

PROSL

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg **Ausfertigung**

Geschäftszeichen (bitte immer angeben)

10 Sa 1448/08

10 Sa 2168/08

18 Ca 3814/08
Arbeitsgericht Berlin



Verkündet

am 8. Dezember 2008

Halbleib, VA
als Urkundsbeamter/in
der Geschäftsstelle

proT-in
Bundesvorstand
Kellerbergstr. 16
57319 Bad Berleburg
E-Mail: bundesvorstand@proT-in.de
Tel. (0 27 51) 95 91 96
08 APR 2009

Im Namen des Volkes

Urteil

In Sachen

Deutsche Telekom AG,
vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden

Friedrich-Ebert-Allee 140, 53113 Bonn,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte,

...

gegen

- Beklagte,
Berufungsklägerin und
Anschlussberufungsbeklagte -

- Kläger,
Berufungsbeklagter und
Anschlussberufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Wenning & Schütz,
Paulsborner Str. 10, 10709 Berlin,

hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, 10. Kammer,
auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 2008
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht
Wenning-Morgenthaler als Vorsitzenden
sowie die ehrenamtlichen Richter Herr ... und Herr ... a
für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 12.06.2008 - 18 Ca 3814/08 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Beklagte verurteilt wird, dem Kläger nach Wahl der Beklagten in den Bereichen Netzplanung, Baubetreuung/-ausführung, Wegesicherung oder in anderen Tätigkeitsfeldern, welche der Vergütungsgruppe T 5 entsprechen, - insbesondere in der Abteilung Zentrum Technik Planung am Standort Stahnsdorf - ein Vertragsangebot als vollbeschäftigter Arbeitnehmer ab dem 01.12.2007 mit der Vergütungsgruppe T 5 Stufe 4 gemäß § 10 des Entgelttarifvertrags zu unterbreiten mit der Maßgabe, dass für das Arbeitsverhältnis die Bestimmungen der Tarifverträge für die Deutsche Telekom AG in ihrer jeweiligen Fassung als unmittelbar zwischen den Parteien vereinbart gelten.

2. Die Beklagte hat die Kosten der Berufung zu tragen.
3. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 11.400,00 Euro für das Berufungsverfahren festgesetzt.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Wenning-Morgenthaler

Ley

Belza

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Frage, zu welchen Arbeitsbedingungen die Beklagte verpflichtet ist, mit dem Kläger erneut ein Arbeitsverhältnis zu begründen.

Der Kläger ist 45 Jahre alt (10. Mai 1963), verheiratet und einem Kind zum Unterhalt verpflichtet. Er stand seit dem 1. Oktober 1992 in einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängern. Dort war er zuletzt im Jahre 1999 als Bauführer mit der Planung und Durchführung von Bauvorhaben beschäftigt. Dieser Aufgabenbereich ging weitgehend in selbständige Servicegesellschaften der Beklagten über, wobei ein Restbereich im Betrieb Zentrum Technik Planung Standort Stahnsdorf verblieb. Ab Oktober 1999 war der Kläger zunächst bei gleichzeitiger Beurlaubung bei der Beklagten für die Kabel Deutschland GmbH als Netzplaner beschäftigt.

Unter dem 1. Juni 2004 schlossen die Parteien einen Auflösungsvertrag (Bl. 11-12 d.A.), da der Kläger sein Arbeitsverhältnis bei der Kabel Deutschland Vertrieb & Service GmbH & Co. KG zum 1. Oktober 2004 fortsetzen wollte. In § 2 des Auflösungsvertrages vereinbarten die Parteien ein Rückkehrrecht zum bisherigen Arbeitgeber. Mit einem Vertrag zur Abänderung des Auflösungsvertrages (Bl. 132-133 d.A.) konkretisierten die Parteien unter dem 30. April 2005 das Rückkehrrecht. In dieser Änderungsvereinbarung nahmen die Parteien Bezug auf die Regelungen in der schuldrechtlichen Vereinbarung zwischen der Beklagten und drei Kabelgesellschaften einerseits sowie der Gewerkschaft ver.di vom 8. April 2005 (Bl. 32-35 d.A.) andererseits.

