

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 3 Sa 428/07

3 Ca 958 b/07 ArbG Elmshorn
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 27.02.2008

gez. ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit pp.

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 27.02.2008 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzende und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 20.09.2007 – 3 Ca 958 b/07 – wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann durch Einreichung einer Revisionsschrift bei dem Bundesarbeitsgericht in 99084 Erfurt, Hugo-Preuß-Platz 1, Telefax: (0361) 26 36 - 20 00 Revision eingelegt werden.

Die Revisionsschrift muss

binnen einer Notfrist von einem Monat

beim Bundesarbeitsgericht eingegangen sein.

Der Revisionskläger muss die Revision begründen. Die Revisionsbegründung ist, sofern sie nicht bereits in der Revisionschrift enthalten ist, in einem Schriftsatz bei dem Bundesarbeitsgericht einzureichen. Die Frist für die Revisionsbegründung beträgt

zwei Monate.

Die Fristen für die Einlegung und die Begründung der Revision beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, **spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.**

Die Revisionschrift muss das Urteil bezeichnen, gegen das die Revision gerichtet wird, und die Erklärung enthalten, dass gegen dieses Urteil Revision eingelegt werde.

Der Revisionschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils beigelegt werden.

Die Revision und die Revisionsbegründung müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Der Schriftform wird auch durch Einreichung eines elektronischen Dokuments genügt, wenn es für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist. Schriftsätze können dazu über eine gesicherte Verbindung in den elektronischen Gerichtsbriefkasten des Bundesarbeitsgerichts eingelegt werden. Die erforderliche Zugangs- und Übertragungssoftware kann lizenzkostenfrei über die Internetseite des Bundesarbeitsgerichts (www.bundesarbeitsgericht.de) herunter geladen werden. Das Dokument ist mit einer qualifizierten Signatur nach dem Signaturgesetz zu versehen. Nähere Informationen finden sich auf der Internetseite des Bundesarbeitsgerichts (s.o.) sowie unter www.egvp.de.

(Rechtsmittelschriften, Rechtsmittelbegründungsschriften und wechselseitige Schriftsätze im Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht sind in siebenfacher - für jeden weiteren Beteiligten eine weitere - Ausfertigung einzureichen.)

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob eine zwischen den Parteien am 12.7.2005 getroffene Vereinbarung den Anspruch des Klägers auf den Tariflohn nach Wegfall der Tarifbindung der Beklagten und nach Kündigung des Tarifvertrages entfallen lassen hat. Es geht in diesem Rechtsstreit um Vergütungsdifferenzen für die Monate April bis einschließlich Juli 2007.

Der Kläger ist seit mehreren Jahren bei der Beklagten als gewerblicher Arbeitnehmer beschäftigt. Er ist seit Dezember 2005 Mitglied der IG Bau Agrar Umwelt.

Die Beklagte betreibt ein Bauunternehmen mit rund 140 Arbeitnehmern. Sie ist Mitglied im Norddeutschen Baugewerbeverband e. V. Seit dem 01.01.2006 besteht jedoch nur noch Mitgliedschaft „ohne Tarifbindung“. Mit ihrem Sitz in Hamburg gehört die Beklagte zum Sonderlohngebiet Hamburg.

Am 4. Juli 2002 schlossen die bundesweit handelnden Tarifvertragsparteien den „Tarifvertrag zur Regelung der Löhne und Ausbildungsvergütungen im Baugewerbe im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland mit Ausnahme der 5 neuen Länder und des Landes Berlin“ (im Folgenden: TV Lohn/West) ab, mit dem auch neue Lohnstrukturen eingeführt wurden. Für den Kläger als Spezialbaufacharbeiter war seither die neue Lohngruppe 4 des TV Lohn/West maßgeblich. Für den streitbefangenen Zeitraum beläuft sich der aktuelle Zeitlohn auf 14,56 EUR brutto/Stunde und der aktuelle Akkordlohn auf 13,75 EUR/Stunde.

Seit über 60 Jahren vereinbarten die Landes- beziehungsweise Bezirksorganisationen der bauwirtschaftlichen Tarifvertragsparteien in Hamburg für das dortige Verbandsgebiet Bezirkslohntarifverträge (Lohntabellen). Anlass der Erstellung dieser Bezirkslohntarifverträge war zumeist der Abschluss eines Tarifvertrages der zentralen Tarifvertragsparteien auf Bundesebene.

