

Bundesarbeitsgericht  
Zweiter Senat

Urteil vom 24. Oktober 2019  
- 2 AZR 158/18 -  
ECLI:DE:BAG:2019:241019.U.2AZR158.18.0

I. Arbeitsgericht Hamburg

Urteil vom 18. Mai 2017  
- 15 Ca 577/16 -

II. Landesarbeitsgericht Hamburg

Urteil vom 13. Februar 2018  
- 4 Sa 92/17 -

---

Entscheidungsstichworte:

Tarifvertrag - verkürzte Kündigungsfrist - Sozialplan

Leitsatz:

Aufgrund der den Tarifvertragsparteien durch § 622 Abs. 4 BGB eröffneten Regelungsbefugnis können diese eine Verkürzung der gesetzlichen Kündigungsfristen an die Voraussetzung knüpfen, dass das jeweilige Arbeitsverhältnis in den Geltungsbereich eines wirksamen Sozialplans (§ 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG) fällt.

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu weiteren überwiegend parallelen Verfahren

# BUNDEARBEITSGERICHT



2 AZR 158/18  
4 Sa 92/17  
Landesarbeitsgericht  
Hamburg

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
24. Oktober 2019

## URTEIL

Radtke, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 24. Oktober 2019 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Koch, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Niemann und Dr. Schlünder sowie die ehrenamtlichen Richter Falke und Prinz für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 13. Februar 2018 - 4 Sa 92/17 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten zuletzt nur noch über den Zeitpunkt der Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses. 1

Der im Jahr 1964 geborene Kläger war bei der Beklagten bzw. ihren Rechtsvorgängerinnen seit 1980 als Hafendarbeiter beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fanden nach den Angaben im Berufungsurteil der Rahmentarifvertrag für die Hafendarbeiter der deutschen Seehafendarbetriebe (im Folgenden RTV-Hafendarbeiter) und die dazu jeweils abgeschlossenen Sonderbestimmungen Anwendung. 2

Im RTV-Hafendarbeiter, gültig ab 1. April 1992 idF vom 13. September 2001, abgeschlossen zwischen dem Zentralverband der deutschen Seehafendarbetriebe e.V. und ver.di - Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft, heißt es ua.: 3

„§ 19 Soziale Regelungen bei betrieblichen Veränderungen

1. In Betrieben mit in der Regel mehr als 20 Beschäftigten, in denen grundlegende arbeitsorganisatorische Maßnahmen oder grundlegende Veränderungen der Arbeitstechnik zu nicht unerheblichen Nachteilen für wesentliche Teile der Belegschaft führen können, sind Maßnahmen nach Maßgabe der folgenden Ziffern zu ergreifen.

...

5. Endet das Arbeitsverhältnis aufgrund einer Maßnahme gemäß Ziff. 1, hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf eine Abfindung, deren Höhe zwischen Betriebsrat und Geschäftsleitung zu vereinbaren ist.

Die Beträge aus diesen Abfindungen können auf Abfindungssummen aus Sozialplänen bzw. zugesprochenen Abfindungen aus arbeitsgerichtlichen Urteilen, die im Zusammenhang mit dem Verlust des Arbeitsverhältnisses stehen, angerechnet werden.

6. Vereinbarungen, die bei Abschluss dieses Tarifvertrages günstigere Regelungen zum Inhalt haben, gelten weiterhin fort.

Unbeschadet der oben genannten Regelungen bleiben die Rechte der Betriebsräte aus dem Betriebsverfassungsgesetz unberührt, insbesondere sind weitergehende sowie positivere Regelungen in Betriebsvereinbarungen weiterhin zulässig.

...

#### § 21 Kündigung

1. Zwischen dem Hafeneinzelbetriebsarbeiter und dem Hafeneinzelbetrieb sowie zwischen dem Gesamthafenarbeiter und dem zuständigen Verwaltungsträger des Gesamthafenbetriebes beträgt die Kündigungsfrist für beide Seiten 4 Wochen.

Hat das Arbeitsverhältnis einschließlich der Ausbildungszeit bei demselben Arbeitgeber 5 Jahre bestanden, so erhöht sich diese Kündigungsfrist auf einen Monat zum Monatsende.

Hat das Arbeitsverhältnis einschließlich der Ausbildungszeit bei demselben Arbeitgeber 10 Jahre bestanden, so erhöht sich diese Kündigungsfrist auf 3 Monate zum Ende eines Kalendervierteljahres.

Hat das Arbeitsverhältnis einschließlich der Ausbildungszeit 15 Jahre bei demselben Arbeitgeber bestanden, beträgt diese Kündigungsfrist 6 Monate zum Ende eines Kalendervierteljahres; hat das Arbeitsverhältnis einschließlich der Ausbildungszeit 15 Jahre bei demselben Arbeitgeber bestanden und hat der Hafenarbeiter das 50. Lebensjahr vollendet, beträgt diese Kündigungsfrist 9 Monate zum Ende eines Kalenderhalbjahres.

Bei Anwendung von Sozialplänen regeln sich die Kündigungsfristen nach Abs. 2 dieser Ziffer.“

Die Beklagte legte den Terminalbetrieb zum 31. Dezember 2016 still und kündigte allen beschäftigten Arbeitnehmern - auch dem Kläger - mit Schreiben vom 24. November 2016 betriebsbedingt zu diesem Termin. Zuvor hatte im September 2016 die Einigungsstelle einen Sozialplan beschlossen. Ein auf die Feststellung der Unwirksamkeit des Einigungsstellenspruchs gerichteter Antrag des Betriebsrats ist erfolglos geblieben (*vgl. BAG 7. Mai 2019 - 1 ABR 54/17 -*).

