehrheit der Stimmen der Einigungsstellenbeisitzer angenommen worden sei, da die vier Stimmenthaltungen der Arbeitnehmerbeisitzer als Nein-Stimmen zu werten seien.

Die Einigungsstelle sei darüber hinaus zur Beschlußfassung über einen Sozialplan anlässlich der Ausmusterung der Flugzeuge B 727 nicht zuständig gewesen. Verhandlungen über einen Interessenausgleich und einen Sozialplan hätten allein ihr, der Gesamtvertretung Condor, obliegen, da von der Maßnahme ausschließlich



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Arbeitnehmer der Condor betroffen worden seien. Das ergebe sich aus den einschlägigen Vorschriften des Tarifvertrages Personalvertretung für das Bordpersonal vom 19. Dezember 1972 in der Fassung des Tarifvertrages vom 29. Oktober 1980 (im folgenden nur TV PV) und aus dem Zweiten Abkommen zum Schutz der Mitarbeiter im DLH-Konzern vor nachteiligen Folgen aus Rationalisierungsmaßnahmen (Schutzabkommen Bordpersonal) vom 29. Oktober 1980 (im folgenden nur Schutzabkommen) in Verbindung mit dem Tarifvertrag über den Förderungsaufstieg vom 2. April 1979 in der Fassung des Tarifvertrages vom 16. Juli 1984 (im folgenden nur TV-Förderung). Diese Bestimmungen lauten, soweit hier von Interesse, auszugsweise wie folgt:

#### Tarifvertrag Personalvertretung

##### § 46 Zuständigkeit

(1) Die Konzernvertretung ist zuständig für die Behandlung von Angelegenheiten, die die Flugbetriebe beider Konzerngesellschaften betreffen und nicht durch die einzelnen Gesamtvertretungen innerhalb der Flugbetriebe ihrer Gesellschaften geregelt werden können. ...

##### § 94 Betriebsänderungen

Der Unternehmer hat die Personalvertretung über geplante Änderungen des Flugbetriebs, die wesentliche Nachteile für das Personal einer Flotte oder erhebliche Teile davon zur Folge haben können, rechtzeitig und umfassend zu unterrichten und die geplanten Änderungen mit ihr zu beraten.

Als Änderungen des Flugbetriebes gelten

1. Einschränkung und Stilllegung des gesamten Flugbetriebs oder von einzelnen Flotten

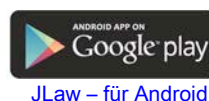
...

##### § 95 Interessenausgleich, Sozialplan

(1) Kommt zwischen Unternehmer und Personalvertretung ein Interessenausgleich über die geplante Änderung des Flugbetriebs zustande, so ist dieser



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



schriftlich niederzulegen und von beiden Teilen zu unterschreiben. Das gleiche gilt für die Einigung über den Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile, die den Angehörigen des Bordpersonals infolge der geplanten Änderung entstehen (Sozialplan). Der Sozialplan hat die Wirkung einer Betriebsvereinbarung. § 69 Abs. 3 (= § 77 Abs. 3 BetrVG) ist auf den Sozialplan nicht anzuwenden.

...

(4) Kommt eine Einigung über den Sozialplan nicht zustande, so entscheidet die Einigungsstelle über die Aufstellung eines Sozialplans. ...

### § 97 Einigungsstelle

...

(3) Die Einigungsstelle faßt ihre Beschlüsse nach mündlicher Beratung mit Stimmenmehrheit. Bei der Beschlußfassung hat sich der Vorsitzende zunächst der Stimme zu enthalten; kommt die Stimmenmehrheit nicht zustande, so nimmt der Vorsitzende nach weiterer Beratung an der erneuten Beschlußfassung teil ...

...

(5) In den Fällen, in denen der Spruch der Einigungsstelle die Einigung zwischen Arbeitgeber und Personalvertretung ersetzt, wird die Einigungsstelle auf Antrag einer Seite tätig. Benennt eine Seite keine Mitglieder oder bleiben die von einer Seite genannten Mitglieder trotz rechtzeitiger Einladung der Sitzung fern, so entscheiden der Vorsitzende und die erschienenen Mitglieder nach Maßgabe des Absatzes 3 allein.

### Schutzabkommen

#### § 2 Zielsetzung

... Die Fortsetzung eines Beschäftigungsverhältnisses mit einem von einer Maßnahme gemäß §§ 3 und 4 betroffenen Mitarbeiter zu geänderten, angemessenen Bedingungen im DLH-Konzern - vorrangig im fliegerischen Beschäftigungsverhältnis - ist daher ... Ziel der nachfolgenden Vorschriften.

