



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **BESCHLUSS**

BVerwG 6 P 8.12  
OVG 20 A 697/11.PVL

Verkündet  
am 14. August 2013  
Bärhold  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Personalvertretungssache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die Anhörung vom 14. August 2013  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann und  
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Büge, Dr. Graulich, Hahn und  
Prof. Dr. Hecker

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Fachsenats für Landespersonalvertretungssachen des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 17. August 2012 wird zurückgewiesen.

#### G r ü n d e :

##### I

- 1 Seit Februar 2011 lässt das Universitätsklinikum D. auf Grund eines Vertrages mit der Justizvollzugsanstalt M.-K. vom 28. Januar 2011 Hilfsarbeiten im Bereich der Gartenpflege und der Logistik durch Gefangene ausführen. Der genannte Vertrag enthält unter anderem folgende Bestimmungen:

##### 1.3

Der Auftraggeber übernimmt den Transport der Gefangenen von der Vollzugsanstalt zur Arbeitsstelle und zurück. Der Transport erfolgt durch den ÖPNV.

##### 1.6

Der Auftraggeber gewährleistet, dass die Vorschriften über die Unfallverhütung, den Arbeitsschutz und die Arbeitshygiene eingehalten werden. Der Auftraggeber ist zum Ersatz der Schäden verpflichtet, die aus der Nichtbeachtung dieser Vorschriften der Justizverwaltung oder den Gefangenen entstehen, es sei denn, dass ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt.

### 1.8

Die Gefangenen dürfen nicht mit Arbeiten beschäftigt werden, die mit Unfallgefahren verbunden sind, sofern die Gefangenen diese Gefahren wegen mangelnden Sicherheitsbewusstseins oder mangelnder Erfahrung nicht erkennen oder nicht abwenden können.

### 2.1

Die Vollzugsanstalt wählt die Gefangenen für den Arbeitseinsatz bei dem Auftraggeber aus. Sie berücksichtigt dabei nach Möglichkeit die besonderen Bedürfnisse des Auftraggebers.

### 2.2

Die Vollzugsanstalt ist jederzeit berechtigt, aus vollzuglichen Gründen Gefangene aus dem Betrieb des Auftraggebers ohne jede Begründung zu entfernen. Die Vollzugsanstalt ist nicht verpflichtet, Gefangene zu stellen.

### 3.2

Die Arbeitszeit der Gefangenen wird unter Berücksichtigung der im Betrieb des Auftraggebers eingeführten Arbeitszeit und der tariflichen Bestimmungen im Einvernehmen mit dem Auftraggeber auf 40 Stunden wöchentlich festgesetzt.

### 5.1

Die Vollzugsanstalt übernimmt keine Gewähr für den Einsatz einer bestimmten Zahl von Gefangenen im Betrieb des Auftraggebers.

- 2 Der Antragsteller ist der Auffassung, dass die Beschäftigung der Gefangenen in der Dienststelle seiner Mitbestimmung unterliege. Das dahingehende Feststellungsbegehren hat das Verwaltungsgericht abgelehnt. Die Beschwerde des Antragstellers hat das Oberverwaltungsgericht aus folgenden Gründen zurückgewiesen: Die Aufnahme einer Beschäftigung durch Strafgefangene in der Dienststelle sei keine mitbestimmungspflichtige Einstellung. Es fehle an der erforderlichen Eingliederung. Zwar würden die Strafgefangenen bei ihrem Einsatz in den Arbeitsbereichen Gartenpflege und Logistik weisungsgebunden tätig, und es komme dabei zu sozialen Kontakten mit den regulären Beschäftigten der Klinik. Doch liege es nicht in der Hand des Beteiligten, die konkreten Umstände der Einbindung der Strafgefangenen in den Dienstbetrieb festzulegen. Der Beteiligte könne nicht entscheiden, welcher Strafgefangene bei ihm eingesetzt werde, wann es zu einem Einsatz eines Strafgefangenen bei ihm komme, in welchem Bereich der einzelne Strafgefangene eingesetzt werden solle und wie lange der Einsatz des Strafgefangenen andauere. Für den Beteiligten sei zu Beginn eines jeden Arbeitstages offen, ob und gegebenenfalls wie viele Strafgefangene zu einem Arbeitseinsatz erscheinen würden. Der Einsatz der Strafgefangenen die-