Der Kläger hat die Regelung über die verkürzte Kündigungsfrist in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter für unwirksam gehalten. Daher gelte die verlängerte Kündigungsfrist des § 21 Ziff. 1 Abs. 4 RTV-Hafenarbeiter zum 31. Dezember 2017, hilfsweise die Kündigungsfrist des § 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 BGB in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung (*im Folgenden aF; nunmehr § 622 Abs. 2 Nr. 7 BGB*) zum 30. Juni 2017.

Der Kläger hat zuletzt beantragt festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bis zum 31. Dezember 2017, äußerst hilfsweise bis zum 30. Juni 2017 fortbestand.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und gemeint, § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter verstoße nicht gegen höherrangiges Recht.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Begehren in dem vorgenannten Umfang weiter.

## **Entscheidungsgründe**

Die Revision hat Erfolg. Mit der gegebenen Begründung durfte das Landesarbeitsgericht die Berufung des Klägers gegen das die Klage abweisende erstinstanzliche Urteil nicht zurückweisen. Ob das Arbeitsverhältnis der Parteien bis zum 31. Dezember 2017 oder jedenfalls bis zum 30. Juni 2017 bestanden hat, kann der Senat nicht selbst entscheiden. Das führt zur Aufhebung

des Berufungsurteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

I. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, das Arbeitsverhältnis der Parteien sei mit der kurzen Kündigungsfrist des § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter beendet worden, wird von seinen tatsächlichen Feststellungen nicht getragen und erweist sich deshalb als rechtsfehlerhaft. Das Berufungsgericht hat zum Geltungsgrund des RTV-Hafenarbeiter weder eigene Feststellungen getroffen noch diesbezüglichen Vortrag der Parteien im Tatbestand seines Urteils wiedergegeben. Vielmehr ist es begründungslos von seiner Anwendbarkeit auf das Arbeitsverhältnis der Parteien ausgegangen. Ein Geltungsgrund für den RTV-Hafenarbeiter ist - ohne dass es darauf ankäme - auch aus den Vorakten nicht ersichtlich. 10

II. Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO), da der Senat nicht selbst entscheiden kann (vgl. § 563 Abs. 3 ZPO). Zwar hat die Beklagte im Revisionsverfahren unter Bezugnahme auf den schriftlichen Arbeitsvertrag des Klägers behauptet, der RTV-Hafenarbeiter finde auf das Arbeitsverhältnis der Parteien kraft einzelvertraglicher Bezugnahme Anwendung. Dieser neue Sachvortrag kann aber im Revisionsverfahren keine Berücksichtigung finden. 11

1. Nach § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO unterliegt der Beurteilung des Revisionsgerichts nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Berufungsurteil oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist. Die Vorschrift des § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist zwar einschränkend dahin auszulegen, dass in bestimmtem Umfang auch Tatsachen, die erst während des Revisionsverfahrens oder nach Schluss der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz eingetreten sind, in die Urteilsfindung einfließen können, soweit sie unstreitig sind oder ihr Vorliegen in der Revisionsinstanz ohnehin von Amts wegen zu beachten ist und schützenswerte Belange der Gegenseite nicht entgegenstehen (vgl. BAG 24. Januar 2006 - 3 AZR 484/04 - Rn. 24; BGH 23. September 2014 - VI ZR 358/13 - Rn. 21, BGHZ 202, 242). Tatsachen, die bereits vor Schluss der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz entstanden sind und von 12

einer Partei erst während des Revisionsverfahrens vorgetragen werden, können vom Revisionsgericht jedoch nicht berücksichtigt werden (*vgl. BGH 14. August 2019 - IV ZR 279/17 - Rn. 34; 2. März 2017 - I ZR 273/14 - Rn. 44; zu einer Revisionsbegründung, die ausschließlich auf neue Tatsachen gestützt wird, die nach der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht entstanden sind BAG 16. April 2015 - 6 AZR 352/14 - Rn. 15 f.*).

2. Der Senat muss nicht darüber befinden, ob neues Vorbringen bereits zuvor bestehender Tatsachen in der Revision dann Berücksichtigung finden kann, wenn es unstreitig oder seine Richtigkeit offenkundig ist (*vgl. zuletzt BAG 7. Dezember 2016 - 4 AZR 112/14 - Rn. 32; 15. April 2014 - 3 AZR 51/12 - Rn. 51; für das Rechtsbeschwerdeverfahren vgl. BAG 26. April 2005 - 1 ABR 1/04 - zu B I 1 b der Gründe, BAGE 114, 272*). Die Parteien haben in der Revisionsinstanz die Geltung des RTV-Hafenarbeiter für ihr Arbeitsverhältnis nicht unstreitig gestellt. 13

a) Der Kläger hat im Revisionsverfahren begründungslos behauptet, dass arbeitsvertraglich der RTV-Hafenarbeiter „zwischen den Parteien bzw. zwischen dem Kläger und der Rechtsvorgängerin der Beklagten vereinbart“ worden sei. Die Beklagte hat ihrerseits im Rahmen einer umfangreichen Argumentation ausgeführt, warum § 3 des erstmalig im Revisionsverfahren vorgelegten Einstellungsvertrags, der zwischen dem Kläger und einer „G GmbH“ abgeschlossen wurde, nach Betriebsübergang auf ein weiteres Unternehmen, späterer Verschmelzung mit weiterem Betriebsübergang auf ein drittes Unternehmen und Umfirmierung, nunmehr eine dynamische Bezugnahme auf den RTV-Hafenarbeiter für das Arbeitsverhältnis der Parteien darstellen soll. 14

b) Diesbezüglich und auch zur Frage, ob der RTV-Hafenarbeiter der für das Arbeitsverhältnis „einschlägige“ Tarifvertrag ist, handelt es sich durchweg um neuen Vortrag, dem kein Vortrag des Klägers entspricht, der ein Unstreitigstellen dieser Tatsachen nahelegen würde. 15

III. Die Frage der Anwendbarkeit des RTV-Hafenarbeiter im Arbeitsverhältnis der Parteien kann nicht dahinstehen. Falls dieser Tarifvertrag zwischen den 16

Parteien gölte, hätte die Beklagte das Arbeitsverhältnis aufgrund der Regelung in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende kündigen können. Die Voraussetzungen des § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter liegen vor. Die Regelung ist auch wirksam und verstößt insbesondere nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG oder §§ 1, 7 AGG.

