



10.12.2018

## Wichtige neue Entscheidung

### Fahrpersonalrecht: Auskunftsverlangen gegenüber an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen

§§ 4 Abs. 1a, 4 Abs. 3 FPersG, § 20a FPersV, Verordnung (EG) Nr. 561/2006

Rechtsgrundlage für behördliches Auskunftsverlangen gegenüber den an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen

*Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 25.10.2018, Az. 22 B 17.1382*

#### Leitsatz:

Auf der Rechtsgrundlage des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG ist ein Hauptauftragnehmer als an der Beförderungskette beteiligtes Unternehmen verpflichtet, der Aufsichtsbehörde Auskünfte zu erteilen, welche die Wahrnehmung der Verantwortlichkeit dieses Unternehmens für die Einhaltung der Sozialvorschriften im Straßenverkehr nach § 20a Abs. 2 FPersV betreffen.

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite sowie Twitter (@LA\_Bayern) eingestellt.

**[www.landesanwaltschaft.bayern.de](http://www.landesanwaltschaft.bayern.de)**

### Hinweise:

Mit dem angefochtenen Bescheid forderte die Aufsichtsbehörde von einem Unternehmen, das kein Verkehrsunternehmen im Sinne von Art. 4 Buchst p der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 und von § 20a Abs. 1 FPersV ist, eine listenmäßige Aufstellung seiner Subunternehmer mit Firmennamen und Firmenadressen. Die Auskunft sollte der Aufsichtsbehörde Angaben verschaffen, die sie zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben benötigt.

Nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGH) kann das Auskunftsverlangen nicht als erforderliche Maßnahme im Sinne von § 4 Abs. 1a FPersG in der mit Gesetz vom 02.03.2015 (BGBl I S.186) erfolgten Neufassung verstanden werden, einschlägige Rechtsgrundlage für das Auskunftsverlangen ist vielmehr § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG.

Zur Begründung wird in der Entscheidung insbesondere angeführt, dass es gesetzessystematisch nicht nachvollziehbar wäre, weshalb nur Verkehrsunternehmen, nicht jedoch andere an der Beförderungskette beteiligte Unternehmen gemäß § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG gegenüber der Aufsichtsbehörde ausdrücklich zur anlasslosen Auskunftserteilung verpflichtet sein sollten, der Gesetzgeber nur insoweit gemäß § 4 Abs. 4 FPersG ein Auskunftsverweigerungsrecht zugestanden haben könnte, Rechtsbehelfe gegen Anordnungen zur Durchsetzung des Auskunftsverlangens gegenüber einem Verkehrsunternehmen, nicht dagegen betreffend sonstige Unternehmen gemäß § 4 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 5 Abs. 3 FPersG kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung haben sollten und nur ein Verkehrsunternehmen, welches der Auskunftspflicht nicht ordnungsgemäß nachkommt, gemäß § 8 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. d FPersG eine Ordnungswidrigkeit begehen würde. Ferner sprechen überwiegende systematische Gründe dafür, dass unter den Begriff des Unternehmers in § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG alle an der Beförderungskette beteiligten, in § 4 Abs. 1a FPerG genannten Unternehmen fallen. Durch die Ergänzung der an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen in § 4 Abs. 1a FPersG in der ab 02.03.2015 geltenden Fassung habe sich die systematische Auslegung des § 4 FPersG verändert. Auch beziehe sich die Auskunftspflicht nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG dem Gesetzeswortlaut nach nicht lediglich auf Verkehrsunternehmen. Dieser Auslegung stehe nicht entgegen, dass sich die Pflichten nach § 4 Abs. 3 Satz 2 bis 9 FPersG im Ergebnis auf solche Unternehmer beschränken, die Fahrpersonal im Sinn von § 4 Abs. 3 Satz 2 FPersG be-

schäftigen.

Unter Bezugnahme auf den Beschluss des BayVGH vom 26.06.2007 (Az. 22 ZB 07.1372, juris), wonach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FPersG nicht gegen das Grundgesetz verstößt, kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass dies auch für die Verpflichtung zur Auskunftserteilung nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG gilt. Der Rüge, der Tatbestand sei zu unbestimmt gefasst, sei nicht zu folgen. Darüber hinaus setze die Verpflichtung des Unternehmers, der zuständigen Behörde Auskünfte zu erteilen, nach dem Tatbestand des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG nicht voraus, dass Anhaltspunkte für Verstöße des Unternehmers gegen Pflichten nach dem FPersG oder der FPersV vorliegen.

Der BayVGH hat die Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zugelassen.