In der dortigen Ziffer 4 ist geregelt:

„Im Falle der Rückkehr finden ab diesem Zeitpunkt die Bestimmungen der jeweils geltenden Rationalisierungsschutz-Tarifverträge der Deutschen Telekom AG Anwendung.“

In Ziffer 4 Satz 2 heißt es:

„Der Arbeitnehmer wird hinsichtlich der zu vereinbarenden Arbeitsvertragsbedingungen und anzuwendenden tarifvertraglichen Regelungen so gestellt, als wäre er ohne Unterbrechung bei der Deutschen Telekom AG weiter beschäftigt worden.“

In einer Protokollnotiz zu Ziffer 4 Satz 1 dieser Vereinbarung ist geregelt:

„Die Kabelgesellschaften bzw. deren Rechtsnachfolger stellen Arbeitnehmer, bei denen die Voraussetzungen für eine Rückvermittlung vorliegen, auf den bisherigen Arbeitsplatz bei der Kabelgesellschaft bzw. deren Rechtsnachfolger zu den bisherigen Konditionen wieder ein.“

Der Kläger hat nach betriebsbedingter Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Kabel Deutschland Vertrieb & Service GmbH & Co. KG zum 30. November 2007 von seinem Rückkehrrecht zur Beklagten Gebrauch gemacht. Sie hat dem Kläger allerdings nur einen Arbeitsvertrag als Transfermitarbeiter in der Vermittlungs- und Qualifizierungseinheit der Deutschen Telekom AG (Vivento) angeboten.

Während die Beklagte meint, dass angesichts des Fehlens eines freien Arbeitsplatzes für den Kläger der Vivento-Arbeitsvertrag den vertraglichen Regelungen der Parteien entspreche und der Kläger keine Beschäftigung in einer bestimmten Organisationseinheit verlangen könne, geht der Kläger davon aus, dass er allenfalls unter Beachtung der Regeln des Tarifvertrages Rationalisierungsschutz und Beschäftigungssicherung vom 29. Juni 2002 in der Fassung vom 1. März 2004 (TV Ratio 2004) nach dem dort in §§ 3 und 4 vorgesehenen Clearing-Verfahren zu Vivento versetzt werden könne.

Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 12. Juni 2008 der Klage stattgegeben. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass der Kläger zwar keinen Anspruch auf einen bestimmten Arbeitsplatz bei der Beklagten besitze, dass er aber nicht freiwillig zu Vivento wechsele, wie das Verfahren zeige. Deshalb müsse die Beklagte ihn gemäß dem TV Ratio 2004 im Rahmen einer Änderungskündigung zu Vivento versetzen.

Gegen dieses den Beklagtenvertretern am 2. Juli 2008 zugestellte Urteil legten sie am 17. Juli 2008 Berufung ein und begründeten diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist am 30. September 2008.

Zur Begründung führt die Beklagte aus, dass angesichts des Wegfalls des Arbeitsplatzes des Klägers der weitere fiktive Verlauf des Arbeitsverhältnisses bei der Beklagten auch zu Vivento geführt hätte. Denn ein freier Arbeitsplatz für den Kläger sei bei der Beklagten nicht vorhanden. Der Kläger hätte konkrete Anhaltspunkte vortragen müssen, dass das nicht so gewesen wäre.

Die Beklagte und Berufungsklägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 12. Juni 2008 zum Aktenzeichen 18 Ca 3814/08 abzuändern und die Klage ebenso wie den in der Berufung gestellten Hilfsantrag abzuweisen.

Der Kläger und Berufungsbeklagte beantragt,

1.
die Berufung zurückzuweisen.

2. vorsorglich und hilfsweise
die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger nach Wahl der Beklagten in den Bereichen Netzplanung, Baubetreuung/-ausführung, Wegesicherung oder in anderen Tätigkeitsfeldern, welche der Vergütungsgruppe T 5 entsprechen, - insbesondere in der Abteilung Zentrum, Technik, Planung am Standort Stahnsdorf - ein Vertragsangebot als vollbeschäftigter Arbeitnehmer ab dem 01.12.2007 mit der Vergütungsgruppe T 5 Stufe 4 gemäß § 10 des Entgelttarifvertrages zu unterbreiten mit der Maßgabe, dass für das Arbeitsverhältnis die Bestimmungen der Tarifverträge für die Deutsche Telekom AG in ihrer jeweiligen Fassung als unmittelbar zwischen den Parteien vereinbart gelten.