1. Nach § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter beträgt die Kündigungsfrist einen Monat zum Monatsende, soweit ein Arbeitsverhältnis dem Geltungsbereich eines nach § 112 Abs. 4 BetrVG wirksamen Sozialplans iSv. § 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG unterfällt. 17

a) Für diese Auslegung sprechen bereits der Wortlaut und der systematische Zusammenhang der tariflichen Regelung. 18

aa) Mit dem Begriff „Sozialplan“ knüpft § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter an die Legaldefinition in § 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG an (*vgl. zur Wortlautauslegung bei feststehenden Rechtsbegriffen BAG 8. November 2017 - 10 AZR 501/16 - Rn. 17*). Diese betrifft (erzwingbare) Sozialpläne, deren Voraussetzung das Vorliegen einer Betriebsänderung iSv. § 111 Satz 1 BetrVG in einem Unternehmen mit in der Regel mehr als 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern ist und über deren Aufstellung die Einigungsstelle nach § 112 Abs. 4 Satz 1 BetrVG zu entscheiden hat, wenn zwischen den Betriebsparteien keine Einigung zustande kommt. Das Aufstellen freiwilliger Sozialpläne fällt dagegen nicht unter §§ 111 ff. BetrVG (*vgl. BAG 22. März 2016 - 1 ABR 12/14 - Rn. 12, BAGE 154, 313*). 19

bb) Die Tarifvertragsparteien verwenden den Begriff „Sozialplan“ zudem ein weiteres Mal in § 19 Ziff. 5 Abs. 2 RTV-Hafenarbeiter, der im Zusammenhang mit betriebsändernden Maßnahmen nach § 19 Ziff. 5 Abs. 1 iVm. § 19 Ziff. 1 RTV-Hafenarbeiter steht (*vgl. zur mehrfachen Verwendung eines Begriffs in einem Tarifvertrag BAG 8. November 2017 - 10 AZR 501/16 - Rn. 17*). Der Begriff „Sozialplan“ knüpft wiederum an die Legaldefinition in § 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG an. Dies belegt schon der Verweis auf die Rechte der Betriebsräte aus dem Betriebsverfassungsgesetz in § 19 Ziff. 6 Abs. 2 RTV-Hafenarbeiter. 20



- b) Sinn und Zweck von § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter bestätigen diese Auslegung. 21
- aa) Die tarifliche Regelung dient einerseits dem Interesse der Arbeitgeber an einer zügigen Durchführung geplanter Betriebsänderungen. Die gegenüber den andernfalls geltenden gesetzlichen und tariflichen Kündigungsfristen regelmäßig kürzere Kündigungsfrist von einem Monat zum Monatsende soll bei deren Durchführung die personelle Flexibilität der Arbeitgeber erhöhen und ihre wirtschaftliche Belastung beschränken. 22
- bb) Andererseits trägt § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter auch dem Interesse der Arbeitnehmer bei betriebsändernden Maßnahmen Rechnung. Die Kündigung kann nicht schon mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende ausgesprochen werden, wenn der Unternehmer eine geplante Betriebsänderung iSv. § 111 Satz 1 BetrVG durchführt, sondern erst, soweit hierfür ein Sozialplan zustande gekommen ist, in dem die wirtschaftlichen Nachteile, die den Arbeitnehmern infolge der geplanten Betriebsänderung entstehen, ausgeglichen oder gemildert werden (*vgl. zu § 19 Ziff. 1 Abs. 5 des insoweit gleichlautenden Vorgängertarifvertrags vom 1. April 1992 BAG 18. September 2003 - 2 AZR 537/02 - zu B IV 4 b der Gründe*). 23
- c) Dieses Auslegungsergebnis stützt auch die Tarifgeschichte (*vgl. zur Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte bei der Tarifauslegung BAG 27. Juli 2017 - 6 AZR 701/16 - Rn. 19*). § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter knüpft an die gleichlautende Vorschrift des § 19 Ziff. 1 Abs. 5 des Vorgängertarifvertrags vom 1. April 1992 an. Die Tarifvertragsparteien haben die bisherige Regelung unverändert in die Neuregelung übernommen. 24
- d) Eine gegenteilige Sichtweise hat auch der Erste Senat seinem Beschluss vom 7. Mai 2019 (*- 1 ABR 54/17 - Rn. 51*) nicht tragend zugrunde gelegt. Bei seinen Ausführungen, wonach die „tariflichen Regelungen“ zwar an die Anwendung eines Sozialplans anknüpfen, aber nicht notwendigerweise das Vorliegen einer sozialplanpflichtigen Betriebsänderung iSv. § 111 BetrVG voraussetzen, handelt es sich lediglich um ein obiter dictum. Der Erste Senat hat 25

sich im Rahmen der Entscheidung über die Anfechtung des Einigungsstellen-  
spruchs nicht zur Auslegung des RTV-Hafenarbeiter verhalten.

e) Die Regelung in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter kann schließlich 26  
nicht entgegen ihrem Wortlaut dahin ausgelegt werden, dass die Kündigungs-  
frist nur dann einen Monat zum Monatsende beträgt, soweit Sozialpläne abge-  
schlossen wurden, die einen materiellen Ausgleich für die Anwendung der kür-  
zeren Kündigungsfrist schaffen. Es ist nicht erkennbar, dass die Tarifregelung  
insoweit eine unbewusste oder nachträglich entstandene Tariflücke enthält.