Vilgertshofer  
Oberlandesanwältin

22 B 17.1382  
M 16 K 16.1813

*Großes Staats-  
wappen*

**Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

In der Verwaltungsstreitsache

\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*,  
\*\*\*\*\* \*\*\*,  
\*\*\*\*\* \* \*\*\*\*\*

- \*\*\*\*\* -

\*\*\*\*\*.  
\*\*\*\*\* & \*\*\*\*\*,  
\*\*\*\*\* \* \*\*\*\*\*

gegen

**Freistaat Bayern,**

vertreten durch:  
Landesrechtsanwaltschaft Bayern,  
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Beklagter -

wegen

gewerberechtlicher Anordnung (Fahrpersonalgesetz);  
hier: Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts  
München vom 21. Februar 2017,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 22. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Peitek,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Ertl,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Nebel

aufgrund mündlicher Verhandlung vom 25. Oktober 2018

am **25. Oktober 2018**

folgendes

### **Urteil:**

I. Die Berufung wird zurückgewiesen.

II. Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

IV. Die Revision wird zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Die Klägerin ist ein international tätiger Paketdienstleister und wendet sich gegen eine gewerberechtliche Anordnung des Beklagten auf der Grundlage des Fahrpersonalgesetzes (FPersG).
- 2 Mit Bescheid vom 7. März 2016 forderte die Regierung von Oberbayern die Klägerin auf, bis 15. April 2016 eine listenmäßige Aufstellung aller Subunternehmer, die für ein benanntes Depot Paket- und Kurierdienste durchführen, mit Firmennamen und Firmenadressen vorzulegen.
- 3 Die Aufforderung ergehe zur Überprüfung der Einhaltung des Arbeitszeitgesetzes bzw. der Sozialvorschriften im Straßenverkehr durch die von der Klägerin mit der Zustellung beauftragten Unternehmen. Nach § 4 Abs. 1a FPersG könne die zuständige Aufsichtsbehörde die erforderlichen Maßnahmen anordnen, die der Arbeitgeber, der Verloader, der Spediteur, der Reiseveranstalter, der Hauptauftragnehmer, der Unterauftragnehmer und die Fahrervermittlungsagentur zur Erfüllung der sich aus diesem Gesetz und aus den aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen ergebenden Pflichten zu treffen hätten. Im Rahmen der betrieblichen Tätigkeit der Klägerin übernehme diese den Transport-/Zustellauftrag für Pakete und sei somit Teil der Paketbeförderungskette. Die tatsächliche Auslieferung der Pakete habe sie an Auftragnehmer vergeben. Die Aufsichtsbehörde könne gegenüber ihr als an der Beförderungskette beteiligtem Unternehmen nach § 4 Abs. 1a FPersG die erforderli-

chen Maßnahmen anordnen und somit die Herausgabe von Unterlagen verlangen, welche die Behörde benötige, um ihrer Aufsichtspflicht nachkommen zu können. Dies umso mehr, als gemäß § 20a Abs. 2 der Fahrpersonalverordnung – FPersV - neben den Verkehrsunternehmen auch die mit diesen in geschäftlicher Verbindung stehenden Verloader, Spediteure, Reiseveranstalter, Hauptauftragnehmer, Unterauftragnehmer und Fahrervermittlungsagenturen für die Einhaltung der Vorschriften der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 und der FPersV verantwortlich seien. Die an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen hätten mit dem Ziel, die Einhaltung der Vorschriften zu gewährleisten, zusammenzuarbeiten und sich abzustimmen. Der jeweilige Auftraggeber habe dafür Sorge zu tragen, dass beauftragte Verkehrsunternehmen die Vorschriften einhielten. Er habe sich vor dem Vertragsabschluss mit einem Verkehrsunternehmen und während der Vertragslaufzeit in angemessenen Zeitabständen darüber zu vergewissern und darauf hinzuwirken, dass das beauftragte Verkehrsunternehmen aufgrund seiner personellen und sachlichen Ausstattung sowie seiner betrieblichen Organisation in der Lage sei, die vorgesehenen Transportaufträge unter Einhaltung der Vorschriften durchzuführen. Das Gewerbeaufsichtsamt als Aufsichtsbehörde habe unter anderem die Aufgabe, die Einhaltung der sich aus dem FPersG und der FPersV für die Unternehmen ergebenden Pflichten zu überwachen. Soweit es dem Gewerbeaufsichtsamt zur Erfüllung dieser gesetzlich zugeordneten Überwachungsaufgabe unabdingbar erscheine, könne es von den in § 4 Abs. 1a FPersG genannten Akteuren insbesondere die Vorlage von Unterlagen verlangen. Die angeordneten Maßnahmen sollten vor allem dafür sorgen, dass eventuelle Verstöße gegen das FPersG und die FPersV erkannt, abgestellt und die Vorschriften in Zukunft eingehalten würden. Die Vorlage der genannten Unterlagen sei erforderlich und geeignet, darüber Aufschluss zu erlangen. Die gesetzte Frist zur Erfüllung der in diesem Bescheid getroffenen Anordnungen sei ausreichend bemessen.