Der Kläger verteidigt das angefochtene Urteil im Wesentlichen mit Rechtsansichten.

Unter dem 13. Oktober 2008 hat das Gericht darauf hingewiesen, dass die hier maßgebliche Regelung Parallelen zu § 37 Abs.5 BetrVG bzw. § 46 Abs.3 Satz 6 BPersVG aufweise. Angesichts des Vortrags des Klägers bereits in der Klageschrift, dass ein Teil seiner Kollegen noch im Betrieb Zentrum Technik Planung Standort Stahnsdorf tätig seien, hätte die Beklagte diesen Vortrag in erheblicher Weise bestreiten müssen. Die Stellungnahmefrist der Beklagten bis zum 10. November 2008 wurde bis zum 24. November 2008 verlängert. Eine Stellungnahme der Beklagten erfolgte jedoch nicht.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in der Berufungsinstanz wird auf den vorgetragenen Inhalt der Berufungsbegründung der Beklagten vom 30. September 2008 und auf die Berufungsbeantwortung des Klägers vom 30. Oktober 2008 sowie das Sitzungsprotokoll Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

Die nach § 64 Abs. 2 ArbGG statthafte Berufung der Beklagten ist form- und fristgerecht im Sinne der §§ 66 Abs. 1 ArbGG, 519, 520 Zivilprozessordnung (ZPO) eingelegt und begründet worden.

II.

In der Sache ist jedoch keine andere Beurteilung als in erster Instanz gerechtfertigt. Die Berufung ist unbegründet und daher zurückzuweisen. Lediglich klarstellend wurde der Tenor dem in der Berufungsinstanz gestellten Hilfsantrag des Klägers angepasst, da nur so der tatsächliche Streit der Parteien vom Tenor erfasst wird.

1.

Wie bereits dem Hinweis des Berufungsgerichts vom 13. Oktober 2008 zu entnehmen, ist maßgeblicher Ausgangspunkt für die Entscheidung in

diesem Rechtsstreit der Auflösungsvertrag der Parteien vom 1. Juni 2004 (Anlage K2 - Bl. 11-12 d.A.) in Verbindung mit dem unter dem 30. April 2005 unterzeichneten "Vertrag zur Abänderung des Auflösungsvertrages in Zusammenhang mit der Schuldrechtlichen Vereinbarung vom 08.08.2002" (Anlage K6a - Bl. 132-133 d.A.). Soweit hier maßgeblich, nimmt der Vertrag vom 30. April 2005 Bezug auf die Regelungen in der schuldrechtlichen Vereinbarung zwischen der Beklagten und drei Kabel-Gesellschaften einerseits und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft andererseits vom 08. April 2005 (Anlage K7 - Bl. 32-35 d.A.). Deshalb ist zunächst die Ziffer 4 dieser Vereinbarung vom 8. April 2005 auszulegen. Ausgehend vom Wortlaut der Regelung ist zwischen dem Regelungsgehalt des Satzes 1 und dem des Satzes 2 zu unterscheiden.

1.1

Der erste Satz dieser Ziffer 4 hat für Gewerkschaftsmitglieder nur für die Dauer des Schwebezustandes zwischen Ausübung des Rückkehrrechts und dem erneuten Vertragsschluss zwischen dem Arbeitnehmer und der Beklagten einen eigenständigen Regelungsgehalt. Denn ansonsten gelten die im Betrieb der Beklagten anzuwendenden Tarifverträge einschließlich der Rationalisierungsschutz-Tarifverträge für Gewerkschaftsmitglieder ohnehin. Für Nicht-Gewerkschaftsmitglieder beinhaltet dieser Satz neben einer Klärung während des Schwebezustandes die Verpflichtung der Parteien, beim Neuabschluss eines Arbeitsvertrages die Geltung der Rationalisierungsschutz-Tarifverträge der Beklagten zu vereinbaren, wobei eine entsprechende Verpflichtung auch dem Satz 2 zu entnehmen ist. Weiter regelt der dortige Satz 1, dass jedenfalls in der Zeit vom 1. Oktober 2004 bis 30. November 2007 die Rationalisierungsschutz-Tarifverträge für den Kläger keine Anwendung fanden, weil sonst die Worte „ab diesem Zeitpunkt“ im Satz 1 der Ziffer 4 unverständlich wären.