2. In dieser Auslegung ist § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter wirksam. 27

a) Die tarifliche Regelung ist von der den Tarifvertragsparteien durch 28  
§ 622 Abs. 4 Satz 1 BGB eröffneten Regelungsbefugnis gedeckt.

aa) Nach § 622 Abs. 4 Satz 1 BGB können von § 622 Abs. 1 bis Abs. 3 29  
BGB abweichende Regelungen durch Tarifvertrag vereinbart werden. Im Gel-  
tungsbereich eines solchen Tarifvertrags gelten die abweichenden tarifvertrag-  
lichen Bestimmungen nach § 622 Abs. 4 Satz 2 BGB auch zwischen nicht tarif-  
gebundenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, wenn ihre Anwendung zwischen  
ihnen vereinbart ist.

bb) Nach der Senatsrechtsprechung müssen sich zulasten der Arbeitneh- 30  
mer von § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB aF abweichende tarifliche Regelungen nicht  
an die Zielsetzung dieser Vorschrift halten, länger beschäftigten und damit be-  
triebstreuen, typischerweise älteren Arbeitnehmern durch längere Kündigungs-  
fristen einen verbesserten Kündigungsschutz zu gewähren. Dies hat der Senat  
in seiner Entscheidung vom 23. April 2008 ausführlich begründet, worauf zur  
Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird (*BAG 23. April 2008*  
*- 2 AZR 21/07 - Rn. 14 ff., BAGE 126, 309; zuletzt aA KR/Spilger 12. Aufl. § 622*  
*BGB Rn. 246).*

cc) Ebenso wenig müssen von § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB aF abweichende 31  
tarifliche Regelungen im jeweiligen konkreten Einzelfall durch branchenspezifi-  
sche Besonderheiten gerechtfertigt sein oder auf andere Weise materiell aus-

geglichen werden. Die den Tarifvertragsparteien durch § 622 Abs. 4 Satz 1 BGB eröffnete Regelungsbefugnis unterliegt keinen solchen immanenten Beschränkungen. Die Berücksichtigung dieser Besonderheiten wird schon dadurch sichergestellt, dass die Vereinbarung abweichender Regelungen nach § 622 Abs. 4 Satz 1 BGB allein den Tarifvertragsparteien überlassen bleibt (vgl. *BT-Drs. 12/4902 S. 6; BAG 18. September 2014 - 6 AZR 636/13 - Rn. 28, BAGE 149, 125*). Überdies sprechen auch Gründe der Rechtssicherheit gegen eine gesonderte Prüfung der Rechtfertigung der abweichenden tariflichen Regelungen durch branchenspezifische Besonderheiten im konkreten Einzelfall. Innerhalb des durch § 622 Abs. 4 Satz 1 BGB gesetzlich ermöglichten Gestaltungsspielraums verfügen die Tarifvertragsparteien über eine Einschätzungsprärogative hinsichtlich der tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen; sie müssen dabei nicht die sachgerechteste oder zweckmäßigste Regelung finden. Der Tarifvertrag ist das Ergebnis eines Kompromisses, der die verschiedensten Regelungen umfasst. Die Arbeitsvertragsparteien könnten spezifische branchentypische Erfordernisse für abweichende tarifliche Regelungen von der in § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB aF vorgesehenen Staffelung der Kündigungsfristen nach der Beschäftigungsdauer kaum darlegen (vgl. zu § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG *BAG 26. Oktober 2016 - 7 AZR 140/15 - Rn. 34, BAGE 157, 141*).

b) § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter verstößt nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Sowohl die Gleichbehandlung von Arbeitnehmern bei Anwendung eines Sozialplans unabhängig von ihrer Beschäftigungsdauer als auch die ungleiche Länge der Kündigungsfrist abhängig von der Anwendung eines Sozialplans erweisen sich als gerechtfertigt. 32

aa) Art. 3 Abs. 1 GG gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Das hieraus folgende Gebot, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln, gilt für ungleiche Belastungen und ungleiche Begünstigungen. Dabei verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Dabei gilt ein stufenloser am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit 33

orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen. Hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Anforderungen an den die Ungleichbehandlung tragenden Sachgrund ergeben sich aus dem allgemeinen Gleichheitssatz je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen, die von gelockerten auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Eine strengere Bindung kann sich aus den neben Art. 3 Abs. 1 GG jeweils betroffenen Freiheitsrechten und aus der Ungleichbehandlung von Personengruppen ergeben. Zudem verschärfen sich die verfassungsrechtlichen Anforderungen, je weniger die Merkmale, an die die Differenzierung anknüpft, für den Einzelnen verfügbar sind oder je mehr sie sich denen des Art. 3 Abs. 3 GG annähern (*st. Rspr., BVerfG 10. April 2018 - 1 BvR 1236/11 - Rn. 103 f., BVerfGE 148, 217*).

bb) Tarifvertragsparteien sind bei der tariflichen Normsetzung nicht unmittelbar grundrechtsgebunden. Die Schutzfunktion der Grundrechte verpflichtet die Arbeitsgerichte jedoch, Tarifregelungen die Durchsetzung zu verweigern, die zu gleichheits- und sachwidrigen Differenzierungen führen und deshalb Art. 3 Abs. 1 GG verletzen. Den Tarifvertragsparteien kommt als selbständigen Grundrechtsträgern aufgrund der von Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Wie weit dieser Spielraum reicht, hängt von den Differenzierungsmerkmalen im Einzelfall ab. Den Tarifvertragsparteien steht hinsichtlich der tatsächlichen Gegebenheiten und der betroffenen Interessen eine Einschätzungsprärogative zu. Sie sind nicht verpflichtet, die zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung zu wählen. Es genügt, wenn für die getroffene Regelung ein sachlich vertretbarer Grund vorliegt. Ihre größere Sachnähe eröffnet auch Gestaltungsmöglichkeiten, die dem Gesetzgeber verschlossen sind (*BAG 2. August 2018 - 6 AZR 437/17 - Rn. 38, BAGE 163, 205*).

