| | |
|---|---|
| Bundesarbeitsgericht<br>Zweiter Senat | Beschluss vom 21. November 2023<br>- 2 AZN 153/23 -<br>ECLI:DE:BAG:2023:211123.B.2AZN153.23.0 |
| I. Arbeitsgericht Leipzig | Urteil vom 11. März 2022<br>- 9 Ca 2364/21 - |
| II. Sächsisches Landesarbeitsgericht | Urteil vom 14. Oktober 2022<br>- 4 Sa 89/22 - |

---

Entscheidungsstichworte:

Absoluter Revisionsgrund - gesetzlicher Richter - Abordnung des Kammervorsitzenden

# BUNDESARBEITSGERICHT

2 AZN 153/23
4 Sa 89/22
Sächsisches
Landesarbeitsgericht

# BESCHLUSS

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Nichtzulassungsbeschwerdeführerin,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Nichtzulassungsbeschwerdegegnerin,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts am 21. November 2023 beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Beklagten wird das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 14. Oktober 2022 - 4 Sa 89/22 - aufgehoben.

2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

3. Der Wert des Beschwerdegegenstands wird auf 11.623,38 Euro festgesetzt.

## Gründe

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Die Beklagte hat die Voraussetzungen des Zulassungsgrundes aus § 72 Abs. 2 Nr. 3 Alt. 1 ArbGG iVm. § 547 Nr. 1 ZPO dargelegt. Das Urteil des Landesarbeitsgerichts ist aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen, bei der das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war. Dies führt zur Aufhebung des Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. 1

I. Es liegt der absolute Revisionsgrund des § 547 Nr. 1 ZPO vor. 2

1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts *(vgl. BVerfG 10. November 2022 - 1 BvR 1623/17 - Rn. 11 ff. mwN)* sind die Gerichte wegen der Bedeutung der richterlichen Unabhängigkeit für deren Rechtsschutzauftrag und das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Justiz grundsätzlich mit hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellten Richtern zu besetzen. Die Verwendung von Richtern ohne diese Garantie der persönlichen Unabhängigkeit muss die Ausnahme bleiben. Das Grundgesetz setzt als Normalfall den Richter voraus, der unversetzbar und unabsetzbar ist. Haben bei einer Entscheidung ohne zwingende Gründe Richter mitgewirkt, die nicht hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellt sind, so ist das Recht auf den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt *(vgl. BVerfG 22. März 2018 - 2 BvR 780/16 - Rn. 66, BVerfGE 148, 69)*. 3

2. Der Senat hat - trotz entsprechender Aufklärungsbemühungen - keine zwingenden Gründe feststellen können, die eine Abordnung des Richters am Landgericht B an das Sächsische Landesarbeitsgericht unter Übertragung des Vorsitzes der dortigen Kammer 4 rechtfertigen könnten. 4

a) Die vom Senat und der Beklagten in diesem Zusammenhang eingeholten Auskünfte sind teils widersprüchlich, teils unergiebig. 5

aa) Das Sächsische Staatsministerium der Justiz und für Demokratie, Europa und Gleichstellung hat die Beklagte mit Schreiben vom 12. April 2023 dahin beschieden, dass sie keinen Anspruch auf die von ihr erbetenen Auskünfte über den Verlauf von Stellenbesetzungsverfahren von Vorsitzenden Richter/-innen beim Sächsischen Landesarbeitsgericht habe. 6

bb) Der Präsident des Landesarbeitsgerichts hat in einer von der Beklagten eingeholten Auskunft mit Schreiben vom 6. April 2023 mitgeteilt, die Abordnung des Richters am Landgericht B vom 1. November 2021 bis zum 30. April 2023 an das Landesarbeitsgericht sei wegen eines Vertretungsbedarfs erforderlich gewesen, nachdem mehrere Vorsitzende Richter des Landesarbeitsgerichts mit Erreichen der Regelaltersgrenze in den Ruhestand gegangen und ferner die Eingangszahlen gestiegen seien. Weder sei der Erfolg einer einstweiligen Anordnung im Rahmen einer Konkurrentenklage absehbar gewesen noch der Umstand, dass die Beurteilungsrichtlinien des Freistaats in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren als teilweise unwirksam eingestuft wurden. Dies habe die Besetzungsverfahren um mehrere Jahre verzögert. 7

cc) In einer vom Senat eingeholten Auskunft zur Besetzung der Kammer 4 mit dem Richter am Landgericht B hat sich der Präsident des Sächsischen Landesarbeitsgerichts mit Schreiben vom 10. August 2023 auf den Abordnungsgrund einer dringend erforderlichen Vertretung wegen nicht besetzter Planstellen der in den Ruhestand gegangenen Richter bezogen. Erstmals wird in diesem Schreiben ausgeführt, dass die Abordnung des Richters am Landgericht B an das Landesarbeitsgericht - auch - zur Erprobung erfolgt sei. 8

dd) Der Senat hat den Präsidenten des Sächsischen Landesarbeitsgerichts mit Schreiben vom 17. August 2023 darauf hingewiesen, dass er sich nun erstmals auf den Abordnungsgrund einer Erprobung beziehe, was - zumal während des laufenden Stellenbesetzungsverfahrens - näherer Erläuterung und Klarstellung bedürfe, weshalb auch um die Vorlage einer Kopie der Verwaltungsvorgänge in Bezug auf die Abordnung gebeten werde. In seinem Schreiben vom 9