Die Protokollnotiz zu Ziffer 4 Satz 1. regelt nach Ansicht der Kammer im Hinblick auf die dort als Möglichkeit geregelte Rückvermittlungsmöglichkeit zu einer Kabelgesellschaft bzw. deren Rechtsnachfolger, dass diese vom Betrieb Vivento der Beklagten vorgenommen werden kann. Denn nach dem TV Ratio 2004 erfolgt eine Vermittlung an andere Arbeitgeber grundsätzlich nur aus dem Betrieb Vivento heraus. Deshalb ist die Beklagte grundsätzlich berechtigt, einem Arbeitnehmer, der zu einer Kabelgesellschaft gewechselt war und von seinem Rückkehrrecht zur Beklagten Gebrauch gemacht hat,

auch einen Arbeitsvertrag für den Betrieb Vivento der Beklagten anzubieten.

1.2

Soweit in Satz 2 der Ziffer 4 geregelt ist, dass der Kläger nach seiner Rückkehr so zu stellen ist, „als wäre er ohne Unterbrechung bei der Deutschen Telekom AG weiter beschäftigt worden“, bezieht sich dieses entsprechend dem Wortlaut auf die „anzuwendenden tarifvertraglichen Regelungen“ und die „zu vereinbarenden Arbeitsbedingungen“.

Diese Anforderung wäre angesichts der in der Vergangenheit wohl üblichen Gestaltung der Arbeitsverträge bei der Beklagten mit der Angabe der Vergütungsgruppe und Stufe wohl ausreichend beschrieben. Denn Anhaltspunkte, dass durch die Regelung in Ziffer 4 der Vereinbarung vom 8. April 2005 das Direktionsrecht des Arbeitgebers nach Ausübung des Rückkehrrechts eingeschränkt werden sollte, sind nicht ersichtlich.

Satz 2 der Ziffer 4 beinhaltet die Verpflichtung der Arbeitsvertragsparteien und letztlich des Arbeitsgerichts, dass der berufliche Werdegang des Klägers bei der Beklagten fiktiv nachzuzeichnen ist. Da die Modalitäten dieses Nachzeichnens nicht näher geregelt sind, hat diese in entsprechender Anlehnung an § 37 Abs.5 BetrVG bzw. § 46 Abs.3 Satz 6 BPersVG zu erfolgen, da es auch dort um eine fiktive Nachzeichnung der beruflichen Laufbahn geht.

Unter fiktiver Nachzeichnung des beruflichen Werdegangs ist dort zu verstehen, dass das Mitglied der Personalvertretung so zu behandeln ist, wie ein vergleichbarer Beschäftigter ohne ein solches Amt (vgl. LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 27. Juli 2006 - 11 Sa 229/06, zit. nach juris). Dieses schließt auch Verschlechterungen nicht aus, wenn die vergleichbaren Arbeitnehmer auch verschlechternde Bedingungen zwischenzeitlich hinnehmen mussten. Auch unter diesem Aspekt zählt dazu der Betrieb Vivento, da dieser auch ein Betrieb der Beklagten ist.

1.3

Der Kläger hatte bereits auf Seite 8 der Klageschrift vom 29. Februar 2008 ausgeführt, dass sein bisheriger Aufgabenbereich zwar weitgehend - weg von der Beklagten - in selbständige Servicegesellschaften ausgegliedert

worden sei, ein Rest seiner früheren Aufgaben allerdings im Betrieb Zentrum Technik Planung der Beklagten am Standort Stahnsdorf verblieben sei. Die Ausführungen der Beklagten unter II.2.e der Berufungsbegründung und im erstinstanzlichen Schriftsatz der Beklagten vom 5. Mai 2008 sind demgegenüber ganz allgemein gehalten und nicht auf den konkreten zuletzt bei der Beklagten ausgeübten Tätigkeitsbereich des Klägers bezogen.