- 4 Die Klägerin erhob am 20. April 2016 Anfechtungsklage gegen den Bescheid vom 7. März 2016. Sie machte im Wesentlichen geltend, es fehle eine ausreichende Rechtsgrundlage für die erfolgte Datenanforderung. Ihr sei auch nicht mitgeteilt worden, ob und ggf. welche konkreten Anhaltspunkte für Verstöße gegen das FPersG oder die FPersV durch die von ihr beauftragten Transportunternehmen vorlägen.
- 5 Der Beklagte entgegnete hierauf u.a., Anordnungsgrundlage für den streitgegenständlichen Bescheid sei § 4 Abs. 1a FPersG. Vorliegend komme die Klägerin ihrer sich aus § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG ergebenden Pflicht nicht nach, innerhalb einer ihr gesetzten Frist die Auskünfte, die zur Ausführung der in § 4 Abs. 1 FPersG genannten Vorschriften erforderlich seien, wahrheitsgemäß und vollständig zu erteilen. Um die Einhaltung der Sozialvorschriften im Straßenverkehr bei den zahlreichen

von der Klägerin eingesetzten Auftragnehmern bzw. selbständigen Unternehmen überprüfen zu können, sei zunächst die Kenntnis von deren Namen und Adressen erforderlich. Die Klägerin sei als Teil der Beförderungskette rechtmäßige Adressatin der streitgegenständlichen Anordnung. In diesem Zusammenhang sei auf die sich aus § 20a FPersV ergebende Mitverantwortlichkeit der Klägerin als Hauptauftragnehmerin und Auftraggeberin hinzuweisen, auf die Einhaltung der in § 20a FPersV genannten fahrpersonalrechtlichen Vorschriften bei ihren Auftragnehmern hinzuwirken. Die zuständige Behörde sei sowohl routinemäßig, als auch anlassbezogen berechtigt, die Vorlage der in § 4 Abs. 3 FPersG genannten Auskünfte und Unterlagen mittels eines Verwaltungsakts anzuordnen, wenn Auskünfte nicht erteilt bzw. Unterlagen nicht vorgelegt würden.

- 6 Mit Urteil vom 21. Februar 2017 wies das Verwaltungsgericht München die Klage ab. Die streitgegenständliche Anordnung finde ihre Rechtsgrundlage in § 4 Abs. 1a FPersG. Aus den Gesetzesmaterialien zu dieser Regelung ergebe sich, dass es gerade die Zielrichtung des Gesetzgebers gewesen sei, für die Aufsichtsbehörden eine Anordnungsbefugnis zu schaffen, um gegenüber an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen aufsichtlich tätig werden zu können. Dies schließe auch die Aufforderung zur Erteilung von Auskünften ein, auch wenn sich aus dem Wortlaut der Vorschrift das Auskunftsverlangen nicht unmittelbar ableiten lasse und eine entsprechende Erweiterung des Adressatenkreises in § 4 Abs. 3 FPersG, der die Auskunftspflicht und die Pflicht zur Aushändigung von Unterlagen im Einzelnen regelt, nicht erfolgt sei. Um der Aufsichtsbehörde zu ermöglichen, Kontrollen auch in Bezug auf die Klägerin durchzuführen und hierfür auch prüfen zu können, welche Sozialvorschriften in Bezug auf die von der Klägerin eingesetzten Unternehmen im Einzelnen zur Anwendung kämen, bedürfe die Behörde der Kenntnis der bei von dieser eingesetzten Auftragnehmer. Das Auskunftsverlangen lasse sich somit als Vorstufe qualifizieren, um in der Folge gegebenenfalls weitere Maßnahmen gegenüber der Klägerin zur Erfüllung der dieser nach § 20a Abs. 2 FPersV obliegenden Pflichten anzuordnen. Unstreitig sei die Klägerin Teil der Beförderungskette, die der Gesetzgeber bei den entsprechenden rechtlichen Änderungen bzw. Ergänzungen in den Blick genommen habe. In Bezug auf die zu befördernden Pakete und die damit verbundenen Aufträge handle es sich bei der Klägerin jedenfalls um den Hauptauftragnehmer, möglicherweise auch den Verloader. Die Aufsichtsbehörde könne routinemäßig oder anlassbezogen handeln. Den Gründen des Bescheides lasse sich in noch ausreichender Weise entnehmen, dass die Regierung das ihr zustehende Ermessen erkannt und ausgeübt habe. Wie schon in der Rechtsprechung zu § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FPersG anerkannt, sei die Verpflichtung zur Vorlage von Unterlagen auch verfassungsgemäß. Die Klägerin verstoße durch die Weitergabe der Daten auch nicht

gegen ihre Verpflichtung aus § 4 Abs. 1 BDSG. Unschädlich sei es im Übrigen, dass die zunächst gesetzte Frist zur Erfüllung der Verpflichtung bereits abgelaufen sei.