ne vorrangig nicht dazu, die Aufgaben der Dienststelle zu erfüllen. Im Vordergrund stehe vielmehr der Gedanke der Resozialisierung. Der Einsatz der Strafgefangenen beruhe nicht auf deren eigener Willensentschließung, sondern auf einer Zuweisung durch die Justizvollzugsanstalt. Die grobe Planung der Justizvollzugsanstalt sei zwar darauf ausgerichtet, den einzelnen Strafgefangenen möglichst längerfristig in der Dienststelle einzusetzen. Über die Fortsetzung eines einmal begonnenen Einsatzes werde aber jeden Tag auf ein Neues durch die Justizvollzugsanstalt entschieden.

- 3 Der Antragsteller trägt zur Begründung seiner vom Oberverwaltungsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde vor: Der Beteiligte vor Ort entscheide, mit welchen konkreten Aufgaben die Strafgefangenen in der Dienststelle betraut würden. Er bestimme auch den genauen Einsatzort in der Dienststelle. Ferner richte sich die Dauer des täglichen Einsatzes der Strafgefangenen nach den Arbeitszeiten der regulären Beschäftigten des Klinikums. Der Beteiligte bestimme also die wesentlichen Modalitäten der Tätigkeit, indem er Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung festlege. Zwar erfolge die Beschäftigung des einzelnen Strafgefangenen auf Vorschlag der Justizvollzugsanstalt. Jedoch sei die interne Entscheidung der Dienststelle darüber, ob der vorgeschlagene Strafgefangene für eine Beschäftigung akzeptiert werde, der Mitbestimmung des Personalrats zugänglich. Zwar könne der Beteiligte nicht darüber entscheiden, wie lange der Einsatz des einzelnen Strafgefangenen andauere. Das sei jedoch bei allen Beschäftigten der Dienststelle der Fall. Sowohl Arbeitnehmer als auch Beamte seien berechtigt, ihr Arbeits- bzw. Dienstverhältnis zu beenden. Die Justizvollzugsanstalt sei nicht befugt, den Beteiligten gegen seinen Willen zur Beschäftigung eines Strafgefangenen zu zwingen. Selbst wenn die Beschäftigung der Strafgefangenen hauptsächlich deren Resozialisierung dienen sollte, so erfüllten sie während ihrer Beschäftigung doch die Aufgaben der Dienststelle; dies sei für eine Eingliederung ausreichend. Dass der Arbeitseinsatz der Strafgefangenen nicht auf deren eigener Willensentschließung beruhe, hindere nicht die Eingliederung. Die Eingliederung der Strafgefangenen scheitere nicht daran, dass die geplante Beschäftigung nur vorübergehend und geringfügig sei. Im Regelfall gelte die Vermutung, dass Tätigkeiten in einer Dienststelle dann nur geringfügig und vorübergehender Natur seien, wenn sie auf längstens zwei Mo-

nate befristet seien. Unschädlich sei es hingegen, wenn eine für einen längeren Zeitraum konzipierte Tätigkeit bis zum Ablauf der ersten beiden Monate abgebrochen werde. So liege es hier, weil der Einsatz der Strafgefangenen beim Beteiligten auf eine längerfristige Tätigkeit angelegt sei. Der Schutzzweck der Mitbestimmung bei Einstellungen gebiete die Beteiligung des Personalrats. Dieser habe zu prüfen, ob die einzustellenden Strafgefangenen persönlich und fachlich geeignet seien, die ihnen zu übertragenden Aufgaben auszuüben. Schließlich werde die Eingliederung der Gefangenen in die Dienststelle dadurch bestätigt, dass der Beteiligte verpflichtet sei, die Einhaltung der Vorschriften über die Unfallverhütung, den Arbeitsschutz und die Arbeitshygiene zu gewährleisten.

4 Der Antragsteller beantragt,

den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 17. August 2012 sowie den Beschluss des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 25. Februar 2011 aufzuheben und festzustellen, dass die Beschäftigung von Strafgefangenen in der Gestalt von Freigängern, denen durch die Justizvollzugsanstalt eine Arbeit im Bereich des Universitätsklinikums zugewiesen wird, der Mitbestimmung unterliegt.