34

cc) Die durch § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter bewirkte *Gleichbehandlung* von Arbeitnehmern bei Anwendung eines Sozialplans unabhängig von ih-

35

rer Beschäftigungsdauer ist gerechtfertigt, da ein sachlicher Grund für die Festlegung einer einheitlichen Dauer der Kündigungsfrist besteht.

(1) Der allgemeine Gleichheitssatz ist ua. verletzt, wenn die gleiche Behandlung der geregelten Sachverhalte mit Gesetzhaltungen, die in der Natur der Sache selbst liegen, und mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise nicht mehr vereinbar ist, wenn also bezogen auf den jeweils in Rede stehenden Sachbereich und seine Eigenart ein vernünftiger, einleuchtender Grund für die Regelung fehlt (*BVerfG 17. Januar 2017 - 2 BvL 1/10 - Rn. 40, BVerfGE 145, 1*). 36

(2) Art. 3 Abs. 1 GG gebietet nicht, unter allen Umständen Ungleiches ungleich zu behandeln. Der allgemeine Gleichheitssatz ist nicht schon dann verletzt, wenn der Normgeber Differenzierungen, die er vornehmen darf, nicht vornimmt. Es bleibt grundsätzlich ihm überlassen, diejenigen Sachverhalte auszuwählen, an die er dieselbe Rechtsfolge knüpft, die er also im Rechtssinn als gleich ansehen will. Allerdings muss er die Auswahl sachgerecht treffen. Zu einer Differenzierung bei ungleichen Sachverhalten ist der Normgeber nur verpflichtet, wenn die tatsächliche Ungleichheit so groß ist, dass sie bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise nicht unberücksichtigt bleiben darf (*vgl. BVerfG 16. Juli 2012 - 1 BvR 2983/10 - Rn. 49; 13. Februar 2007 - 1 BvR 910/05 ua. - Rn. 102, BVerfGE 118, 1*). 37

(3) Eine strengere Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse ist hier auch nicht aufgrund des mit der Verkürzung der Kündigungsfrist verbundenen Eingriffs in die Berufsfreiheit der betroffenen Arbeitnehmer geboten. Längere Kündigungsfristen erleichtern zwar den nahtlosen Übergang in eine Anschlussbeschäftigung und somit die Anpassung an eine veränderte berufliche Situation (*vgl. BVerfG 16. November 1982 - 1 BvL 16/75 ua. - zu B I der Gründe, BVerfGE 62, 256*). Die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG ist durch die Verkürzung der Kündigungsfrist aber allenfalls geringfügig betroffen. Arbeitnehmer erlangen durch längere Kündigungsfristen lediglich einen zeitlich begrenzten formellen Kündigungsschutz (*BAG 18. September 2014 - 6 AZR 636/13 -* 38

Rn. 21 f., BAGE 149, 125). Ihr materieller gesetzlicher Kündigungsschutz wird durch die Verkürzung der maßgeblichen Kündigungsfrist nicht berührt.

(4) Ein vernünftiger, einleuchtender Grund für die Regelung in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter liegt vor. Sie dient dem aner kennenswerten Interesse der Arbeitgeber an einer zügigen Durchführung geplanter Betriebsänderungen, indem sie durch die Kündigungsfrist von einem Monat zum Monatsende bei Abschluss eines Sozialplans deren personelle Flexibilität erhöht und wirtschaftliche Belastung begrenzt. Dieses Interesse ist geeignet, eine von der in § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB aF vorgesehenen Staffelung der Kündigungsfristen nach der Beschäftigungsdauer zulasten der Arbeitnehmer abweichende Regelung zu rechtfertigen (vgl. BVerfG 30. Mai 1990 - 1 BvL 2/83 ua. - zu C I 4 g und h der Gründe, BVerfGE 82, 126). Von der in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter vorausgesetzten Betriebsänderung sind alle hiervon erfassten Arbeitnehmer gleichermaßen betroffen. Die in ihrem Rahmen bewirkten organisatorischen Maßnahmen führen jeweils mit Ablauf der Kündigungsfrist zum Wegfall einer Beschäftigungsmöglichkeit für alle Arbeitnehmer.

dd) Den sich aus Art. 3 Abs. 1 GG ergebenden Anforderungen wird auch die durch § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter bewirkte *Ungleichbehandlung* von Arbeitnehmern abhängig von der Anwendung eines Sozialplans gerecht.

(1) Bei der Ungleichbehandlung von Personengruppen unterliegt der Normgeber regelmäßig einer strengen Bindung. Das gilt auch dann, wenn eine Ungleichbehandlung von Sachverhalten mittelbar eine Ungleichbehandlung von Personengruppen bewirkt. Zwischen beiden Gruppen müssen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können (vgl. *allgemein zur Ungleichbehandlung von Personengruppen*: BVerfG 29. November 2017 - 1 BvR 1784/16 - Rn. 10; 11. Januar 2016 - 1 BvR 1687/14 - Rn. 9). Diese Ungleichbehandlung kann beträchtlich sein (vgl. BVerfG 30. Mai 1990 - 1 BvL 2/83 ua. - zu C I 3 der Gründe, BVerfGE 82, 126).