- 7 Mit ihrer durch Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 19. Juli 2017 (22 ZB 17.788) zugelassenen Berufung beantragt die Klägerin sinngemäß,
- 8 unter Abänderung des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 21. Februar 2017 den Bescheid der Regierung von Oberbayern vom 7. März 2016 aufzuheben.
- 9 Die streitgegenständliche Anordnung finde in § 4 FPersG und § 20a FPersV keine ausreichende Rechtsgrundlage. § 4 Abs. 1a FPersG könne schon deswegen nicht als Rechtsgrundlage herangezogen werden, weil die Befugnisse der Aufsichtsbehörde gemäß § 4 Abs. 1 FPersG auf die Aufsicht über die Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 und weiterer EU-Verordnungen, die dem nationalen Recht vorgehen würden, beschränkt seien und die Verordnung (EG) Nr. 561/2006 auf den streitgegenständlichen Sachverhalt nicht anwendbar sei. Die Systempartner der Klägerin würden ihre Abhol- und Bringdienste mit Fahrzeugen mit einer Höchstmasse von unter 3,5 t durchführen; die Verordnung (EG) Nr. 561/2006 gelte gemäß deren Art. 2 Abs. 1 Buchst. a) nur für Güterbeförderungen mit Fahrzeugen, deren zulässige Höchstmasse 3,5 t übersteige. Der gewichtsmäßige Anwendungsbereich des FPersG (vgl. § 1 Abs. 2 Nr. 2 FPersG) und der FPersV (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 1 FPersV) stehe nicht in Einklang mit dem Anwendungsbereich der vorgenannten Verordnung. Diese nationalen Regelungen verstießen gegen europäisches Recht und führten zu Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Mitgliedstaaten. Aus dem Wortlaut des § 4 Abs. 1a FPersG ergebe sich keine Rechtsgrundlage für ein Auskunftsverlangen. Zum einen verstoße die generalklauselartige Formulierung des § 4 Abs. 1a FPersG gegen das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot. Als Spezialgesetz bedürfe es bei den Eingriffsnormen einer größeren Bestimmtheit als bei den polizei- und sicherheitsrechtlichen Generalklauseln, die aufgrund ihres breiten Anwendungsbereichs zwangsläufig weiter gefasst sein. Für die Unbestimmtheit dieser Vorschrift spreche auch, dass für die Anordnung keine sonstigen tatbestandlichen Voraussetzungen festgelegt seien. Lese man - wie der Beklagte es tue - § 4 Abs. 1a FPersG zusammen mit den Pflichten aus § 20a FPersV, so könne die Aufsichtsbehörde lediglich die Maßnahmen anordnen, die die genannten Personen zur Erfüllung der sich aus § 20a FPersV ergebenden Pflichten zu treffen hätten. Die Herausgabe von Unterlagen sei in § 4 Abs. 3 FPersG geregelt und betreffe lediglich den Verkehrsunternehmer, nicht aber die in § 4 Abs. 1a FPersG genannten Personen. § 4 Abs. 3 FPersG könne für das streitgegenständliche Auskunftsverlangen nicht herangezogen werden; das Verwaltungsge-