5 Der Beteiligte beantragt,

die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

6 Er verteidigt ebenso wie der Vertreter des Bundesinteresses den angefochtenen Beschluss.

II

7 Die zulässige Rechtsbeschwerde des Antragstellers ist nicht begründet. Der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts beruht nicht auf der Nichtanwendung oder der unrichtigen Anwendung einer Rechtsnorm (§ 79 Abs. 2 NWPersVG vom 3. Dezember 1974, GV.NRW. S. 1514, zuletzt geändert durch Art. 4 des

Gesetzes vom 31. Januar 2012, GV.NRW. S. 90, in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Satz 1 ArbGG). Der Antragsteller ist nicht zur Mitbestimmung berechtigt, wenn im Bereich des Universitätsklinikums Strafgefangene eine Arbeit aufnehmen, die ihnen von der Leitung der Justizvollzugsanstalt zugewiesen wurde.

- 8 1. Rechtsgrundlage für das Begehren des Antragstellers ist § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Alt. 1 NWPersVG. Danach hat der Personalrat mitzubestimmen in Personalangelegenheiten bei Einstellung.
- 9 a) Einstellung ist die Eingliederung des Betreffenden in die Dienststelle. Dies geschieht zum Einen durch tatsächliche Aufnahme der vorgesehenen Arbeit im Rahmen der Arbeitsorganisation der Dienststelle. Zum Anderen ist ein rechtliches Band erforderlich, durch welches ein Weisungsrecht der Dienststelle, verbunden mit entsprechenden Schutzpflichten, und damit korrespondierend die Weisungsgebundenheit des Dienstleistenden, verbunden mit entsprechenden Schutzrechten, begründet werden. Im Regelfall wird die Rechtsbeziehung zur Dienststelle durch Begründung eines Beamten- oder Arbeitsverhältnisses hergestellt (vgl. § 5 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 und 3, § 6 NWPersVG). Als Grundlage für die Eingliederung kommen aber auch mehrseitige Rechtsbeziehungen in Betracht (vgl. Urteil vom 21. März 2007 - BVerwG 6 P 4.06 - BVerwGE 128, 212 = Buchholz 251.8 § 78 RhPPersVG Nr. 1 Rn. 10).
- 10 b) Der Senat erkennt in mehreren Fallgestaltungen dem Personalrat ein Mitbestimmungsrecht bei Einstellung zu, wenn Personen eine Tätigkeit in der Dienststelle aufnehmen, ohne zugleich ein Arbeitsverhältnis zum Rechtsträger der Dienststelle zu begründen (vgl. zur Gestellung von Rotkreuzschwestern durch die Schwesternschaft: Beschluss vom 18. Juni 2002 - BVerwG 6 P 12.01 - Buchholz 251.7 § 72 NWPersVG Nr. 28; zur Zuweisung erwerbsfähiger Leistungsberechtigter in Arbeitsangelegenheiten: Urteil vom 21. März 2007 a.a.O. Rn. 15 ff.; zur Übernahme von Leiharbeitnehmern: Beschlüsse vom 6. September 1995 - BVerwG 6 P 9.93 - BVerwGE 99, 214 <220 f.> = Buchholz 251.5 § 77 HePersVG Nr. 4 S. 6 und vom 7. April 2010 - BVerwG 6 P 6.09 - BVerwGE 136, 271 = Buchholz 250 § 75 BPersVG Nr. 112 Rn. 21 ff.). Diesen Fallgestaltungen gemeinsam ist, dass der Betreffende mit dem Zeitpunkt seiner

Arbeitsaufnahme nach Weisung des Dienststellenleiters an der Erfüllung öffentlicher Aufgaben teilnimmt. Genau diese Zweckbestimmung ist aus der Sicht der Dienststelle wesentlich, mögen für den Betreffenden und die entsendende Stelle auch noch andere Gesichtspunkte etwa sozialer oder karitativer Art maßgeblich sein.