- (2) Die Regelung in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 iVm. Abs. 2 RTV-Hafenarbeiter, wonach die Kündigungsfrist bei Anwendung eines Sozialplans einen Monat zum Monatsende beträgt, bewirkt eine Ungleichbehandlung. Bei anderen Arbeitnehmern kann die Kündigungsfrist nach § 21 Ziff. 1 Abs. 4 RTV-Hafenarbeiter bis zu neun Monate zum Ende eines Kalenderhalbjahrs betragen. Dies erschwert es für die von der verkürzten Kündigungsfrist betroffenen Arbeitnehmer, nach Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses möglichst nahtlos eine Anschlussbeschäftigung zu finden und damit die Anpassung an eine veränderte berufliche Situation (vgl. *BVerfG 16. November 1982 - 1 BvL 16/75 ua. - zu B I der Gründe, BVerfGE 62, 256*). 42
- (3) Zwischen Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis bei Anwendung eines Sozialplans gekündigt wird, und Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis ohne einen Sozialplan gekündigt wird, bestehen aber Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, dass sie unterschiedliche Kündigungsfristen rechtfertigen können. 43
- (a) Die Tarifvertragsparteien durften bei generalisierender Betrachtung und unter Berücksichtigung ihres weiten Gestaltungsspielraums annehmen, dass der Schutz der Arbeitnehmer mit langer Beschäftigungsdauer, der ua. durch verlängerte Kündigungsfristen erreicht wird, typischerweise auch durch den Sozialplan gewährleistet ist (vgl. zu § 19 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter vom 1. April 1992 BAG 18. September 2003 - 2 AZR 537/02 - zu B IV 4 b der Gründe). Verlängerte Kündigungsfristen und Sozialpläne verfolgen parallele Zwecke. Beide haben eine Überbrückungsfunktion. 44
- (aa) Kündigungsfristen sollen dem Vertragspartner Gelegenheit geben, sich rechtzeitig auf die Beendigung des Vertragsverhältnisses einstellen zu können (vgl. *APS/Linck 5. Aufl. BGB § 622 Rn. 8; Staudinger/Preis 2019 § 622 Rn. 9; Erman/Belling/Riesenhuber BGB 15. Aufl. § 622 Rn. 3*). § 622 BGB erleichtert Arbeitnehmern den Arbeitsplatzwechsel möglichst ohne wirtschaftliche Nachteile (vgl. *ErfK/Müller-Glöge 19. Aufl. BGB § 622 Rn. 1; HWK/Bittner 8. Aufl. § 622 BGB Rn. 1*). Verlängerte (gesetzliche) Kündigungsfristen führen zu einem beschränkten formellen Kündigungsschutz, der das Arbeitsverhältnis allerdings 45

grundsätzlich nicht in seinem Bestand schützt. Es handelt sich um einen temporären Bestandsschutz, der letztlich nur auf ein Übergangsinteresse zielt (vgl. *BeckOGK/Klumpp Stand 15. September 2019 BGB § 622 Rn. 9*). Die verlängerten Kündigungsfristen geben dem Arbeitnehmer aber jedenfalls länger Gelegenheit, einen neuen Arbeitsplatz zu finden (vgl. *BVerfG 16. November 1982 - 1 BvL 16/75 ua. - zu B II 2 der Gründe, BVerfGE 62, 256; Schlussanträge des Generalanwalts Bot vom 7. Juli 2009 - C-555/07 - [Kücükdeveci] Rn. 43*). Das erhöht zugleich seine Chance, ein neues Arbeitsverhältnis mit vergleichbarem Verdienst und vergleichbaren Arbeitsbedingungen zu begründen und so seinen Lebensstandard zu wahren (*BVerfG 30. Mai 1990 - 1 BvL 2/83 ua. - zu C I 3 der Gründe, BVerfGE 82, 126; BAG 18. September 2014 - 6 AZR 636/13 - Rn. 32, BAGE 149, 125*).

(bb) Nach der Rechtsprechung des Ersten Senats haben auch Sozialpläne eine zukunftsbezogene Ausgleichs- und Überbrückungsfunktion (*BAG 12. Februar 2019 - 1 AZR 279/17 - Rn. 15; 15. Mai 2018 - 1 AZR 20/17 - Rn. 10; vgl. ebenso BAG 30. November 2016 - 10 AZR 11/16 - Rn. 44*). Geldleistungen in Form einer Abfindung sind kein zusätzliches Entgelt für die in der Vergangenheit erbrachten Dienste. Vielmehr sollen sie die voraussichtlich entstehenden wirtschaftlichen Nachteile eines Arbeitsplatzverlustes infolge einer Betriebsänderung ausgleichen oder zumindest abmildern (*BAG 26. September 2017 - 1 AZR 717/15 - Rn. 50, BAGE 160, 237; 8. Dezember 2015 - 1 AZR 595/14 - Rn. 17, BAGE 153, 333*). 46

(cc) Gemessen an diesem parallel gelagerten Zweck der Überbrückung durch verlängerte Kündigungsfristen wie auch durch Sozialpläne bestehen zwischen Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis bei Anwendung von Sozialplänen gekündigt wird, und Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis ohne einen Sozialplan gekündigt wird, Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, dass sie unter Berücksichtigung des weiten Gestaltungsspielraums der Tarifvertragsparteien unterschiedliche Kündigungsfristen rechtfertigen können. Die Tarifvertragsparteien konnten davon ausgehen, dass es der Überbrückungsfunktion 47



einer verlängerten Kündigungsfrist nicht bedarf, wenn ein Sozialplan diese Überbrückung typischerweise gewährleistet.