Der letzte Bezirkslohntarifvertrag (Lohntabelle) für Hamburg wurde am 1. April 2001 geschlossen. Der ihm zugrunde liegende bundesweit geltende Lohntarifvertrag wurde zum 31. März 2002 gekündigt. Seither befindet sich die Bezirkslohntabelle des Baugewerbes Hamburg in der Nachwirkung. Ein neuer Bezirkslohntarifvertrag ist nicht mehr abgeschlossen worden.

In den vergangenen 30 Jahren lag der Hamburger Spezialbaufacharbeitertariflohn wechselnd zwischen 0,08 DM (= 0,04 Euro) und 0,09 DM (= 0,05 Euro) über dem Spezialbaufacharbeiterlohn des TV Lohn / West. Zuletzt betrug der Lohnabstand 0,04 Euro mehr pro Stunde.

Ungeachtet des Fehlens tariflicher Bezirkslohntarifverträge ab dem Jahre 2002 zahlte die Beklagte ihren Arbeitnehmern einen Lohn, der die bisherigen Besonderheiten des Sonderlohngebietes Hamburg berücksichtigte und der 0,04 Euro über dem entsprechenden Lohn des TV Lohn / West lag.

Am 23. Juni 2005 informierte die Beklagte den Betriebsrat darüber, dass sich die wirtschaftliche Lage sehr verschlechtert habe und in den letzten Jahren Verluste in Höhe von 2. Mio. EUR entstanden seien. Sie beabsichtige deshalb, zum Juli die Hälfte der Belegschaft zu kündigen und zum Jahresende die Firma ganz zu schließen. Eine andere Lösung sei es, dass die gesamte Belegschaft sich bereit erkläre, zum tariflichen Mindestlohn zu arbeiten. Der Betriebsrat solle die Kollegen auf den Baustellen darüber informieren. Ferner teilte die Beklagte dem Betriebsrat mit, dass sie „in Zukunft nicht mehr im Arbeitgeberverband“ sein werde. Wegen der weiteren Einzelheiten des Gesprächs und der Teilnehmer an dieser Sitzung wird Bezug genommen auf das als Anlage BB1 zur Akte gereichte Sitzungsprotokoll (Bl. 87 – 88 d. A.). Der Kläger ist nicht Betriebsratsmitglied und nahm an der Betriebsratssitzung vom 23.06.2005 auch nicht teil.

Am 12.07.2005 unterzeichneten die Parteien eine „Arbeitsvertrags Änderung“ folgenden Inhalt (Bl. 14 d. A.):

„Arbeitsvertrags Änderung

aufgrund der wirtschaftlichen Situation in unserem Betrieb sind wir an den Betriebsrat herangetreten, um über mögliche Veränderungen innerhalb der Lohn- und Kostenstrukturen unserer Firma zu sprechen. Ziel der diversen Gespräche war es die Lohn- und Lohnnebenkosten zu senken, um unsere Wettbewerbsfähigkeit auf dem Hamburger Markt zu erhalten. Bei dieser Maßnahme sind wir auf Ihr Verständnis und Ihre Mithilfe angewiesen. Um den Fortbestand der Firma und insbesondere Ihren Arbeitsplatz zu gewährleisten, bieten wir Ihnen diese einvernehmliche Arbeitsvertrags-Änderung an. Es wird einvernehmlich wie folgt geändert:

Inkrafttreten der Änderung: 01. September 2005

Ab diesem Zeitpunkt erklären Sie sich bereit, mit einem

**Mindestlohn ML II von z.Zt. € 12,47
Lohnverzicht der Zahlung des 13. Monatseinkommen und
bezahlte längere Arbeitszeit Freitag um 3 Stunden
(während der Sommermonate)**

zu ansonsten unveränderten Bedingungen weiter für uns tätig zu sein.“

Entsprechend dieser Vereinbarung zahlt die Beklagte seit September 2005 an den Kläger nur noch einen Lohn von 12,47 EUR brutto pro Stunde im Zeitlohn und 11,78 EUR brutto pro Stunde im Akkordlohn.