richt habe die Anwendbarkeit dieser Vorschrift mit der zutreffenden Begründung verneint, dass eine entsprechende Erweiterung des Adressatenkreises - über den Unternehmer, den Fahrzeughalter und die Mitglieder des Fahrzeugpersonals hinaus - nicht erfolgt sei. Darüber hinaus sei § 4 Abs. 3 FPersG auch deswegen nicht anwendbar, weil § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG auf § 4 Abs. 1 FPersG mit der dort genannten Verordnung (EG) Nr. 561/2006 Bezug nehme, die vorliegend nicht anwendbar sei. Das Verwaltungsgericht stelle auch zu Unrecht auf § 20a Abs. 2 Satz 1 FPersV ab, wo gleichfalls auf diese Verordnung verwiesen werde. Soweit das Verwaltungsgericht die Bestimmungen des § 4 Abs. 1a FPersG und des § 4 Abs. 3 FPersG über den Wortlaut hinaus erweiternd auslege, verstoße dies gegen den Grundsatz des Gesetzesvorbehalts für die Eingriffsverwaltung, der sich aus dem Rechtsstaats- und dem Demokratieprinzip sowie aus den Grundrechten ergebe. Auch gehe der Auslegungsversuch fehl, das Auskunftsverlangen als Vorstufe zu qualifizieren. Bei der Klägerin handle es sich nicht um eine Adressatin, die von der Aufzählung in § 4 Abs. 1a FPersG umfasst sei. Sie sei bezüglich der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen der Systempartner weder Arbeitgeber, noch Hauptauftragnehmer, noch Unterauftragnehmer oder Verloader. Die Aufsichtsbehörde könne aufgrund von § 4 Abs. 1a FPersG zudem nicht ohne Anlass handeln. Die Annahme einer Ermächtigung auch ohne konkreten Anlass würde gegen den verfassungsrechtlichen und europarechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoßen. Der Beklagte habe das ihm zustehende Ermessen weder erkannt noch ausgeübt. Soweit das Verwaltungsgericht meine, dass der Beklagte mit seinen Ausführungen in der Klageerwidern ein Begründungsdefizit bezüglich der Ermessenserwägungen geheilt habe und dies mit Art. 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BayVwVfG begründe, gehe dies fehl, da die nachträgliche Ergänzung von Ermessenserwägungen als *lex specialis* in § 114 Satz 2 VwGO geregelt sei. Diese Vorschrift decke nicht die Fälle ab, in denen es an Ermessenserwägungen bisher gefehlt habe, das Ermessen also noch gar nicht ausgeübt worden sei oder wesentliche Teile der Ermessenserwägungen ausgetauscht und erst nachgeschoben worden seien. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts handle es sich bei der verlangten Auskunft über Namen und Sitz der Unternehmen auch nicht um einen „denkbar geringfügigen“ Eingriff gegenüber der Klägerin. Vielmehr greife die verlangte listenmäßige Aufstellung in den geschützten Kreis der Geschäftsgeheimnisse der Klägerin ein. Die Herausgabe dieser Geschäftsgeheimnisse sei zumindest dann unverhältnismäßig, wenn wie hier die Daten ohne konkreten Anlass herausverlangt würden. Gegenüber den Verkehrsunternehmen könne ein routinemäßiges anlassloses Handeln noch vertretbar erscheinen, da die Verkehrsunternehmer aus dem arbeitsrechtlichen Fürsorgeverhältnis gegenüber ihren Arbeitnehmern unmittelbar verpflichtet und somit für die Einhaltung des Arbeitszeitgesetzes bzw. der Sozialvorschriften im Straßenverkehr unmittelbar verantwort-

lich seien. Dies gelte indessen nicht für den in § 4 Abs. 1a FPersG genannten Personenkreis, da hier keine arbeitsrechtliche Fürsorgepflicht gegenüber den Arbeitnehmern des Verkehrsunternehmers bestünde. Darüber hinaus sei die Behörde auf die verlangten Auskünfte der Klägerin überhaupt nicht angewiesen, da sie Firmennamen und -adressen der Subunternehmer selbst leicht feststellen könne, indem sie zum Beispiel die durch die Subunternehmer eingesetzten Fahrzeuge nach Verlassen des Depots der Klägerin kontrolliere. Die Kontrolleingriffe müssten im Übrigen nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bei dem primär Verantwortlichen einsetzen, d. h. beim Verkehrsunternehmer. Die Rechtsprechung zu § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FPersG könne im vorliegenden Fall nicht herangezogen werden, da § 4 Abs. 3 FPersG den Verkehrsunternehmer betreffe und nicht die in § 4 Abs. 1a FPersG genannten Personen. Durch die Offenlegung von Details des Geschäftsmodells der Klägerin und die Verletzung von deren Betriebsgeheimnissen infolge der behördlichen Anordnung werde in Art. 12 GG bzw. Art. 14 GG und in die allgemeine Handlungsfreiheit der Klägerin in unverhältnismäßiger Weise eingegriffen. Die streitgegenständliche Anordnung verstoße auch gegen Datenschutzrecht. Die Klägerin würde durch die Weitergabe der behördlich verlangten Daten gegen ihre Verpflichtungen aus § 4 Abs. 1 BDSG verstoßen, da sie wegen fehlender Ermächtigungsgrundlage nicht zur Übermittlung der Daten berechtigt sei. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts seien die Voraussetzungen des Art. 16 Abs. 2 Satz 2 BayDSG nicht gegeben. Diese Bestimmung stelle eine Abweichung vom Grundsatz der Direkterhebung im Sinne des Art. 16 Abs. 2 Satz 1 BayDSG dar. Auch bei der Erhebung personenbezogener Daten bei Dritten bedürfe es indessen einer Ermächtigungsgrundlage im Sinne des § 4 Abs. 1 BDSG, da dieses Verbot mit Erlaubnisvorbehalt auch und gerade bei der Ausnahme vom Grundsatz der Direkterhebung gelte. Wie dargelegt fehle es aber an einer Ermächtigungsgrundlage zur Übermittlung der Daten. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts habe sich der angefochtene Bescheid erledigt, weil die dort gesetzte Frist bereits abgelaufen sei. Die vom Verwaltungsgericht vertretene Auffassung, dass mit dem Verstreichen des Datums keine Erledigung eingetreten sei, wenn der angestrebte Zweck über den Fristablauf hinfort bestehe und auch in Zukunft erfüllt werden könne, betreffe andere Fallkonstellationen als vorliegend.

10 Der Beklagte beantragt,

11 die Berufung zurückzuweisen.

12 Die streitgegenständliche Anordnung sei von der Rechtsgrundlage in § 4 Abs. 1a FPersG gedeckt; die dort genannten Pflichten würden sich insbesondere aus § 20a

Abs. 2 FPersV ergeben. Um ihre Aufsichtsfunktion wahrnehmen und etwaige weitere erforderliche Maßnahmen gegenüber den an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen anordnen zu können, müsse die Regierung als Aufsichtsbehörde diese Beteiligten zunächst kennen. Sie habe ihr Auskunftsverlangen in geeigneter und verhältnismäßiger Weise an die Klägerin gerichtet. Schon aus dem Wortlaut des § 4 Abs. 1a FPersG ergebe sich eine Befugnis für die Aufsichtsbehörde, die auf die jeweils erforderlichen Maßnahmen präzisiert sei. Die Ausgestaltung als Generalklausel führe vorliegend nicht zur Unbestimmtheit dieser Befugnis. Solche Ermächtigungsnormen seien auch in anderen Rechtsbereichen bekannt, z.B. bei Art. 11 PAG. Dass mit der Einführung des § 4 Abs. 1a FPersG eine spezielle Anordnungsbefugnis geschaffen werden sollte, lasse sich auch den Gesetzesmaterialien entnehmen (vgl. BT-Drs. 15/2538, S. 10). Aus den Gesetzesmaterialien zur späteren Erweiterung des Adressatenkreises ergebe sich ferner, dass es gerade das Ziel gewesen sei, eine Anordnungsbefugnis für die Aufsichtsbehörden zu schaffen, um gegenüber den an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen aufsichtlich tätig werden zu können. Die zuständige Aufsichtsbehörde könne zum Beispiel Auskünfte oder Unterlagen verlangen. § 4 Abs. 3 FPersG schließe die Anordnung einer weiteren Auskunftserteilung nach § 4 Abs. 1a FPersG nicht aus, da § 4 Abs. 3 FPersG nicht abschließend sei. Die Klägerin sei Hauptauftragnehmer bzw. Verloader. Sie würde die ihr erteilten Zustellungsaufträge in der Beförderungskette an Subunternehmer, sogenannte Unterauftragnehmer, weitergeben. Für die Einordnung als Verloader könne der Gedanke der Begriffsbestimmung in § 2 Nr. 3 GGVSEB herangezogen werden. Es sei entscheidungserheblich, dass die FPersV in § 1 Nr. 1 bereits Fahrzeuge unter 3,5 t zulässiger Höchstmasse erfasse, sodass die Klägerin und die von ihr beauftragten Unterauftragnehmer gemäß § 20a Abs. 2 Satz 1 FPersV für die Einhaltung dieser Verordnung verantwortlich seien. Zudem unterlägen Kraftfahrzeuge mit einem zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 2,8 t gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 FPersG den Bestimmungen dieses Gesetzes. Der angefochtene Bescheid vom 7. März 2016 habe auch routinemäßig, ohne einen konkreten Verdacht bzw. Anlass, ergehen können. Der Wortlaut des § 4 Abs. 1a FPersG enthalte keine entgegenstehende Einschränkung. Dies würde auch dem Sinn und Zweck, prüfen zu können, ob konkrete Maßnahmen erforderlich seien, zuwiderlaufen. Diese Auslegung leite sich auch aus der präventiven Kontrollfunktion der Aufsichtsbehörde ab. Auch könne insoweit die Rechtsprechung zu § 4 Abs. 3 FPersG herangezogen werden. Die mit dem Bescheid vom 7. März 2016 geforderten Informationen seien zur Erfüllung der Aufsichtsfunktion geeignet und erforderlich; die Anordnung stelle sich mit Blick auf die geringe Eingriffintensität auch nicht als unverhältnismäßig dar. Schon in der Rechtsprechung zu § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FPersG sei anerkannt, dass diese Verpflichtung der Unternehmer nicht gegen das Grundgesetz verstoße. Dass etwaige Geschäftsgeheimnisse betref-

fen seien, sei weder dargelegt noch ersichtlich. Die Daten hätten mit dem rechtmäßigen Auskunftersuchen gemäß Art. 15 Abs. 1 Nr. 1, Art. 16 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 Buchst. a BayDSG erhoben werden können.

- 13 Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten im vorliegenden Verfahren und im Verfahren 22 ZB 17.788 sowie auf die vorgelegte Behördenakte Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 14 Die zulässige Berufung ist zurückzuweisen, da die Anfechtungsklage gegen die Anordnung vom 7. März 2016 unbegründet ist.
- 15 1. Die Klage ist zulässig. Die Anfechtungsklage ist weiterhin statthaft, obwohl die im Bescheid vom 7. März 2016 zur Auskunftserteilung gesetzte Frist abgelaufen ist. Die strittige Anordnung hat sich damit nicht erledigt, weil der damit verfolgte Zweck fortbesteht und auch in Zukunft erfüllt werden kann.
- 16 2. Die Klage ist jedoch unbegründet. Der angefochtene Verwaltungsakt ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin daher nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 17 a) Der Auffassung des Beklagten und des Verwaltungsgerichts, wonach die Anordnung der Auskunftserteilung auf § 4 Abs. 1a FPersG gestützt werden konnte, ist allerdings nicht zu folgen. Diese Norm erlaubt die Anordnung der erforderlichen Maßnahmen, die der Arbeitgeber, der Verlader, der Spediteur, der Reiseveranstalter, der Hauptauftragnehmer, der Unterauftragnehmer und die Fahrervermittlungagentur zur Erfüllung der sich aus dem FPersG und den auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen ergebenden Pflichten zu treffen haben.
- 18 Das Verwaltungsgericht hat dabei angenommen, dass es sich bei der Klägerin, die keine Beförderungen im Straßenverkehr mit eigenem Fahrpersonal durchführt und damit kein Verkehrsunternehmen im Sinne von Art. 4 Buchst. p der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 und von § 20a Abs. 1 FPersV ist, um kein nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG auskunftspflichtiges Unternehmen handelt. Das an die Klägerin gerichtete Auskunftsverlangen kann jedoch nicht als erforderliche Maßnahme im Sinne von § 4 Abs. 1a FPersG verstanden werden. Die Auskunftserteilung ist vorliegend keine Maßnahme, welche die Klägerin zur Erfüllung eigener Pflichten aus dem FPersG oder der FPersV zu treffen hätte, wie diese Befugnisnorm voraussetzt. Der Zweck der Auskunft, die hier ohne konkreten Anlass angefordert wurde, erschöpft sich vielmehr

darin, der zuständigen Aufsichtsbehörde Angaben zu verschaffen, welche diese zu ihrer Aufgabenwahrnehmung benötigt. Auch wäre gesetzessystematisch nicht nachvollziehbar, weshalb nur Verkehrsunternehmen, nicht jedoch andere an der Beförderungskette beteiligte Unternehmen gegenüber der Aufsichtsbehörde ausdrücklich zur anlasslosen Auskunftserteilung verpflichtet sein sollten (vgl. § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG) und der Gesetzgeber nur insoweit ein (ausdrückliches) Auskunftsverweigerungsrecht zugestanden haben könnte (vgl. § 4 Abs. 4 FPersG). Auch wäre nicht plausibel, warum Rechtsbehelfe gegen Anordnungen zur Durchsetzung des Auskunftsverlangens gegenüber einem Verkehrsunternehmen, nicht dagegen betreffend sonstige Unternehmen kraft Gesetzes keine aufschiebende Wirkung haben sollten (vgl. § 4 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 5 Abs. 3 FPersG). Auch würde nur ein Verkehrsunternehmen, welches der Auskunftspflicht nicht ordnungsgemäß nachkommt, eine Ordnungswidrigkeit begehen (vgl. § 8 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. d). Wäre auch der Begriff des „zu überwachenden Unternehmens“ im Sinne von § 4 Abs. 5 Satz 5 FPersG gleichbedeutend mit dem Verkehrsunternehmen, so könnten zwar ein Betretungs- und Besichtigungsrecht der Aufsichtsbehörden und eine entsprechende Duldungspflicht der weiteren an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen wiederum auf der Grundlage des § 4 Abs. 1a FPersG angenommen werden. Allerdings würden insoweit ebenfalls ein gesetzlich angeordneter Sofortvollzug (vgl. § 4 Abs. 5 i.V.m. § 5 Abs. 3 FPersG) und ein Bußgeldtatbestand (vgl. § 8 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. i FPersG) fehlen. Im Übrigen wäre ein auf § 4 Abs. 1a FPersG gestütztes Betretungs- und Besichtigungsrecht wohl im Hinblick auf das Zitiergebot des 19 Abs. 1 Satz 2 GG verfassungswidrig (vgl. insoweit § 4 Abs. 5 Satz 3 FPersG).