(b) Ob sich diese Annahme in jedem Einzelfall als berechtigt erweist, ist unerheblich. Bei der Regelung von Massenerscheinungen liegt es in der Natur der Sache, dass es zu Randunschärfen kommt, und die von den Tarifvertragsparteien gefundene Lösung nicht jedem Einzelfall gerecht werden kann (vgl. BAG 31. Januar 2018 - 10 AZR 695/16 (A) - Rn. 70; 20. September 2017 - 6 AZR 143/16 - Rn. 43, BAGE 160, 192). Ebenso wenig mussten die Tarifvertragsparteien durch inhaltliche Vorgaben sicherstellen, dass der anwendbare Sozialplan Arbeitnehmer mit langer Beschäftigungsdauer in jedem Einzelfall ausreichend schützt. Entsprechende tarifliche Regelungen mögen zwar aus Sicht der Arbeitnehmer zweckmäßiger, vernünftiger oder gerechter sein. Diese Beurteilung obliegt jedoch grundsätzlich nicht den Arbeitsgerichten, sondern den Tarifvertragsparteien. 48

c) Auch im Übrigen bestehen aus verfassungsrechtlicher Sicht keine Bedenken an der Regelung in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 iVm. Abs. 2 RTV-Hafenarbeiter. Ein Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG liegt nicht vor (vgl. BAG 23. April 2008 - 2 AZR 21/07 - Rn. 29, 31, BAGE 126, 309). Auch im Geltungsbereich der tariflichen Regelung werden ältere Arbeitnehmer mit längeren Beschäftigungszeiten in Betrieben, für die das Kündigungsschutzgesetz gilt, durch § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG besonders geschützt. Dass sich dieser Schutz bei einer Betriebsschließung nicht auswirken kann, ändert nichts daran, dass die tarifvertragliche Regelung vor dem genannten Hintergrund zu sehen ist. Außerdem bleibt ein gewisser, wenn auch geringer, durch die gegenüber der Grundfrist verlängerte Kündigungsfrist vermittelter Schutz erhalten. 49

d) § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter ist auch nicht nach § 7 Abs. 2 AGG unwirksam. 50

aa) Nach § 7 Abs. 2 AGG sind Bestimmungen in Vereinbarungen, die gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG verstoßen, unwirksam. Die Vorschrift gilt nicht nur für Individualvereinbarungen, sondern auch für Tarif- 51

verträge (vgl. BAG 9. Dezember 2015 - 4 AZR 684/12 - Rn. 26, BAGE 153, 348; 20. März 2012 - 9 AZR 529/10 - Rn. 12, BAGE 141, 73). Das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG untersagt im Anwendungsbereich des AGG eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes, ua. wegen des Alters. Dabei verbietet § 7 Abs. 1 AGG sowohl unmittelbare als auch mittelbare Benachteiligungen (BAG 28. September 2017 - 8 AZR 492/16 - Rn. 17; 26. Januar 2017 - 8 AZR 736/15 - Rn. 24).

bb) Der Anwendungsbereich des AGG ist vorliegend eröffnet. Bei Kündigungsfristen handelt es sich um Entlassungsbedingungen iSv. § 2 Abs. 1 Nr. 2 AGG (vgl. EuGH 19. Januar 2010 - C-555/07 - [Küçükdeveci] Rn. 25 f.; BAG 18. September 2014 - 6 AZR 636/13 - Rn. 9, BAGE 149, 125). 52

cc) § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter bewirkt weder eine unmittelbare noch eine mittelbare Benachteiligung wegen des Alters. 53

(1) Eine Person erfährt durch § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter nicht wegen ihres Alters eine weniger günstige Behandlung, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (vgl. § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG). Die tarifliche Regelung knüpft nicht unmittelbar an das Kriterium des Alters an (vgl. EuGH 13. Juli 2017 - C-354/16 - [Kleinsteuber] Rn. 51; BAG 14. November 2017 - 3 AZR 781/16 - Rn. 24, BAGE 161, 56). Sie gilt vielmehr für Arbeitnehmer jeden Alters, soweit Sozialpläne abgeschlossen wurden. Damit beruht sie auch nicht auf einem untrennbar mit dem Alter verbundenen Kriterium (vgl. EuGH 18. Januar 2018 - C-270/16 - [Ruiz Conejero] Rn. 37; BAG 23. November 2017 - 8 AZR 372/16 - Rn. 30). Der Abschluss von Sozialplänen weist keine solche Verbindung auf. 54

(2) § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter benachteiligt auch nicht Personen, die ein bestimmtes Alter haben, in besonderer Weise gegenüber anderen Personen (vgl. § 3 Abs. 2 Halbs. 1 AGG). 55

(a) Der Ausdruck „in besonderer Weise benachteiligen“, der in § 3 Abs. 2 Halbs. 1 AGG verwendet wird, ist in dem Sinne zu verstehen, dass es insbe- 56

sondere Personen eines bestimmten Alters sind, die durch die fragliche Maßnahme benachteiligt werden können (vgl. *EuGH 14. Februar 2019 - C-154/18 - [Horgan und Keegan] Rn. 19; BAG 23. Januar 2019 - 7 AZR 733/16 - Rn. 37, BAGE 165, 116*). Eine mittelbare Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 2 Halbs. 1 AGG kann dann vorliegen, wenn eine Maßnahme zwar neutral formuliert ist, in ihrer Anwendung aber wesentlich mehr Inhaber der geschützten persönlichen Eigenschaft benachteiligt als Personen, die diese Eigenschaft nicht besitzen (vgl. *EuGH 6. April 2017 - C-668/15 - [Jyske Finans] Rn. 30*). Das Vorliegen einer ungünstigeren Behandlung kann dabei nicht allgemein und abstrakt festgestellt werden, sondern nur spezifisch und konkret im Hinblick auf die begünstigende Behandlung (vgl. *EuGH 15. November 2018 - C-457/17 - [Maniero] Rn. 48; BAG 13. Oktober 2016 - 3 AZR 439/15 - Rn. 66*).