## II. Abschnitt

### Schutzauslösende betriebliche Veränderungen

#### § 3 Betriebliche Veränderungen für erhebliche Teile der Belegschaft



Als Maßnahmen im Sinne dieses Tarifvertrages gelten Betriebsänderungen gemäß § 94 TV PV, die wesentliche Nachteile für das Cockpitpersonal oder erhebliche Teile davon ... zur Folge haben können.

#### § 4 Betriebliche Veränderungen für nicht-erhebliche Teile der Belegschaft

Als Maßnahmen im Sinne dieses Tarifvertrages gelten darüber hinaus Änderungen entsprechend § 94 TV PV, die nur deshalb keine Betriebsänderungen gemäß § 94 TV PV sind, weil sie entweder nicht grundlegend sind oder wesentliche Nachteile nur für nicht-erhebliche Teile des in § 3 bezeichneten Personals – also auch für einzelne Mitarbeiter – haben können.

#### § 5 Definition des wesentlichen Nachteils

Als wesentlicher Nachteil ... gilt eine Verschlechterung der tarifvertraglich festgelegten Arbeitsbedingungen ...

### III. Abschnitt

#### Schutzvorschriften

#### § 6 Mittel der Sicherung des fliegerischen Beschäftigungsverhältnisses

(1) Mittel zur Sicherung des fliegerischen Beschäftigungsverhältnisses sind:

- a) die Übernahme eines Mitarbeiters von einer Konzerngesellschaft in die gleiche Funktion bei der anderen Konzerngesellschaft
- b) die Umbesetzung innerhalb einer oder von einer zur anderen Konzerngesellschaft im Sinne von § 9 TV-Förderung.

...

#### § 7 Sicherung bei personellem Überbestand auf Dauer

(1) Bewirkt eine Maßnahme gemäß §§ 3 oder 4, daß bei einer Konzerngesellschaft absehbar auf Dauer ein Überbestand an Mitarbeitern entsteht, die eine bestimmte Funktion ... erfüllen, hat eine Übernahme gemäß § 6 Abs. 1 a stattzufinden, sofern und soweit bei der anderen Konzerngesellschaft ein entsprechender Personalbedarf in dieser Funktion besteht.



(2) Bewirkt eine Maßnahme gemäß §§ 3 oder 4, daß absehbar auf Dauer ein Überbestand an Mitarbeitern entsteht, die eine bestimmte Funktion ... erfüllen, die durch eine Übernahme nach Abs. 1 nicht ausgeglichen werden kann, ist eine Umbesetzung gemäß § 6 Abs. 2 b in Verbindung mit § 9 TV-Förderung vorzunehmen.

...

**§ 8 Sicherung bei personellem Überbestand auf Zeit**

...

**§ 9 Auswahl für Übernahme und Umbesetzung**

(1) Bevorstehende Übernahmen ... und/oder Umbesetzungen ... werden rechtzeitig ... bekanntgegeben.

(2) Mitarbeiter, die sich freiwillig für eine Übernahme oder Umbesetzung melden, haben Vorrang vor anderen Mitarbeitern. Liegen mehr freiwillige Meldungen vor als erforderlich sind, ist für die Auswahl unter den Freiwilligen das jeweils jüngste Senioritätsdatum maßgebend.

Soweit nicht genügend freiwillige Meldungen vorliegen, sind für die Auswahl die Kriterien des Kündigungsschutzgesetzes und dabei im Rahmen gleichwertiger sozialer Gesichtspunkte das jeweils jüngste Senioritätsdatum maßgebend.

(3) Von den Bestimmungen des Abs. 2 kann abgewichen werden, sofern zwischen den Geschäftsleitungen von DLH und CFG und der zuständigen Personalvertretung etwas anderes vereinbart wird.

**§ 10 Sicherung des Beschäftigungsverhältnisses im übrigen**

(Betrifft Einschränkungen der Kündigungsmöglichkeiten)

**§ 11 Beschränkung der Einkommensminderung**

(Betrifft finanzielle Folgeregelungen)

**§ 12 Anrechnung von Beschäftigungszeiten bei Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses**

...

**§ 13 Umzugskostenerstattung und Arbeitsbefreiung**

Setzt eine Weiterbeschäftigung gemäß §§ 7, 8 oder 10 einen Ortswechsel voraus, richten sich die



Erstattung von Umzugskosten und die Gewährung von Arbeitsbefreiung nach den jeweils geltenden allgemeinen Vorschriften ...

#### § 14 Individualrechte im Interessenausgleich/Sozialplan

(1) Die Vorschriften der §§ 94 ff. TV PV bleiben unberührt, soweit im folgenden nichts Abweichendes bestimmt ist.