Die Darlegungs- und Beweislast für eine vergleichbare berufliche Entwicklung liegt beim Kläger. Angesichts der Sachnähe der Beklagten bzw. Sachferne des Klägers ist aber der Hinweis des Klägers in der Klageschrift zunächst ein ausreichender Vortrag, dass ein Teil seiner Aufgaben noch in einem Betrieb bei der Beklagten vorhanden sei. Dieses verlangt ein substantiiertes Bestreiten der Beklagten. Dabei hätte die Beklagte sich mit der konkreten Tätigkeit des Klägers bis Oktober 1999 und deren nachfolgendem Verbleib auseinandersetzen müssen. Dem ist die Beklagte nicht nachgekommen, so dass der Vortrag des Klägers als zugestanden gilt.

Selbst wenn man davon ausgehen sollte, dass der Vortrag in der Klageschrift noch keine hinreichende Darlegung der bisherigen Tätigkeit des Klägers und des möglichen nachgezeichneten Tätigkeitsbereiches gewesen wäre, hat der Kläger spätestens auf den gerichtlichen Hinweis vom 13. Oktober 2008 mit dem der Beklagten am 5. November 2008 zugestellten Schriftsatz vom 30. Oktober 1998 nochmals ausführlich zu seinem früheren Aufgabenbereich Stellung genommen. Die allgemeine Prozessförderungspflicht der Beklagten hätte spätestens dann verlangt, dass die Beklagte sich dazu substantiiert erklärt.

1.4

Die Auffassung der Beklagten, die das Vorhandensein eines freien Arbeitsplatzes für den Kläger in dem nachgezeichneten Tätigkeitsbereich voraussetzt, findet weder in dem Auflösungsvertrag der Parteien vom 1. Juni 2004 noch in der Abänderung des Auflösungsvertrages vom 30. April 2005 oder in der schuldrechtlichen Vereinbarung vom 8. April 2005 eine Stütze. Im Ansatz zutreffend hat die Beklagte in der Berufungsbegründung ausgeführt, dass der Kläger nur ein Vertragsangebot der Beklagten erwarten könne, nach dem er nicht schlechter, aber auch nicht besser gestellt werde, als vergleichbare Arbeitnehmer. Soweit die Beklagte dieses

aber auf Arbeitnehmer beschränkt, deren Arbeitsplatz entfallen sei, verkennt die Beklagte das mit dem Kläger vereinbarte Rückkehrrecht.

Der Kläger hat einen Anspruch auf das Angebot eines Arbeitsvertrages für eine Tätigkeit in seinem bisherigen (bis Oktober 1999) fiktiv fortgeschrieben Aufgabengebiet, sofern es dieses Aufgabengebiet bei der Beklagten noch gibt. Denn es ist zunächst davon auszugehen, dass der Kläger in seinem bisherigen Aufgabengebiet verblieben wäre. Insoweit ist der Beklagten zuzustimmen, dass die fiktive Entwicklung natürlich in gewissem Sinne schematisch erfolgen müsse. Auf den Wegfall seines Arbeitsplatzes im Jahre 1999 abzustellen, wie die Beklagte in der Berufungsbegründung andeutet, entspricht aber nicht dem vereinbarten Rückkehrrecht. Sofern ein restlicher Aufgabenbereich bei der Beklagten verblieben ist, bestimmt sich danach der Inhalt des Vertragsangebotes.

Soweit es in dem Bereich keinen freien Arbeitsplatz geben sollte und somit durch das vom Kläger angenommene Vertragsangebot ein Personalüberhang entstehen sollte, wäre dann nach Entstehen dieses Überhangs mit den dann relevanten (tariflichen) Regelungen dem Personalüberhang zu begegnen. Ob dann eine Kündigung, Änderungskündigung, Versetzung oder sonstige Maßnahme den Kläger oder einen anderen Arbeitnehmer trifft, ist dann zu entscheiden. Nur so verstanden wird der Kläger so gestellt, „als wäre er ohne Unterbrechung bei der Deutschen Telekom AG weiter beschäftigt worden“.

2.

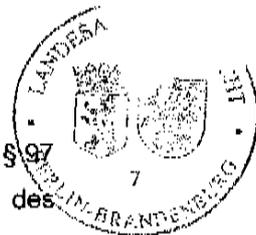
Der Beklagten war trotz ihrer Erklärung zu Protokoll am 8. Dezember 2008 keine Schriftsatzfrist nachzulassen.