- 11 c) Von diesen Beispielsfällen wesensverschieden ist der hier in Rede stehende Vorgang. Es ist nicht als Eingliederung im Sinne des personalvertretungsrechtlichen Einstellungsbegriffs anzusehen, wenn ein Strafgefangener in der Dienststelle eine regelmäßige Beschäftigung ohne Aufsicht eines Vollzugsbediensteten aufnimmt, welche ihm von der Vollzugsbehörde zugewiesen worden ist (§ 11 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2, § 37 Abs. 2 des Gesetzes über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung - Strafvollzugsgesetz - StVollzG vom 16. März 1976, BGBl I S. 581, in der Fassung von Art. 4 des Gesetzes vom 5. Dezember 2012, BGBl I S. 2425).
- 12 aa) Gemäß § 41 Abs. 1 Satz 1 StVollzG ist der Gefangene verpflichtet, eine ihm zugewiesene, seinen körperlichen Fähigkeiten angemessene Arbeit auszuüben. Nach § 37 Abs. 2 StVollzG soll die Vollzugsbehörde dem Gefangenen wirtschaftlich ergiebige Arbeit zuweisen und dabei seine Fähigkeiten, Fertigkeiten und Neigungen berücksichtigen. Wirtschaftlich ergiebig ist Arbeit, deren Verrichtung außerhalb der Justizvollzugsanstalt unter normalen Bedingungen einen Verdienst ermöglichen würde (vgl. Laubenthal, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Strafvollzugsgesetz, 6. Aufl. 2013, § 37 Rn. 11; Arloth, Strafvollzugsgesetz, 3. Aufl. 2011, § 37 Rn. 10). Für die nach § 37 Abs. 2 StVollzG zuzuweisenden Arbeiten sind in den Anstalten die notwendigen Betriebe vorzusehen (§ 149 Abs. 1 StVollzG). Dabei handelt es sich um Eigenbetriebe, wenn sie durch die Arbeitsverwaltung der Justizvollzugsanstalten eingerichtet, organisiert und unterhalten werden (vgl. Nr. 2 Abs. 1 bis 4 der Geschäftsanweisung für die Arbeitsverwaltung der Justizvollzugseinrichtungen des Landes Nordrhein-Westfalen - GAV - vom 26. November 2010).

- 13 Die Arbeitsbeziehung zwischen Gefangenem und Justizvollzugsanstalt ist öffentlich-rechtlicher Natur. Zwischen Gefangenem und Arbeitsbetrieb der Vollzugsanstalt werden keine Arbeitsverträge abgeschlossen (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Juli 1998 - 2 BvR 441/90 u.a. - BVerfGE 98, 169 <209>; Laubenthal, a.a.O. § 37 Rn. 29; Arloth, a.a.O. § 37 Rn. 6). Dessen ungeachtet unterliegen die Gefangenen bei Erfüllung ihrer Arbeitsverpflichtung im Eigenbetrieb einer arbeitgeberartigen Weisungsbefugnis der Anstaltsleitung (vgl. Nr. 4 GAV), welche durch die Betriebsleitung ausgeübt wird. Diese bestimmt im Rahmen der einschlägigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften Inhalt, Ort und Zeit der von den Gefangenen zu leistenden Arbeit (vgl. § 106 Satz 1 GewO). Mit der Weisungsbefugnis geht die ebenfalls arbeitgeberartige Fürsorgepflicht einher. Die Verpflichtung zur Beachtung der Arbeitsschutz- und Unfallverhütungsvorschriften wird in § 149 Abs. 2 Satz 2 StVollzG ausdrücklich hervorgehoben.
- 14 Außer den Eigenbetrieben können in den Justizvollzugsanstalten auch Unternehmerbetriebe eingerichtet werden. Das sind von Privatunternehmen unterhaltene Betriebe (Nr. 2 Abs. 3 GAV). In diesen Betrieben können die technische und fachliche Leitung Angehörigen der Unternehmen übertragen werden (§ 149 Abs. 4 StVollzG). Damit wird zwar das arbeitsbezogene Weisungsrecht auf das Unternehmenspersonal delegiert. Doch bleibt der Gefangene unter der öffentlich-rechtlichen Verantwortung der Vollzugsbehörden, nicht anders als bei einem Einsatz in Eigenbetrieben der Anstalt (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Juli 1998 a.a.O. S. 211 sowie Kammerbeschluss vom 27. Dezember 2007 - 2 BvR 1061/05 - juris Rn. 15 f.; Laubenthal, a.a.O. § 149 Rn. 7; Arloth, a.a.O. § 149 Rn. 6).
- 15 bb) Eine Arbeit nach § 37 Abs. 2 StVollzG kann einem Gefangenen auch unter den Bedingungen des Freigangs zugewiesen werden („unechter Freigang“; vgl. dazu BVerfG, Urteil vom 1. Juli 1998 a.a.O. S. 211; Ullenbruch, in: Schwind u.a., a.a.O. § 11 Rn. 9; Laubenthal, a.a.O. § 39 Rn. 5; Arloth, a.a.O. § 11 Rn. 8, § 39 Rn. 2). Freigang ist die regelmäßige Beschäftigung außerhalb der Anstalt ohne Aufsicht eines Vollzugsbediensteten (§ 11 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 StVollzG). Der Leiter der Vollzugsanstalt kann daher den Gefangenen eine Arbeit in einer anderen Dienststelle zuweisen. Für diesen Fall enthält das Gesetz keine § 149