(2) Im Interessenausgleich/Sozialplan nach § 95 TV PV sind Einzelheiten des Vollzugs nach den Vorschriften der §§ 6, 7, 8, 10, 11 und 13 dieses Tarifvertrages zu regeln.

(3) Der Mitarbeiter, der von einer Maßnahme nach § 3 betroffen ist und dessen bisherige Tätigkeit entfällt, hat Anspruch auf eine Abfindung, wenn ihm eine Weiterbeschäftigung ... nicht angeboten bzw. ... nicht zugemutet werden kann.

(4) Die Abfindung ist im Sozialplan festzusetzen.

Als Abfindungen sollen ... gewährt werden ...

Darüber hinaus sind im Interessenausgleich/Sozialplan dem Grund, der Höhe und dem Zeitpunkt nach Regelungen über den Ausgleich von Mitteln zu treffen, die zur Abdeckung sonstiger arbeitsvertraglicher Zusagen dienen.

(5) Hinsichtlich der Zuständigkeit der Personalvertretung findet § 9, 2. Unterabs. TV-Förderung sinngemäß Anwendung, wenn der Sozialplan nicht ausschließlich nur für eine Konzerngesellschaft unmittelbare Auswirkungen hat.

#### TV-Förderung

§ 9, jetzt § 10

Bedingen dringende betriebliche Erfordernisse bei DLH oder CFG die Umbesetzung oder Kündigung von Angehörigen des Bordpersonals, so ist bei Vorliegen gleichwertiger sozialer Gründe das Senioritätsdatum ausschlaggebend ...

Bei der Beurteilung der dringenden betrieblichen Erfordernisse im Sinne von Satz 1 ist auf den Konzern abzustellen; insofern gelten die Flugbetriebe von DLH und CFG als ein Betrieb. Die Ausübung des Mitbestimmungsrechts erfolgt durch die Konzernvertretung. Sie bedarf dabei der Zustimmung der Gesamtvertretungen (s. dazu Protokollnotiz I Ziff. 2).

Protokollnotiz I



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



...

2. Das Zustimmungserfordernis der Gesamtvertretung in § 10 Unterabs. 2 entfällt bei einer Neustrukturierung der Konzernvertretung (§ 42 Abs. 2 TV PV).

...

Die Gesamtvertretung Condor hat im vorliegenden Verfahren zuletzt beantragt

festzustellen, daß der Beschluß der Einigungsstelle vom 5. September 1989 ... unwirksam ist,

festzustellen, daß die Condor verpflichtet ist, mit ihr über einen Interessenausgleich und einen Sozialplan aus Anlaß der Ausmusterung der Flotte B 727 zu verhandeln.

Die Condor und die Lufthansa haben beantragt, die Anträge abzuweisen.

Sie halten den Spruch der Einigungsstelle für wirksam und die Zuständigkeit der Konzernvertretung für gegeben.

Das Arbeitsgericht hat die Anträge der Gesamtvertretung Condor abgewiesen, das Landesarbeitsgericht deren Beschwerde zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Gesamtvertretung Condor ihre Anträge weiter, während die Condor und die Konzernvertretung um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde bitten.

B. Die Rechtsbeschwerde der Gesamtvertretung Condor ist begründet. Der Spruch der Einigungsstelle ist unwirksam. Über einen In-



teressenausgleich und Sozialplan ist mit der Gesamtvertretung Condor zu verhandeln.

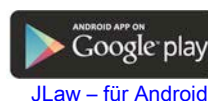
A. Der Spruch der Einigungsstelle ist unwirksam.

I. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht allerdings angenommen, daß der Spruch der Einigungsstelle nicht deswegen unwirksam ist, weil die erste Abstimmung mit Rücksicht auf die Stimmenthaltung der Beisitzer der Konzernvertretung keine Mehrheit für diesen Spruch ergeben habe. Ebenso wie nach § 76 Abs. 3 Satz 1 BetrVG bestimmt § 97 Abs. 3 Satz 1 TV PV, daß die Einigungsstelle ihre Beschlüsse mit "Stimmenmehrheit" faßt. Anders als in sonstigen Vorschriften des Betriebsverfassungsgesetzes oder des TV PV über die Beschlußfassung in betriebsvertretungsrechtlichen Organen wird hier nicht auf die "Mehrheit der Stimmen der Mitglieder des Organs" (vgl. § 27 Abs. 3 BetrVG) oder auf die "Mehrheit der Stimmen der anwesenden Mitglieder" (vgl. § 33 Abs. 2 BetrVG) abgestellt. Es genügt, daß die Mehrheit der Stimmen sich für den Beschluß ausgesprochen hat. "Stimmen" in einer Abstimmung sind aber nur solche Stimmen, die überhaupt an der Abstimmung teilnehmen und damit als Stimme für oder gegen den Abstimmungsgegenstand in Erscheinung treten. Ein Mitglied des Organs, das sich der Stimme enthält, gibt gerade keine Stimme ab.

Schon daraus folgt, daß eine Stimmenthaltung nicht als Nein-Stimme zu werten ist. Richtig ist allein, daß eine Stimmenthaltung wie eine Nein-Stimme wirken kann, nämlich immer dann, wenn infolge von Stimmenthaltungen und Nein-Stimmen die erforderliche



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Mehrheit - der anwesenden oder gesetzlichen Mitglieder des Organs - an Ja-Stimmen nicht erreicht wird. Genügt aber wie in § 76 Abs. 3 BetrVG oder § 97 Abs. 3 TV PV allein eine Stimmenmehrheit für den Abstimmungsgegenstand, so kommt es allein darauf an, ob die Zahl der Ja-Stimmen größer ist als die der Nein-Stimmen, unabhängig davon, wieviele Mitglieder des Organs sich der Stimme enthalten haben.

Das findet seine Bestätigung jedenfalls für die Fälle, in denen der Spruch der Einigungsstelle die Einigung der Betriebspartner ersetzt, durch die Regelung in § 76 Abs. 5 Satz 2 BetrVG und § 97 Abs. 5 Satz 2 TV PV, wonach die erschienenen Mitglieder der Einigungsstelle allein entscheiden, wenn eine Seite keine Beisitzer benennt oder diese trotz rechtzeitiger Einladung der Sitzung fernbleiben. Ein Mitglied der Einigungsstelle, das zur Sitzung zwar erscheint, sich aber der Stimme enthält und damit nicht mitentscheidet, steht für die Entscheidung der Einigungsstelle einem nicht erschienenen Mitglied gleich.

Jedenfalls für die Fälle, in denen der Spruch der Einigungsstelle die Einigung der Betriebspartner ersetzt, folgt daher der Senat der in einem Teil des Schrifttums vertretenen Ansicht, daß Stimmenthaltungen in der Einigungsstelle nicht als Nein-Stimmen zu werten sind (vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser/Heither, BetrVG, 16. Aufl., § 76 Rz 19 a; Hess/Schlochauer/Glaubitz, BetrVG, 3. Aufl., § 76 Rz 50; Pünnel, Die Einigungsstelle des BetrVG 1972, 3. Aufl., Rz 115; Heinze, Verfahren und Entscheidung der Einigungsstelle, RdA 1990, 262, 275).



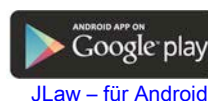
II. Der Spruch der Einigungsstelle ist jedoch deswegen unwirksam, weil dieser Angelegenheiten regelt, die nicht Gegenstand eines verbindlichen Spruchs der Einigungsstelle sein können.

1. Nach § 95 Abs. 4 TV PV, der wörtlich § 112 Abs. 4 BetrVG entspricht, entscheidet die Einigungsstelle verbindlich über den Sozialplan, nicht aber über den Interessenausgleich. Der Sozialplan ist nach der Legaldefinition in § 95 Abs. 1 TV PV, ebenso wie nach § 112 Abs. 1 BetrVG die Einigung der Betriebspartner über den Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile, die den Angehörigen des Bordpersonals infolge der geplanten Änderung entstehen.

Der als Sozialplan bezeichnete Spruch der Einigungsstelle ist kein Sozialplan im Sinne von § 95 Abs. 1 TV PV. Er enthält - vielleicht abgesehen von § 3 letzter Absatz - keinerlei Regelungen über den Ausgleich oder die Milderung wirtschaftlicher Nachteile, die dem Cockpitpersonal infolge der Ausmusterung der Flotte B 727 entstehen. Geregelt wird vielmehr, wie die Stilllegung der Flotte B 727 erfolgen soll, indem im einzelnen bestimmt wird, was mit den von der Stillegung der Flotte betroffenen Mitgliedern des Cockpitpersonals zu geschehen hat. Das aber sind Fragen, die das "Wie" der Betriebsänderung betreffen und die daher Gegenstand eines freiwilligen Interessenausgleichs sein können, nicht aber Inhalt eines verbindlichen Spruchs der Einigungsstelle.