Am 29. Juli 2005 vereinbarten die bundesweit handelnden Tarifvertragsparteien einen geänderten TV Lohn/West. Gemäß § 11 trat dieser Tarifvertrag am 1. September 2005 in Kraft und war kündbar mit einer Frist von zwei Monaten zum Monatsende, erstmals zum 31. März 2007.

Mit Schreiben vom 17. Januar 2006 teilte der Norddeutsche Baugewerbeverband der Beklagten unter Bezug auf deren Schreiben vom 13. Januar 2006 mit, der Vorstand des Verbandes habe mit sofortiger Wirkung die Mitgliedschaft der Beklagten ohne Tarifbindung bestätigt.

Die IG Bau kündigte mit Schreiben vom 22. Januar 2007 den TV Lohn/West unter Einhaltung der Kündigungsfrist zum 31. März 2007.

In dem vorliegenden Rechtsstreit hat der Kläger gegen die Beklagte Klage erhoben mit dem Begehren, ihm für die Monate April 2007 bis einschließlich Juli 2007 den Lohn nach TV Lohn/West vom 29.07.2005 zu zahlen. In seinem Klagbegehren enthalten war zudem ein nicht im Einzelnen dargelegter Feiertagszuschlag für den Monat April.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 788,09 EUR brutto zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 01.05.2007 zu zahlen,
2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 470,10 EUR brutto zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu zahlen,
3. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 432,00 EUR brutto zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 01.07.2007 zu zahlen,
4. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 207,98 EUR brutto zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 01.05.2007 zu zahlen,

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie hat vorgetragen, die Vertragsänderung vom 12.7.2005 sei spätestens mit Beginn der Nachwirkungsphase ab 1.4.2007 in Kraft getreten. Die gekündigte tarifvertragliche Regelung sei abgelöst worden. Der Kläger könne damit nur noch den tariflichen Mindestlohn verlangen. An Feiertagen habe der Kläger im April 2007 nicht gearbeitet.

Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 20.9.2007 der Zahlungsklage mit Ausnahme von zusätzlich noch geltend gemachten Feiertagszuschlägen entsprochen. Es hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger für die streitbefangenen Monate den tariflichen

Lohn der Lohngruppe 4 des gekündigten TV Lohn/West zu zahlen. Der tarifliche Lohn stehe dem Kläger auch über dem 31.3.2007 kraft tariflicher Nachwirkung gem. § 4 Abs. 5 TVG zu. Die Vertragsänderung vom 12. Juli 2007 sei keine andere Abmachung im Sinne von § 4 Abs. 5 TVG. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien bei Unterzeichnung dieser Erklärung den rechtsgeschäftlichen Willen gehabt hätten, eine zunächst für die völlig ungewisse normative Laufzeit des Tarifvertrages unwirksame, nach dessen Kündigung jedoch wirksam werdende Erklärung zu vereinbaren.

Hinsichtlich der Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes und der Entscheidungsgründe wird auf das erstinstanzliche Urteil verwiesen.

Gegen dieses der Beklagten am 8.10.2007 zugestellte Urteil hat sie rechtzeitig Berufung eingelegt und begründet.

Die Beklagte trägt vor, der Kläger müsse sich - zumindest seit dem 1.4.2007 – an seiner Verzichtserklärung vom 12.7.2005 festhalten lassen. Die Regelungen des TV Lohn/West hätten seit Beginn der OT-Mitgliedschaft lediglich nach § 3 Abs. 3 TVG weiter gegolten. Nach Ende der Kündigungsfrist am 31.3.2007 wirke der TV Loh/West nur noch nach, so dass er durch eine andere Vereinbarung abgelöst werden könne. Damit trete die Vereinbarung vom 12.7.2005 in Kraft und der Kläger habe nur noch Anspruch auf einen Lohn von 12,47 EUR. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urt. v. 21.9.1989 – 1 AZR 454/88) lebten einzelvertragliche Regelungen, die vor Beendigung des Tarifvertrages verdrängt worden seien, in der Nachwirkungsphase wieder auf. Sie habe keine Kenntnis von der Mitgliedschaft des Klägers in der IG Bau gehabt. Des Weiteren sei der TV Lohn/West von vornherein kündbar gewesen, so dass dessen Laufzeit gerade nicht völlig ungewiss gewesen sei. Überdies spreche der Sinn und Zweck der Nachwirkungslehre in dem hier zu beurteilenden Fall nicht gegen ein Aufleben der Arbeitsvertragsänderung vom 12. Juli 2005. Das Arbeitsverhältnis werde durch die Regelungen des BRTV-Bau und des ebenfalls allgemeinverbindlichen Mindestlohntarifvertrages bestimmt. Ein inhaltsleerer Zustand sei mithin nicht zu befürchten gewesen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn, Gesch.-Z. 3 Ca 958 b/07, abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt die erstinstanzliche Entscheidung. Er vertritt die Auffassung, die Vereinbarung vom 12. Juli 2005 sei nicht auf die Beseitigung der Nachwirkung gerichtet gewesen. Ein diesbezüglicher rechtsgeschäftlicher Wille lasse sich ihr weder nach dem Wortlaut noch nach den Begleitumständen des Zustandekommens entnehmen. Die Vereinbarung vom 12. Juli 2005 sei wegen ihres Verstoßes gegen das Tarifvertragsgesetz nichtig und könne folglich später nicht wieder aufleben.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrages der Parteien in der Berufung wird Bezug genommen auf den Inhalt der dort gewechselten Schriftsätze.