Abs. 4 StVollzG entsprechende Bestimmung zur Übertragung der technischen und fachlichen Leitung. Dies ist jedoch entbehrlich. Denn die Regelungen in § 11 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 und § 37 Abs. 2 StVollzG enthalten unausgesprochen die Aussage, dass mit der Aufnahme der Arbeit in der Dienststelle die arbeitspezifische Weisungsbefugnis gegenüber dem Gefangenen auf den Leiter der Dienststelle übergeht. Von dem Übergang kraft Gesetzes miterfasst ist die arbeitgebertypische Fürsorgepflicht, insbesondere in den Belangen des Arbeitsschutzes und der Unfallverhütung (vgl. § 149 Abs. 2 Satz 2 StVollzG).

- 16 cc) Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG gebieten den Strafvollzug auf das Ziel der Resozialisierung der Gefangenen hin auszurichten (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Juli 1998 a.a.O. S. 200). Dementsprechend bestimmt § 2 Satz 1 StVollzG die Resozialisierung zum allgemeinen Vollzugsziel. Davon ausgehend sieht der Gesetzgeber gemäß § 37 Abs. 1 StVollzG gerade in der Arbeit einen Weg, um Fähigkeiten zur Schaffung einer Grundlage für ein straffreies Leben in Freiheit nach der Entlassung zu vermitteln, zu erhalten und zu fördern (vgl. BVerfG a.a.O. S. 207). Der Resozialisierungsgedanke steht dabei eindeutig im Vordergrund, wenn die Vollzugsbehörde dem Gefangenen mit dessen Zustimmung eine bestimmte Arbeit in einer Dienststelle außerhalb der Anstalt zuweist. Dies gilt namentlich mit Blick darauf, dass die Arbeit außerhalb der Anstalt wegen der damit verbundenen Möglichkeiten beruflicher Integration der Pflichtarbeit innerhalb der Anstalt vorzuziehen ist (vgl. BVerfG a.a.O. S. 211; Laubenthal, a.a.O. § 39 Rn. 5; Arloth, a.a.O. § 39 Rn. 2).
- 17 dd) Der aus den grundrechtlichen Gewährleistungen der Verfassung abgeleitete Resozialisierungsgedanke bindet nicht nur die Vollzugsbehörde, sondern auch andere Dienststellen. Indem diese für Freigänger Beschäftigungsmöglichkeiten vorsehen, leisten sie einen Beitrag zur beruflichen und sozialen Wiedereingliederung der Gefangenen in die Gesellschaft. Es ist dieser Gesichtspunkt, der die Tätigkeit der Gefangenen in der Dienststelle prägt. Die Gefangenen werden daher nicht zur Deckung des Personalbedarfs für die der Dienststelle eigentlich gestellten Aufgaben beschäftigt. Insoweit unterscheidet sich die Beschäftigung von Strafgefangenen von denjenigen Fällen, in denen die Aufnahme weisungsgebundener Arbeit in der Dienststelle dem Zweck der Aufgabenerfüllung dient

und welche daher von der Mitbestimmung des Personalrats bei Einstellung erfasst werden.

- 18 ee) Weist die Vollzugsbehörde dem Gefangenen eine bestimmte Arbeit in einer Dienststelle außerhalb der Anstalt zu, so bleibt die öffentlich-rechtliche Verantwortlichkeit der Anstalt für den Gefangenen davon unberührt (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Juli 1998 a.a.O. S. 211; Laubenthal, a.a.O. § 39 Rn. 5; Arloth, a.a.O. § 11 Rn. 8, § 39 Rn. 2). Dem entsprechend steuern die im Kompetenzbereich der Vollzugsbehörde liegenden Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes die grundlegenden Rahmenbedingungen für die Arbeit der Gefangenen in einer Weise, welche deren Eingliederung in die Dienststelle ausschließt.
- 19 Der Gefangene darf - vom Erfordernis seiner Zustimmung abgesehen - zum Freigang nur zugelassen werden, wenn nicht zu befürchten ist, dass er sich dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen oder den Freigang zu Straftaten missbrauchen werde (§ 11 Abs. 2 StVollzG). Es handelt sich dabei um eine Prognoseentscheidung, bei welcher die Vollzugsbehörde die persönliche und fachliche Eignung des Gefangenen für den anstaltsexternen Arbeitseinsatz sowohl im Hinblick auf die tatbestandlichen Voraussetzungen als auch im Ermessenswege einer umfassenden Prüfung zu unterziehen hat (vgl. VV Nr. 6 und 7 zu § 11 StVollzG; Ullenbruch, a.a.O. § 11 Rn. 18 ff.; Arloth, a.a.O. § 11 Rn. 14 ff., § 13 Rn. 16 ff.).
- 20 Ist der Gefangene zum Freigang zugelassen worden, hat die Vollzugsbehörde seinen Arbeitseinsatz in der Dienststelle unter Kontrolle zu halten. Dies geschieht nach Maßgabe von § 14 Abs. 2 StVollzG (vgl. Nr. 2 zu § 14 StVollzG; Ullenbruch, a.a.O. § 14 Rn. 9 ff.; Arloth, a.a.O. § 14 Rn. 8 ff.). Danach kann der Anstaltsleiter die Zulassung zum Freigang widerrufen, wenn er auf Grund nachträglich eingetretener Umstände zur Versagung berechtigt wäre, wenn der Gefangene den Freigang missbraucht oder wenn er für den Freigang gemäß § 14 Abs. 1 StVollzG erteilten Weisungen nicht nachkommt (§ 14 Abs. 2 Satz 1 StVollzG). Der Anstaltsleiter kann die Bewilligung des Freigangs für die Zukunft zurücknehmen, wenn die Voraussetzungen dafür nicht vorgelegen haben (§ 14 Abs. 2 Satz 2 StVollzG).

- 21 Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die Dienststelle auf die Auswahl der Gefangenen für den Arbeitseinsatz keinen Einfluss hat. Dies obliegt vielmehr der Anstaltsleitung in alleiniger Kompetenz. Die Dienststelle kann nicht verlangen, dass ein bei ihr eingesetzter Freigänger weiter beschäftigt wird. Vielmehr kann die Vollzugsbehörde unter den genannten gesetzlichen Voraussetzungen den Arbeitseinsatz beenden, ohne der Dienststelle gegenüber rechenschaftspflichtig zu sein.
- 22 d) Der Zweck der Mitbestimmung bei Einstellung gebietet es nicht, den Personalrat zu beteiligen, wenn Strafgefangene in der Dienststelle eine Arbeit aufnehmen, die ihnen von der Anstaltsleitung zugewiesen wurde. Die Interessen der regulären Beschäftigten der Dienststelle sind nicht berührt.
- 23 aa) Dies gilt zunächst, soweit die persönliche und fachliche Eignung der Gefangenen in Rede steht. Wie oben ausgeführt, hat die Strafvollzugsanstalt in dieser Hinsicht im Rahmen ihrer Entscheidung nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2, Abs. 2 und § 37 Abs. 2 StVollzG eine umfassende Prüfungscompetenz. Die Dienststelle kann hier aus eigener Kenntnis schon deswegen nichts beisteuern, weil ihr der zur Arbeitsaufnahme anstehende Gefangene nicht bekannt ist; dem Personalrat geht es nicht anders. Angesichts dessen führt der Umstand, dass die Dienststelle - ungeachtet ihrer generellen Verpflichtung zur Mitwirkung bei der Resozialisierung - von Gesetzes wegen nicht zur Aufnahme des einzelnen Gefangenen gehalten ist, hier nicht weiter. Der Aufnahme von Strafgefangenen überhaupt kann sich der Personalrat als Teil der Dienststelle ohne Widerstreit zum verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot ebenso wenig wie die Dienststelle selbst verschließen.
- 24 bb) Die regulären Beschäftigten der Dienststelle müssen auch im Übrigen nicht befürchten, durch die Aufnahme der zugewiesenen Freigänger rechtlich oder faktisch benachteiligt zu werden. Da die Beschäftigung der Gefangenen ihrer Wiedereingliederung, nicht aber der Aufgabenerfüllung dient und für die Dienststelle aus den dargelegten Gründen kaum Planungssicherheit bietet, ist nicht damit zu rechnen, dass der Einsatz von Gefangenen zum Abbau regulärer Be-

schäftigung und damit etwa verbunden zur Mehrbelastung für die Bediensteten führt. Noch weniger kann angenommen werden, dass wegen des Einsatzes der Gefangenen etwa Arbeitnehmern der Dienststelle gekündigt wird oder dass deswegen befristete Arbeitsverhältnisse weder entfristet noch verlängert werden. Die mit der Arbeitsaufnahme einhergehende Anleitung und Einweisung der Gefangenen ist unentbehrlicher Bestandteil der Resozialisierungsbemühungen der Dienststelle. Die regulären Beschäftigten sind dadurch nicht nennenswert belastet.

- 25 2. Den vorstehenden Ausführungen ist zu entnehmen, dass für eine Mitbestimmung des Personalrats bei Einstellungen im Falle des unechten Freigangs schon unter Beachtung des Resozialisierungsgebots und der diesem Ziel dienenden Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes kein Raum ist. Der Vertrag zwischen dem Universitätsklinikum und der Vollzugsanstalt vom 28. Januar 2011 gibt keinen Anlass für eine abweichende Beurteilung. Nach diesem Vertrag wählt die Vollzugsanstalt die Gefangenen für den Arbeitseinsatz im Klinikum aus (Nr. 2.1); sie ist jederzeit berechtigt, aus vollzuglichen Gründen Gefangene aus dem Betrieb des Klinikums ohne jede Begründung zu entfernen, und nicht verpflichtet, Gefangene zu stellen (Nr. 2.2); sie übernimmt keine Gewähr für den Einsatz einer bestimmten Zahl von Gefangenen im Betrieb des Klinikums (Nr. 5.1). Diese vertraglichen Regelungen sind logische Konsequenz der genannten gesetzlichen Bestimmungen, wonach es in die alleinige Kompetenz der Vollzugsanstalt fällt, die Gefangenen für den Arbeitseinsatz in der Dienststelle auszuwählen (§ 11 Abs. 2 StVollzG), und wonach die Vollzugsanstalt befugt ist, den Arbeitseinsatz durch Widerruf oder Rücknahme des Freigängerstatus zu beenden (§ 14 Abs. 2 StVollzG).

Neumann

Büge

Dr. Graulich

Hahn

Prof. Dr. Hecker

## B e s c h l u s s

Der Wert des Gegenstandes der anwaltlichen Tätigkeit wird für das Rechtsbeschwerdeverfahren auf 5 000 € festgesetzt (§ 23 Abs. 3 Satz 2, § 33 Abs. 1 und 8 Satz 1 Halbs. 1 RVG i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG analog).

Büge

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Personalvertretungsrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

NWPersVG § 72 Abs. 1  
StVollzG §§ 11, 14, 37

Stichworte:

Mitbestimmung des Personalrats bei Einstellungen; Beschäftigung von Strafgefangenen in der Dienststelle; unechter Freigang.

Leitsatz:

Der Personalrat ist nicht zur Mitbestimmung berechtigt, wenn im Bereich der Dienststelle Strafgefangene eine Arbeit aufnehmen, die ihnen von der Leitung der Justizvollzugsanstalt zugewiesen wurde.

Beschluss des 6. Senats vom 14. August 2013 - BVerwG 6 P 8.12

I. VG Düsseldorf vom 25.02.2011 - Az.: VG 34 K 4742/10.PVL -  
II. OVG Münster vom 17.08.2012 - Az.: OVG 20 A 697/11.PVL -