Art. 103 Abs. 1 GG gewährleistet dem an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten das Recht, sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt und zur Rechtslage zu äußern. Eine dem verfassungsrechtlichen Anspruch genügende Gewährung rechtlichen Gehörs setzt voraus, dass der Verfahrensbeteiligte bei Anwendung der von ihm zu verlangenden Sorgfalt zu erkennen vermag, auf welche Gesichtspunkte es für die Entscheidung ankommen kann. In einem solchen Fall ist ein gerichtlicher Hinweis geboten (BGH, Beschluss vom 15. Februar 2005 - XI ZR 144/03). Ein Gericht verstößt gegen den Anspruch auf

Gewährung rechtlichen Gehörs, wenn es ohne vorherigen Hinweis Anforderungen an den Sachvortrag stellt oder auf rechtliche Gesichtspunkte abstellt, mit denen auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte (vgl. etwa BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 2003 - 1 BvR 2285/02). Ein gerichtlicher Hinweis ist allerdings entbehrlich, wenn die Partei von der Gegenseite die gebotene Unterrichtung bereits erhalten hat (BGH, Beschluss vom 20. Dezember 2007 - IX ZR 207/05 mit weiteren Nachweisen). Entsprechendes gilt für das Berufungsgericht, wenn der Hinweis bereits im ersten Rechtszug erfolgt ist (BGH, Urteil vom 22. November 2006 - VIII ZR 72/06).

Es kann dahinstehen, ob bei Anwendung der von ihr zu verlangenden Sorgfalt die Beklagte bzw. ihr Verfahrensbevollmächtigter bereits nach den Angaben in der Klageschrift bzw. auf Seite 4 des erstinstanzlichen klägerischen Schriftsatzes vom 29. Mai 2008 hätte erkennen können, dass es einer Auseinandersetzung mit der konkreten Tätigkeit des Klägers bis Oktober 1999 bedurft hätte. Auch kann dahinstehen, ob die Entscheidungsgründe der angefochtenen Entscheidung die Beklagte „auf eine falsche Fährte gelockt“ haben. Denn spätestens mit dem ausführlichen Hinweis des Berufungsgerichts vom 13. Oktober 2008, in dem auf Seite 8 der Klageschrift sowie auf die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast hingewiesen worden war, hätte die Beklagte aus dem Umstand, dass dort ausgeführt war, dass der Hinweis in der Klageschrift unter Umständen zunächst ausreichend sein und ein substantiiertes Bestreiten der Beklagten erforderlich sein könne, erkennen können, dass das Rückkehrrecht keinen freien Arbeitsplatz verlangt. Auf diesen rechtlichen Gesichtspunkt hat der Kläger in seinem der Beklagten am 5. November 2008 zugestellten Schriftsatz auf Seite 7 ebenfalls hingewiesen. Deshalb hätte dieses auch bereits im Rahmen des Fristverlängerungsantrages der Beklagten vom 10.11.2008 Berücksichtigung finden müssen.

Durch die Hinweise des Klägers und des Berufungsgerichts ist der Aspekt der Betrachtung auch der besetzten Arbeitsplätze hinreichend deutlich als entscheidungserheblich qualifiziert worden. Wenn die Beklagte trotzdem meint, insoweit nicht vortragen zu müssen, ist es nicht Aufgabe des Berufungsgerichts, in der mündlichen Verhandlung bzw. danach mit einer nachgelassenen Schriftsatzfrist diese fehlerhafte Rechtsauffassung zu korrigieren.



III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 64 Abs.6 ArbGG in Verbindung mit § 97 ZPO. Als unterlegene Partei hat die Beklagte die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Die Zulassung der Revision gemäß § 72 Abs.2 ArbGG kam nicht in Betracht, da die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorgelegen haben.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist kein Rechtsmittel gegeben.

Die Beklagte wird auf die Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 72 a ArbGG hingewiesen.

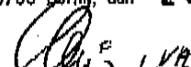
Wenning-Morgenthaler

Ley

Belza

Ausgefertigt

10785 Berlin, den 29. 01. 09


als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des
Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg