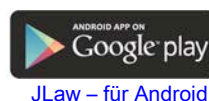
**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Gegenstand der Beratung zwischen den Betriebspartnern über eine vom Unternehmer geplante Betriebsänderung und damit auch Inhalt eines möglichen Interessenausgleichs soll nicht nur die Frage sein, ob die Betriebsänderung überhaupt durchzuführen ist, sondern auch und gerade die Frage, ob die Betriebsänderung auch gegenüber den davon betroffenen Arbeitnehmern in einer Weise durchgeführt werden kann, daß diesen möglichst keine oder doch nur geringe wirtschaftliche Nachteile entstehen. Die Betriebspartner können sich daher in einem Interessenausgleich z.B. darauf verständigen, daß anläßlich der geplanten Betriebsänderung Arbeitnehmer nicht entlassen, sondern an anderer Stelle im Unternehmen oder Betrieb, ggf. nach einer Umschulung, durch das Unternehmen weiterbeschäftigt werden. Der Umstand, daß solche Maßnahmen geeignet sind, wirtschaftliche Nachteile für die Arbeitnehmer zu vermeiden oder gering zu halten, bedeutet nicht, daß durch solche Maßnahmen ein "Ausgleich oder eine Milderung wirtschaftlicher Nachteile, die den Arbeitnehmern infolge der Betriebsänderung entstehen", vereinbart wird und daß damit diese Maßnahmen Inhalt eines - erzwingbaren - Sozialplanes sein können. Der Sozialplan, über den die Einigungsstelle nach § 112 Abs. 4 BetrVG bzw. § 95 Abs. 4 TV PV verbindlich entscheiden kann, knüpft vielmehr erst an diejenigen wirtschaftlichen Nachteile an, die den von der Betriebsänderung betroffenen Arbeitnehmern trotz einer möglichst schonungsvollen Durchführung der Betriebsänderung noch tatsächlich entstehen. Nur das, was zum Ausgleich oder zur Milderung dieser gleichwohl noch entstehenden wirtschaftlichen Nachteile geschehen soll, kann die Einigungsstelle im Sozialplan verbindlich entscheiden. Die Einigungsstelle ist jedoch nicht befugt, dem Arbeitgeber die Durchführung der Betriebsänderung in



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



einer Weise vorzuschreiben, daß den betroffenen Arbeitnehmern keine oder nur geringe wirtschaftliche Nachteile entstehen.

Der Senat verkennt nicht, daß in der betrieblichen Praxis "Sozialpläne" vielfach Regelungen enthalten, die nicht dem Ausgleich oder der Milderung entstehender wirtschaftlicher Nachteile dienen, sondern die Vermeidung solcher Nachteile zum Inhalt haben, indem Kündigungsverbote normiert, Versetzungs- oder Umschulungspflichten begründet oder ähnliche Maßnahmen vorgeschrieben werden. Das ist solange unschädlich, wie sich die Betriebspartner auf einen solchen "Sozialplan" freiwillig einigen. Der "Sozialplan" enthält dann unabhängig von seiner Bezeichnung und unabhängig davon, ob sich die Betriebspartner dessen bewußt sind, Teile eines einvernehmlichen Interessenausgleichs. Entscheidet jedoch die Einigungsstelle verbindlich über den Sozialplan, können solche Regelungen nicht Gegenstand ihres Spruches sein.

2. Gerade solche Regelungen enthält jedoch der Spruch der Einigungsstelle vom 5. September 1989.

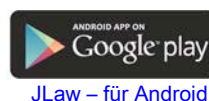
a) Das gilt zunächst für die Regelung in § 2, wonach sämtliche Flugzeugführer ein Angebot eines freiwilligen Arbeitgeberwechsels zur Lufthansa erhalten sollen. Ob frei werdende Mitglieder des Cockpitpersonals von der Lufthansa, einem anderen Arbeitgeber, übernommen werden, ist eine Frage, die zunächst die Lufthansa zu entscheiden hat. Diese ist zwar nach § 7 Abs. 1 Schutzabkommen ggf. zur Übernahme verpflichtet, aber nur sofern und soweit bei ihr ein entsprechender Personalbedarf besteht. Die Verpflichtung, sämtlichen Flugzeugführern und Flugingenieuren ein Angebot zur



Übernahme zu machen, also auch dann, wenn kein entsprechender Personalbedarf besteht, kann der Lufthansa nicht durch einen Spruch der Einigungsstelle auferlegt werden.

b) Gleiches gilt für die in § 3 geregelte Abstellung von Mitgliedern des Cockpitpersonals zur Lufthansa. Auch zu einer solchen Abstellung, die eine Umbesetzung im Sinne von § 6 Abs. 1 b Schutzabkommen darstellt, kann weder die Lufthansa noch die Condor durch einen Spruch der Einigungsstelle verpflichtet werden. Zwar mag auch die Condor zu einer solchen Umbesetzung nach § 7 Abs. 2 Schutzabkommen tarifvertraglich verpflichtet sein, diese tarifvertragliche Verpflichtung beinhaltet aber nicht zwangsläufig eine Abstellung zur Lufthansa, sie wird auch durch eine Umbesetzung bei der Condor selbst erfüllt.