(b) Im Streitfall bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter in seinem Geltungsbereich typischerweise Arbeitnehmer eines bestimmten, höheren Lebensalters betrifft. Es kann schon nicht allgemein und abstrakt festgestellt werden, dass die Arbeitsverhältnisse von wesentlich mehr Arbeitnehmern höheren Lebensalters von einem nach § 112 Abs. 4 BetrVG erzwingbaren Sozialplan iSv. § 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG erfasst werden. Ebenso wenig sind Umstände festgestellt, vorgetragen oder sonst ersichtlich, die darauf schließen lassen, dass die Kündigungsfrist aufgrund von § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter typischerweise bei erheblich mehr Arbeitnehmern höheren Lebensalters verkürzt wird. Die tarifliche Regelung bewirkt auch nicht allein deshalb eine mittelbare Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 2 AGG, weil sie die Kündigungsfristen von Arbeitnehmern höheren Lebensalters, die typischerweise eine längere Beschäftigungsdauer aufweisen, stärker verkürzt als bei Arbeitnehmern niedrigeren Lebensalters, die typischerweise eine kürzere Beschäftigungsdauer aufweisen (vgl. *zum Verhältnis von Lebensalter und Beschäftigungsdauer BAG 18. September 2014 - 6 AZR 636/13 - Rn. 10, BAGE 149, 125*). Dies belegt nicht, dass deutlich mehr Arbeitnehmer höheren Lebensalters durch die abweichende tarifliche Regelung der Kündigungsfrist in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter benachteiligt werden können.

57

- e) § 21 Ziff. 1 Abs. 5 RTV-Hafenarbeiter ist schließlich auch nicht wegen eines Verstoßes gegen das Gebot der Normenklarheit nichtig (*vgl. hierzu: BAG 23. Juli 2019 - 3 AZR 377/18 - Rn. 39; 25. April 2013 - 6 AZR 800/11 - Rn. 18*). Die tarifliche Regelung gilt „bei Anwendung von Sozialplänen“. Im Wege der Auslegung lässt sich zuverlässig ermitteln, dass sie tatbestandlich nur für Arbeitsverhältnisse eingreift, die dem Geltungsbereich eines nach § 112 Abs. 4 BetrVG erzwingbaren Sozialplans iSv. § 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG unterfallen. 58
3. Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 21 Ziff. 1 Abs. 5 iVm. Abs. 2 RTV-Hafenarbeiter sind erfüllt. Der nach § 112 Abs. 4 Satz 1 BetrVG durch Einigungsstellenspruch vom 14. September 2016 zustande gekommene Sozialplan ist wirksam (*BAG 7. Mai 2019 - 1 ABR 54/17 - Rn. 13 ff.*). Der Kläger unterliegt dessen persönlichem Geltungsbereich nach § 1 Abs. 1 des Sozialplans. Er stand bei Abschluss des Sozialplans in einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten und ist von der Betriebsstilllegung betroffen. Die Regelung in § 1 Abs. 2 des Sozialplans schränkt nicht dessen Geltungsbereich ein, sondern schließt Leistungen für bestimmte Arbeitnehmer aus, die dem Geltungsbereich unterfallen. 59
4. Sollte der RTV-Hafenarbeiter auf das Arbeitsverhältnis anwendbar sein, erweise sich der Hauptantrag des Klägers als unbegründet, mit dem er die Einhaltung der verlängerten tarifvertraglichen Kündigungsfrist nach § 21 Ziff. 1 Abs. 4 Halbs. 2 RTV-Hafenarbeiter begehrt. Insoweit ist die Regelung in § 21 Ziff. 1 Abs. 5 iVm. Abs. 2 RTV-Hafenarbeiter wirksam und verkürzt die tarifliche Kündigungsfrist auf einen Monat zum Monatsende. Es läge auch eine wirksame abweichende Regelung iSv. § 622 Abs. 4 BGB vor. 60
- IV. Für das weitere Verfahren wird das Berufungsgericht Folgendes zu beachten haben: 61
1. Das Landesarbeitsgericht hat Feststellungen zur Anwendbarkeit des RTV-Hafenarbeiter im Arbeitsverhältnis der Parteien zu treffen. Das insoweit neue Vorbringen der Beklagten hierzu ist vom Berufungsgericht zu berücksichtigen, da die Parteien nach dessen Rechtsauffassung keinen Anlass hatten, 62

bestimmte Tatsachen vorzutragen, auf die es aber nach der Rechtsansicht des Revisionsgerichts ankommt (vgl. BAG 29. Januar 2014 - 6 AZR 345/12 - Rn. 66, BAGE 147, 172). Zu dem ergänzenden Vorbringen ist den Parteien durch die Zurückverweisung der Sache Gelegenheit zu geben (GMP/Müller-Glöge 9. Aufl. § 74 Rn. 121). Dabei wird das Landesarbeitsgericht zu berücksichtigen haben, dass - soweit dies als Geltungsgrund des RTV-Hafenarbeiter von der Beklagten benannt werden sollte - der Einstellungsvertrag vom 23./29. November 1989 nicht zwischen den Parteien abgeschlossen wurde, sondern die Beklagte im Revisionsverfahren einen Betriebsübergang, eine Umfirmierung und eine Verschmelzung mit einem weiteren Betriebsübergang behauptet. Ferner bedarf § 3 des Einstellungsvertrags der Auslegung, welcher Tarifvertrag bzw. welche Fassung des Tarifvertrags damit in Bezug genommen wurde.

2. Außerdem wird das Landesarbeitsgericht festzustellen haben, ob dem Kläger das Kündigungsschreiben vom 24. November 2016 noch im selben Monat zugegangen ist, was es bislang unterlassen hat.

63

Koch

Niemann

Schlünder

Torsten Falke

Prinz