Entscheidungsgründe

I.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und innerhalb der Berufungsfrist auch begründet worden.

II.

Die Berufung der Beklagten ist jedoch unbegründet. Der Kläger hat ab 1. April 2007 Kraft Nachwirkung weiterhin Anspruch auf den tariflichen Lohn der Lohngruppe IV

des TV Lohn/West vom 29.7.2005. Die Vereinbarung vom 12. Juli 2005 ist keine andere Abmachung gemäß § 4 Abs. 5 TVG.

1. Mit der Kündigung des TV Lohn/West vom 29.7.2005 durch die IG Bau zum 31. März 2007 entfiel für die Beklagte die Tarifgebundenheit gemäß § 3 Abs. 3 TVG mit Ablauf des 31. März 2007. Gemäß § 4 Abs. 5 TVG trat damit ab 1. April 2007 die Nachwirkung dieses Tarifvertrages ein. Die Nachwirkung nach § 4 Abs. 5 TVG schließt sich auch bei einem Verbandsaustritt an das Ende der Tarifgebundenheit nach § 3 Abs. 3 TVG an (BAG Urteil v. 23.2.2005 – 4 AZR 186/04 –, zitiert nach JURIS). Kraft Nachwirkung gemäß § 4 Abs. 5 TVG gelten die Rechtsnormen des Tarifvertrages weiter, bis sie durch eine andere Abmachung ersetzt werden.

2. Der Nachwirkung des TV Lohn/West steht auch nicht die einzelvertragliche Arbeitsvertragsänderung vom 12.7.2005 entgegen. Es spricht schon sehr viel dafür, dass diese Vereinbarung nach § 4 Abs. 3 TVG unwirksam ist (a). Die Vereinbarung vom 12.07.2005 erweist sich jedenfalls nicht als „andere Abmachung“ im Sinne des § 4 Abs. 5 TVG, soweit der Nachwirkungszeitraum des beendeten TV Lohn/West vom 29.07.2005 betroffen ist (b).

a. Der Verzicht des Klägers auf tarifliche Rechte aus dem TV Lohn/West war wegen der beiderseitigen Tarifbindung mit Wirkung ab Dezember 2005 gesetzeswidrig. Zu diesem Zeitpunkt ist der Kläger Gewerkschaftsmitglied geworden. Nach § 4 Abs. 3 TVG sind Abmachungen, die zu Ungunsten des Arbeitnehmers getroffen werden, nur zulässig, wenn der Tarifvertrag dies gestattet oder die Tarifvertragsparteien dem zugestimmt haben. Beide Ausnahmetatbestände liegen hier nicht vor. Damit verstieß die Vereinbarung gegen ein gesetzliches Verbot. Es spricht viel dafür, dass eine tarifwidrige Vereinbarung aufgrund der zwingenden Wirkung des nachfolgenden Tarifvertrages endgültig nichtig wird, weil die nachwirkende tarifliche Ordnung nicht durch das Wiederaufleben früherer vertraglicher Vereinbarungen gestört werden soll. Hierfür spricht auch der Wortlaut des § 4 Abs. 5 TVG: „bis ... ersetzt werden“. Eine Abweichung vom erreichten tariflichen Niveau soll nur aufgrund einer neuen übereinstimmenden Willensentscheidung möglich sein (vgl. Däubler-Bepler, Kommentar zum TVG, 2. Aufl., Rz. 908 zu § 4 m. w. N.). Auch die Auslegung eines Einzelvertrages

wird in der Regel ergeben, dass tarifwidrige Abreden nichtig sind und nicht etwa nach Jahr und Tag wieder aufleben sollen (vgl. Wiedemann-Wank, TVG, 7. Aufl. Rz. 372 zu § 4 mit Hinweis auf BAG vom 21.9.1991, AP Nr. 10 zu § 3 TVG).