c) Die Einigungsstelle kann auch nicht, wie in § 3 Abs. 3 des Spruches geschehen, über die Zuständigkeiten der Personalvertretungen bei der Condor und der Lufthansa verfügen. Zwar mag es aufgrund der Bestimmung des TV PV zutreffend sein, daß abgestellte Mitglieder des Cockpitpersonals arbeitsvertragsrechtlich von der Personalvertretung der Condor, im übrigen durch die Personalvertretung der Lufthansa vertreten werden. In diesem Falle stellt § 3 Abs. 3 keine eigenständige Regelung durch die Einigungsstelle dar, sondern hat nur deklaratorische Bedeutung. Entspricht sie der tarifvertraglichen Regelung der Personalvertretung nicht, ist sie jedoch unwirksam. Die Einigungsstelle kann auch nicht darüber beschließen, wem die Mitarbeiter fachlich und disziplinarisch unterstellt sind. Diese Unterstellung zu regeln, obliegt allein



der jeweiligen Beschäftigungsgesellschaft. Gleiches gilt für die Bestimmung des dienstlichen Wohnsitzes.

3. Die Bestimmung in § 4, welche Flugkapitäne bei später notwendig werdenden Querumschulungen vorrangig zu berücksichtigen sind, stellt inhaltlich eine Auswahlrichtlinie dar. Auswahlrichtlinien können Gegenstand eines Interessenausgleichs sein. Sie können auch einer erzwingbaren Mitbestimmung des Betriebsrats unterliegen, wie § 95 Abs. 1 und 2 BetrVG ausweist. Nach § 84 TV PV unterliegen der Mitbestimmung der Personalvertretungen des Bordpersonals jedoch nur Richtlinien über die personelle Auswahl bei Einstellungen und betriebsbedingten Kündigungen, nicht aber bei sonstigen personellen Maßnahmen.

III. Aus § 14 Schutzabkommen ergibt sich für die Zuständigkeit der Einigungsstelle hinsichtlich des Inhaltes eines Sozialplans keine weitergehende Befugnis.

1. Die Ausmusterung der Flotte B 727 ist als Betriebsänderung eine schutzauslösende betriebliche Veränderung im Sinne von § 3 Schutzabkommen. Für diese gelten nach § 14 Abs. 1 Schutzabkommen die Vorschriften der §§ 94 ff. TV PV weiter, soweit in den folgenden Absätzen nichts Abweichendes bestimmt ist.

Insoweit heißt es in § 14 Abs. 2 Schutzabkommen, daß im "Interessenausgleich/Sozialplan" nach § 95 TV PV Einzelheiten des Vollzugs nach den Vorschriften der §§ 6, 7, 8, 10, 11 und 13 dieses Tarifvertrages zu regeln sind. Damit sollen im "Interessenausgleich/Sozialplan" auch Einzelheiten der Übernahme und Um-



besetzung, der Kündigung - wenn solche Maßnahmen nicht möglich sind -, der Beschränkung der Einkommensminderung und der Umzugskostenerstattung und Arbeitsbefreiung geregelt werden. Die danach zu regelnden Einzelheiten können damit auch Fragen betreffen, die nicht dem Ausgleich oder der Milderung wirtschaftlicher Nachteile dienen, sondern unmittelbar die Durchführung der Betriebsänderung betreffen. Damit ist aber noch nicht bestimmt, daß auch die Einigungsstelle verbindlich über solche Maßnahmen soll entscheiden können, die die Frage der Durchführung der Betriebsänderung betreffen. Es heißt in § 14 Abs. 2 Schutzabkommen nicht, daß diese Maßnahmen im "Sozialplan" zu regeln sind, sondern es ist von ihrer Regelung im "Interessenausgleich/Sozialplan" die Rede. Damit kann schon vom Wortlaut der Regelung in § 14 Abs. 2 Schutzabkommen nicht davon ausgegangen werden, daß dem Sozialplan und damit auch dem erzwingbaren Spruch der Einigungsstelle über den Sozialplan nach § 95 Abs. 4 TV PV ein Regelungsbereich zugewiesen werden sollte, der über den hinausgeht, der sich unmittelbar aus § 95 TV PV ergibt.

2. Das wird zusätzlich durch die Bestimmung in § 14 Abs. 4 Schutzabkommen bestätigt. In dieser Bestimmung ist lediglich vom Sozialplan die Rede, durch den die nach § 14 Abs. 3 Schutzabkommen dem Grunde nach zu zahlenden Abfindungen der Höhe nach festgesetzt werden sollen, und zwar unter Berücksichtigung der in Satz 2 im einzelnen genannten Gesichtspunkte und Grenzen. Auch in Satz 2 wird von Regelungen gesprochen über den "Ausgleich von Mitteln . . . , die zur Abdeckung sonstiger arbeitsvertraglicher



Zusagen dienen". Wenn auch diese Regelung unklar, zumindest ungewöhnlich ist, wird aus ihr doch deutlich, daß damit nur Regelungen über den Ausgleich wirtschaftlicher Nachteile gemeint sind, nachdem in § 5 Schutzabkommen die wirtschaftlichen Nachteile als eine Verschlechterung der tarifvertraglich festgelegten Arbeitsbedingungen definiert sind.

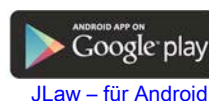
Damit räumt auch § 14 Schutzabkommen der Einigungsstelle nicht die Befugnis ein, im Sozialplan andere Fragen zu regeln als solche, die der Milderung oder dem Ausgleich aus Anlaß der Betriebsänderung entstehender wirtschaftlicher Nachteile einer Betriebsänderung dienen.

Die Einigungsstelle hat mit ihrem Spruch Fragen geregelt, die nicht dem Ausgleich oder der Milderung wirtschaftlicher Nachteile dienen, sondern die Durchführung der Betriebsänderung selbst zum Inhalt haben. Für eine solche Regelung fehlt der Einigungsstelle die Zuständigkeit. Ihr Spruch ist daher unwirksam.

IV.1. Daran ändert sich nichts dadurch, daß der Spruch der Einigungsstelle weder von der Konzernvertretung noch von der Lufthansa oder Condor angefochten worden ist. Diese Betriebspartner haben vor der Einigungsstelle sich nicht freiwillig über einen Interessenausgleich mit dem Inhalt des Spruchs der Einigungsstelle geeinigt, der Spruch beruht vielmehr auf einer Mehrheitsentscheidung der Einigungsstelle. In der Hinnahme des Spruchs der Einigungsstelle liegt noch keine Einigung der Betriebspartner im Sinne eines Interessenausgleichs. Ein durch Ei-



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



nigung der Betriebspartner zustande gekommener Interessenausgleich bedarf auch nach § 95 Abs. 1 TV PV der schriftlichen Niederlegung und der Unterzeichnung durch die Betriebspartner. Schon an dieser Unterzeichnung fehlt es.

2. Aber auch wenn man von einer Einigung zwischen der Konzernvertretung auf der einen und der Lufthansa und Condor auf der anderen Seite ausgeht, würde dies nicht zur Wirksamkeit der im Spruch der Einigungsstelle getroffenen Regelung führen. Zum Abschluß eines wirksamen Interessenausgleichs fehlte der Konzernvertretung die Zuständigkeit.

Nach § 46 Abs. 1 TV PV ist die Konzernvertretung (nur) zuständig für die Behandlung von Angelegenheiten, die die Flugbetriebe beider Konzerngesellschaften betreffen und nicht durch die einzelnen Gesamtvertretungen innerhalb der Flugbetriebe ihrer Gesellschaften geregelt werden können. An diesen Voraussetzungen fehlt es.

Die Stilllegung der Flotte der B 727 betraf ausschließlich die Condor. Mit ihr war daher darüber zu beraten, ob diese Maßnahme überhaupt durchgeführt werden sollte und gegebenenfalls auf welche Weise, so daß Nachteile für die davon betroffenen Mitarbeiter nach Möglichkeit vermieden wurden. Daß bei solchen Beratungen auch die Frage zu erörtern ist, ob die vom Wegfall der Flugzeuge B 727 betroffenen Mitarbeiter an anderer Stelle im Unternehmen oder auch im Konzern weiterbeschäftigt werden können, insbesondere unter Berücksichtigung der tariflichen Verpflichtungen der Lufthansa und der Condor nach dem Schutzabkommen, macht



die Stilllegung der Flotte der B 727 als solche noch nicht zu einer Angelegenheit, die die Flugbetriebe beider Konzerngesellschaften betrifft und nicht auch allein durch die Gesamtvertretung der Condor geregelt werden kann. Auch soweit bei einer möglichen Übernahme oder Umbesetzung zur Lufthansa Beteiligungsrechte der Gruppen- oder Gesamtvertretung der Lufthansa zu beachten sind, begründet dies noch keine Zuständigkeit der Konzernvertretung.

Auch § 112 Abs. 5 Nr. 2 BetrVG geht davon aus, daß von Betriebsänderungen betroffene Arbeitnehmer in anderen Unternehmen des Konzerns weiterbeschäftigt werden können, ohne daß daraus oder aus anderen Vorschriften des Betriebsverfassungsgesetzes zu entnehmen wäre, daß allein wegen des Bestehens einer solchen Möglichkeit die Wahrnehmung der Beteiligungsrechte bei Betriebsänderungen unter die Zuständigkeit des Konzernbetriebsrats fällt.

Damit ist der Spruch der Einigungsstelle unwirksam.

B. Die Condor ist verpflichtet, mit der Gesamtvertretung Condor über einen Interessenausgleich und einen Sozialplan zu verhandeln.

Schon aus dem oben unter IV 2 Gesagten ergibt sich, daß zuständig für die Wahrnehmung der Beteiligungsrechte anlässlich der Stilllegung der Flotte der B 727 die Gesamtvertretung Condor ist.

1. Das gilt zunächst jedenfalls für die Verhandlung über einen Interessenausgleich. Damit ist auch die Condor verpflichtet, mit



der Gesamtvertretung Condor über diesen Interessenausgleich zu beraten.

Die Erfüllung dieser Verpflichtung der Condor ist nicht dadurch unmöglich geworden, daß die Flugzeuge des Musters B 727 zwischenzeitlich längst verkauft sind. Die Betriebsänderung ist damit noch nicht endgültig und abschließend durchgeführt. Aus dem Vorbringen der Beteiligten im Verfahren um die Festsetzung des Streitwertes vor dem Arbeits- und Landesarbeitsgericht ergibt sich, daß zwar ein großer Teil des Cockpitpersonals der Condor das Angebot der Lufthansa auf Übernahme angenommen hat, so daß davon auszugehen ist, daß diese nunmehr in einem Arbeitsverhältnis zu gleichen Bedingungen bei der Lufthansa stehen. Für die verbleibenden Mitglieder des Cockpitpersonals, die mit ihrer Übernahme zur Lufthansa nicht einverstanden waren, kann von einer endgültigen Regelung nicht gesprochen werden. Zwar kann davon ausgegangen werden, daß diese gemäß § 6 Abs. 2 b des Schutzabkommens und entsprechend der Regelung im "Sozialplan" zwischenzeitlich zur Lufthansa umbesetzt bzw. abgestellt worden sind. Eine solche Maßnahme ist jedoch endgültig nur mit Einverständnis der betroffenen Mitarbeiter möglich, wie sich aus § 10 Schutzabkommen ergibt. Damit ist durchaus noch Raum für Beratungen zwischen der Condor und der Gesamtvertretung Condor über Maßnahmen aus Anlaß der Stilllegung der Flotte der B 727 gegenüber diesen Mitgliedern des Cockpitpersonals.

2. Auch einen Sozialplan kann die Gesamtvertretung Condor noch fordern. Ein solcher ist bislang wirksam nicht abgeschlossen wor-

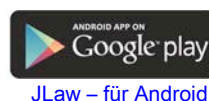


den. Auch für Verhandlungen über einen Sozialplan ist die Gesamtvertretung Condor zuständig und die Condor verpflichtet, diese mit der Gesamtvertretung Condor zu führen. Aus § 14 Abs. 5 Schutzabkommen in Verbindung mit § 10 Abs. 2 TV-Förderung ergibt sich nichts anderes. Wenn hier bestimmt wird, daß die Konzernvertretung zuständig ist, wenn der Sozialplan nicht ausschließlich nur für eine Konzerngesellschaft unmittelbar Auswirkungen hat, so liegen diese Voraussetzungen nicht vor.

Durch die Stilllegung der B 727 wird lediglich das Cockpitpersonal der Condor betroffen. Wirtschaftliche Nachteile dieser Personen sind daher nach einem im Rahmen von § 14 Schutzabkommen zustande gekommenen Sozialplan von der Condor auszugleichen. Das gilt auch für Mitglieder des Cockpitpersonals, die unter Aufrechterhaltung ihres arbeitsvertraglichen Status zur Lufthansa gewechselt sind, sofern für diese überhaupt wirtschaftliche Nachteile verbleiben. Erst recht ist für das Cockpitpersonal, dessen Arbeitsverhältnis zur Condor bestehen bleibt oder auch gelöst wird, der Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile entsprechend einem Sozialplan allein von der Condor zu gewähren. Daß dieser Sozialplan, gleichgültig welchen Inhalt er hat, auch unmittelbare Auswirkungen auf die Lufthansa haben kann, ist nicht ersichtlich.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Damit erweist sich auch der zweite Feststellungsantrag der  
Gesamtvertretung Condor als begründet.

Dr. Kissel

Matthes

Dr. Weller

Kehrmann

Spiegelhalter





**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)