4. September 2023 beruft sich der Präsident des Sächsischen Landesarbeitsgerichts dessen ungeachtet sowohl auf den Abordnungsgrund der erforderlichen Vertretung als auch auf den Abordnungsgrund der Erprobung. Als Verwaltungsvorgang wird dem Schreiben vom 4. September 2023 lediglich die Kopie einer E-Mail vom 30. September 2021 an verschiedene Angehörige des Landesarbeitsgerichts beigefügt, in dem auf die beabsichtigte Abordnung des Richters am Landgericht B hingewiesen wird. Ein Grund für die Abordnung wird in diesem Schreiben ebenso wenig genannt, wie in einer weiter vorgelegten E-Mail vom selben Tag an den Richter am Landgericht B, wo neben organisatorischen Fragen der Abordnung mehrmals auf eine „Einarbeitung“ Bezug genommen wird. In der ebenfalls beigefügten Abordnungsverfügung des Staatsministeriums vom 11. Oktober 2021 wird dem Richter am Landgericht B nur mitgeteilt, dass er mit seinem Einverständnis in der Zeit vom 1. November 2021 bis 30. April 2023 an das Sächsische Landesarbeitsgericht abgeordnet werde, ohne den Grund oder Zweck für diese Maßnahme anzugeben.

ee) Der Senat hat den Präsidenten des Sächsischen Landesarbeitsgerichts 10
mit Schreiben vom 15. September 2023 darauf hingewiesen, dass er davon ausgehen müsse, dass weder der Behördenleitung noch den Präsidiumsmitgliedern des Gerichts bei der Entscheidung über eine Übertragung des Kammervorsitzes Unterlagen über den Zweck der Abordnung von Herrn Richter am Landgericht B vorgelegen haben und zur Kenntnis genommen werde, dass auch eine Auflösung des inhaltlichen Spannungsverhältnisses in seinen Ausführungen über den Abordnungszweck nicht erfolgt sei. Von einer weiteren Stellungnahme hat der Präsident des Sächsischen Landesarbeitsgerichts abgesehen.

ff) Weitere Aufklärungsmöglichkeiten stehen dem Senat nicht zur Verfü- 11
gung.

b) Angesichts dieser sich in Teilen widersprechenden, lückenhaften und 12
wechselnden Auskünfte kann nicht mit der gebotenen Sicherheit festgestellt werden, ob und welcher (zwingende) Grund für die Abordnung des Richters am

Landgericht B an das Sächsische Landesarbeitsgericht und die Übertragung des Vorsitzes der Kammer 4 vorlag. Nach der Aktenlage ist offenbar weder dem Präsidium noch dem abgeordneten Richter selbst vom Sächsischen Staatsministerium der Justiz und für Demokratie, Europa und Gleichstellung der Grund für die Maßnahme eröffnet worden. Aufgrund der Beteiligung des Richters am Landgericht B war die Kammer in der mündlichen Verhandlung vom 14. Oktober 2022 nicht ordnungsgemäß besetzt, weshalb die Voraussetzungen des absoluten Revisionsgrundes aus § 547 Nr. 1 ZPO vorliegen.

3. Die Beklagte hat nicht auf die Rüge des absoluten Revisionsgrundes des § 547 Nr. 1 ZPO verzichtet, weil sie die nicht vorschriftsmäßige Besetzung des erkennenden Gerichts nicht bereits in der mündlichen Verhandlung vom 14. Oktober 2022 gerügt, sondern sich eingelassen und Sachanträge gestellt hat. Auf die Beachtung der Vorschriften über die Besetzung des Gerichts kann nicht nach § 295 ZPO wirksam verzichtet werden *(vgl. BAG 25. August 1983 - 6 ABR 31/82 - zu III der Gründe, BAGE 43, 258; BFH 30. Juni 2023 - V B 13/22 - Rn. 22, BFHE 280, 425; BSG 6. Juni 2023 - B 4 AS 133/22 B - Rn. 5; BGH 21. April 1993 - BLw 40/92 - zu II 2 a der Gründe; Zöller/Greger ZPO 35. Aufl. § 295 Rn. 4; aA für den Fall einer Übertragung der Entscheidung vom Senat auf die Einzelrichterin ohne Zustimmung der klagenden Partei BVerwG 6. September 2021 - 1 B 39.21 - Rn. 4 f.)*. 13

4. Die Beschwerde musste auch die Entscheidungserheblichkeit der nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des erkennenden Gerichts nicht aufzeigen. Das Gesetz stellt mit der Einordnung einer Verletzung der vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts als absoluten Revisionsgrund eine unwiderlegbare Vermutung für die Entscheidungserheblichkeit der Verletzung auf *(vgl. BAG 2. März 2022 - 2 AZN 629/21 - Rn. 13, BAGE 177, 233; 22. September 2016 - 6 AZN 376/16 - Rn. 20)*. 14

II. Angesichts des Vorliegens eines absoluten Revisionsgrundes bedurfte es keiner Befassung mit den von der Beklagten außerdem geltend gemachten Rügen nach § 72 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 Alt. 2 ArbGG. 15

III. Zur Beschleunigung des Verfahrens hat der Senat den Rechtsstreit analog § 72a Abs. 7 ArbGG *(vgl. BAG 2. März 2022 - 2 AZN 629/21 - Rn. 15, BAGE 177, 233; 5. Juni 2014 - 6 AZN 267/14 - Rn. 35 ff., BAGE 148, 206)* an das Berufungsgericht zurückverwiesen. 16

Koch Niemann Schlünder

Nielebock Niebler

ECLI:DE:BAG:2023:211123.B.2AZN153.23.0