b. Es bedarf jedoch auch vorliegend keiner Entscheidung der umstrittenen Frage, ob eine gegen § 4 Abs. 3 TVG verstoßende Regelung nichtig ist oder ob sie durch die unmittelbar und zwingend geltende tarifliche Regelung nur verdrängt wird. Denn Voraussetzung für die Ablösung der Nachwirkung einer Tarifvertragsregelung durch eine etwaige vor Ablauf des Tarifvertrages schon geschlossene einzelvertragliche Vereinbarung ist in jedem Fall, dass sie ausdrücklich oder zumindest konkludent auf die Ablösung des Tarifvertrages gerichtet ist (vgl. nur BAG vom 21.9.1989 – 1 AZR 454/88; BAG vom 23.5.2005 – 4 AZR 186/04; BAG vom 17.1.2006 – 9 AZR 41/05 – jeweils zitiert nach JURIS). Diese Voraussetzung liegt hier aber nicht vor. Im Einzelnen:

aa. Der Wortlaut von § 4 Abs. 5 TVG mit dem Tatbestandsmerkmal „ersetzen“ legt nahe, dass die andere, die Nachwirkung beendende, Abmachung nach Ablauf des Tarifvertrages getroffen werden muss (RfK-Franzen, 8. Auflage, § 4 TVG, Rz. 64). Allerdings ist das Tatbestandsmerkmal „ersetzen“ nicht in einem strengen zeitlichen Sinn zu verstehen, sondern funktional (RfK-Franzen, 8. Auflage, § 4 TVG, Rz. 64).

Der Wortlaut des § 4 Abs. 5 TVG spricht davon, dass nach Ablauf des Tarifvertrages seine Rechtsnormen weitergelten, „bis“ sie durch eine andere Abmachung ersetzt werden, geht also davon aus, dass die Nachwirkung zunächst eingetreten ist (BAG vom 23.2.2005, 4 AZR 186/04 Rz. 31, vgl. auch BAG vom 17.1.2006 – 9 AZR 41/05, Rz. 26 – jeweils zitiert nach JURIS). Nach der Rechtsprechung des 4. und des 9. Senats des Bundesarbeitsgerichts folgt daraus aber nicht, dass eine ablösende Abmachung nicht auch schon im Voraus getroffen werden kann, wenn es ihr darum geht, gerade den Nachwirkungszeitraum abweichend zu regeln. Denn die Privatautonomie umfasst grundsätzlich auch Verträge, die erst in der Zukunft Wirkung entfalten sollen. Das muss auch für eine Vereinbarung gelten, die auf die Ablösung einer Nachwirkung des Tarifvertrages gerichtet sind. Maßgeblich ist insoweit, dass die Vereinbarung nach dem Willen der Arbeitsvertragsparteien – zumindest: auch – die Nachwir-

kung des beendeten Tarifvertrages beseitigen soll. Ist das der Fall, wirkt sie als „andere Abmachung“ sobald die zwingende Wirkung des Tarifvertrages endet (BAG a.a.O.).

Voraussetzung ist daher, dass die Parteien bei Abschluss einer derartigen Vereinbarung auch den konkreten Nachwirkungszeitraum ins Auge gefasst haben. Erforderlich ist insoweit, dass sich aus der Vereinbarung dieser eindeutige Regelungswille der Parteien ergibt.

bb) Das ist vorliegend nicht der Fall. Die Parteien haben mit der Verzichtvereinbarung vom 12.7.2005 im Hinblick auf den am 1.4.2007 beginnenden Nachwirkungszeitraum des TV Lohn/West vom 29.7.2005 keine „andere Abmachung“ getroffen. Sie haben weder ausdrücklich noch konkludent die nachwirkenden Normen des TV Lohn/West ersetzt. Nach den Auslegungsgrundsätzen der §§ 157, 133 BGB kann auch unter Zugrundelegung der Begleitumstände nicht darauf geschlossen werden, die Parteien hätten mit dem Änderungsvertrag vom 12.07.2005 bereits den tariflichen Nachwirkungszeitraum ab 01.04.2007 regeln wollen.

Gemäß § 157 BGB sind Verträge so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Es ist, ausgehend vom Horizont des objektiven Erklärungsempfängers, nach § 133 BGB der wirkliche Wille des Erklärenden zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Bei der Auslegung sind alle tatsächlichen Begleitumstände der Erklärung zu berücksichtigen, die für die Frage von Bedeutung sein können, welchen Willen der Erklärende bei seiner Erklärung gehabt hat und wie die Erklärung von ihrem Empfänger zu verstehen war (BAG v. 20.9.2006 – 10 AZR 715/05 – m. w. N. – zitiert nach JURIS).

(1) Die Arbeitsvertragsänderung vom 12. Juli 2005 selbst enthält keinen Hinweis darauf, dass die beabsichtigte Lohnsenkung jedenfalls spätestens mit Beginn des Nachwirkungszeitraumes des TV Lohn/West vom 29.7.2005 Wirksamkeit entfalten sollte. Vielmehr haben die Vertragsparteien geregelt, dass die Änderungen bereits mit dem 1.09.2005 in Kraft treten sollten.

(2) Aber auch unter Berücksichtigung der Begleitumstände ergibt sich nichts anderes.

Der Tarifvertrag, dessen Nachwirkung ab 1. April 2007 hier streitig ist, wurde von den Tarifvertragsparteien erst am 29. Juli 2005 abgeschlossen und trat zum 1. September 2005 in Kraft. Das heißt, die Arbeitsvertragsänderung vom 12. Juli 2005 wurde geschlossen zu einem Zeitpunkt, als der neue Tarifvertrag noch nicht einmal vereinbart war. Zwar ist es sicherlich denkbar, dass im Vorgriff auf das absehbare Tarifende bereits eine andere Abmachung getroffen werden kann. In Betracht kommt das insbesondere, wenn der Arbeitgeber nur noch nach § 3 Abs. 3 TVG tarifgebunden ist und das Auslaufen des Tarifvertrages zu einem bestimmten Zeitpunkt feststeht (vgl. Löwes/Rieble, TVG, 2. Auflage, § 4 Rz. 401).

Zu einem solchen Zeitpunkt wurde die Arbeitsvertragsänderung jedoch nicht abgeschlossen. Vielmehr stand am 12. Juli 2005 noch nicht einmal der Inhalt des Tarifvertrages, dessen Nachwirkung beendet werden soll, fest. Ebenso wenig dessen Laufzeit und der Zeitpunkt, zu dem der künftige Tarifvertrag frühestens gekündigt werden konnte. Bereits angesichts dieser Unsicherheiten verbietet es sich, die Willenserklärung vom 12.7.2005 mit der Maßgabe auszulegen, sie sei auch auf die Beseitigung der Nachwirkung des TV Lohn/West gerichtet.

(3) Darüberhinaus ist – mit der 4. Kammer des LAG Schleswig-Holstein Az. 4 Sa 419/07 - Folgendes zu berücksichtigen:

Ausweislich des Sitzungsprotokolls vom 23. Juni 2005 teilte die Arbeitgeberin dem Betriebsrat mit, sie werde in Zukunft nicht mehr im Arbeitgeberverband sein. Sie bat den Betriebsrat darum, die Belegschaft darüber und über die verschiedenen Lösungsmöglichkeiten zu unterrichten. Diese Äußerung der Beklagten konnte von der Belegschaft nur dahingehend zu verstehen sein, sie – die Arbeitgeberin – fühle sich wegen ihrer fehlenden zukünftigen Mitgliedschaft im Arbeitgeberverband nicht mehr an zukünftige Tarifverträge gebunden. Mit anderen Worten: Aufgrund dieser Äußerung der Arbeitgeberin durften die Arbeitnehmer davon ausgehen, die Tarifbindung entfalle, ungeachtet einer etwaigen eigenen Gewerkschaftsmitgliedschaft. Folglich

seien auch Regelungen unterhalb des tariflichen Niveaus bis zur Grenze des tariflichen Mindestlohnes zulässig. Diese Äußerung der Arbeitgeberin zu ihrer künftig fehlenden Tarifbindung war dann sozusagen Geschäftsgrundlage für die Entscheidung der Arbeitnehmer, die Vereinbarung vom 12. Juli 2005 zu unterzeichnen. Es ging den Arbeitnehmern dann also gerade nicht darum, eine irgendwie und irgendwann entstehende Nachbindung des noch gar nicht abgeschlossenen Tarifvertrages zu beseitigen. Sie mussten vielmehr davon ausgehen, mangels zukünftiger Tarifbindung des Arbeitgebers gelte überhaupt kein zukünftiger Tarifvertrag mehr.

Angesichts dieser Umstände verbietet es sich, die Vereinbarung vom 12. Juli 2005 als eine „andere Abmachung“ im Sinne von 4 Abs. 5 TVG zu verstehen, mit der von beiden Parteien die Beseitigung der Nachwirkung des zu diesem Zeitpunkt noch nicht einmal geschlossenen TV Lohn/West vom 29.7.2005 bereits im Vorwege gewollt war.

(4) Der Entscheidung des LAG Schleswig- Holstein vom 21.2.2008 - 4 Sa 419/07 - ist auch dahingehend zu folgen, dass auch die bestehende Interessenlage und der mit dem Rechtsgeschäft verfolgte Zweck nicht zu dem von der Beklagten gewünschten Auslegungsergebnis führt. Die wirtschaftliche Situation stellte sich für die Beklagte im Jahre 2005 als desolat dar. Anlass und Motiv für die Vereinbarung vom 12. Juli 2005 war daher auf Seiten der Arbeitnehmer, einen Beitrag zur Wiederherstellung der Wettbewerbsfähigkeit der Beklagten leisten zu wollen. Es ging ihnen also nicht darum, für einen etwaigen späteren Zeitraum mit Eintritt der Nachwirkung eine Regelung zu treffen. Sie wollten der aktuell schlechten wirtschaftlichen Situation bereits im Jahre 2005 abhelfen. Ob die wirtschaftliche Situation auch knapp 2 Jahre später noch so sein würde, war für die Arbeitgeberin und den Kläger zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch gar nicht absehbar. Es bestand für den Kläger daher auch kein Anlass, zum Erhalt seines Arbeitsplatzes so frühzeitig wegen einer erst Jahre später wegfallenden Tarifbindung der Beklagten auf dann erst nachwirkende Tarifrechte zu verzichten. Die wirtschaftliche Situation der Beklagten zum im Juli 2005 noch nicht einmal feststehenden Nachwirkungsbeginn - 1.4.2007 - war nicht absehbar. Sie konnte sich auch ganz anders darstellen, als im Juli 2005. Deshalb bestand für die Arbeitnehmer insoweit am 12.7.2005 auch keine Veranlassung, zum Erhalt des Ar-

beitsplatzes so frühzeitig eine auf die Beendigung der Nachwirkung per März 2007 gerichtete andere Abmachung zu treffen.

Aus den genannten Gründen wirkt der TV Lohn/West vom 29.07.2005 auf das Arbeitsverhältnis nach. Er ist nicht durch eine andere Abmachung i. S. d. § 4 Abs. 5 TVG abgelöst worden. Dem Kläger stehen folglich auch nach Wegfall der Tarifbindung über den 31.03.2007 hinaus die Ansprüche und Rechte aus dem TV Lohn/West vom 29.07.2005 zu.

3. Die Höhe der geltend gemachten Differenzbeträge zwischen dem gezahlten (tariflichen) Mindestlohn und dem Tariflohn der Lohngruppe 4 nach dem TV Lohn/West vom 29.07.2005 bezogen auf den Klagzeitraum ist zwischen den Parteien unstrittig.

4. Nach alledem waren die Berufungen beider Parteien zurückzuweisen.
Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Die Revision war für den Kläger wegen rechtsgrundsätzlicher Bedeutung zuzulassen. Für die Beklagte folgt sie aus § 72 Abs. 2 ArbGG wegen Divergenz zu dem Urteil des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 24.01.2008, Az.: 1 Sa 416/07.

gez. ...

gez. ...

gez. ...