- 19 Der Gesetzgeber ist bei der mit Gesetz vom 2. März 2015 (BGBl I S. 186) erfolgten Neufassung des § 4 Abs. 1a FPersG davon ausgegangen, dass nach dem zuvor geltenden Recht die Aufsichtsbehörden nur gegenüber Arbeitgebern, nicht aber gegenüber den weiteren an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen eine Anordnungsbefugnis besaßen, um Auskünfte, Unterlagen oder den Zutritt zu Geschäftsräumen verlangen zu können. Mit der Aufnahme aller an der Beförderungskette Beteiligten in die Befugnisnorm des § 4 Abs. 1a FPersG sollte erreicht werden, die Einhaltung von deren materiellen Verpflichtungen besser kontrollieren zu können (vgl. BT-Drs. 18/3586 S. 7). Um dieser gesetzgeberischen Zielrichtung Rechnung zu tragen, ist es jedoch nicht erforderlich, die Befugnis des § 4 Abs. 1a FPersG über ihren Wortlaut hinaus auszulegen, wie sich aus dem Folgenden (unter 1. b) im Einzelnen ergibt. Im Übrigen könnte eine solche extensive Auslegung des § 4 Abs. 1a FPersG Bedenken im Hinblick auf das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot begegnen (vgl. z.B. BVerfG, B.v. 23.2.2007 – 1 BvR 2368/06 – juris Rn. 46).

- 20 b) Einschlägige Rechtsgrundlage für ein Auskunftsverlangen gegenüber den an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen ist § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG. Nach dieser Vorschrift ist u.a. der Unternehmer verpflichtet, der zuständigen Behörde innerhalb einer von ihr festzusetzenden Frist die Auskünfte, die zur Ausführung der in § 4 Abs. 1 FPersG genannten Vorschriften erforderlich sind, wahrheitsgemäß und vollständig zu erteilen. Die Klägerin, die Subunternehmer mit der Durchführung von Güterbeförderungen beauftragt, ist Unternehmer im Sinne des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG.
- 21 Vor der Einfügung der weiteren an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen in § 4 Abs. 1a FPersG in der Fassung vom 2. März 2015 lag es allerdings nahe, den Begriff des Unternehmers in § 4 Abs. 3 Satz 1 FPersG als Synonym des Arbeitgebers im Sinne von § 4 Abs. 1a FPersG in der früheren Fassung zu verstehen. Auch die in § 4 Abs. 3 Sätze 2 bis 12 FPersG in der derzeit geltenden Fassung geregelten Pflichten zum Umgang mit Tätigkeitsnachweisen des Fahrpersonals und mit Daten aus digitalen Fahrtenschreibern betreffen offensichtlich nur solche Unternehmen, die Fahrpersonal beschäftigen. Für ein Verständnis des Unternehmers als Arbeitgeber spricht zudem, dass der Unternehmer in § 4 Abs. 3 Satz 1 FPersG neben dem Fahrzeughalter und den Mitgliedern des Fahrpersonals genannt wird; es könnten deshalb nur solche Unternehmen gemeint sein, die Fahrpersonal beschäftigen. Ferner wird der Begriff des Unternehmens in der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 ersichtlich gleichbedeutend mit dem des Verkehrsunternehmens verwendet. Nach seiner Definition in Art. 4 Buchst. p der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 zeichnet sich das Verkehrsunternehmen dadurch aus, dass es (selbst) Beförderungen im Straßenverkehr (gewerblich oder im Werkverkehr) vornimmt. Gemäß Art. 10 Abs. 4 der Verordnung stellen „Unternehmen, Verlader, Spediteure, Reiseveranstalter, Hauptauftragnehmer, Unterauftragnehmer und Fahrervermittlungsagenturen sicher, dass die vertraglich vereinbarten Beförderungszeitpläne nicht gegen diese Verordnung verstoßen.“ In Art. 19 Abs. 4 der Verordnung wird weiter bestimmt, dass die Mitgliedstaaten sicher stellen, dass „ein System verhältnismäßiger Sanktionen [...] für den Fall besteht, dass Unternehmen oder mit ihnen verbundene Verlader, Spediteure, Reiseveranstalter, Hauptauftragnehmer, Unterauftragnehmer und Fahrervermittlungsagenturen gegen die vorliegende Verordnung oder die Verordnung (EWG) Nr. 3821/85 verstoßen.“ Diese Vorschriften legen nahe, dass zwischen dem Unternehmen im Sinne von Verkehrsunternehmen einerseits und den weiteren an der Beförderungskette Beteiligten unterschieden wird.
- 22 Überwiegende systematische Gründe sprechen dennoch dafür, dass unter den Begriff des Unternehmens sowie des Unternehmers im Regelungszusammenhang des

§ 4 FPersG alle an der Beförderungskette beteiligten, in § 4 Abs. 1a FPersG genannten Unternehmen fallen. Durch die Ergänzung der - neben dem Verkehrsunternehmen bzw. Arbeitgeber - an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen in § 4 Abs. 1a FPersG in der ab 7. März 2015 geltenden Fassung hat sich die systematische Auslegung des § 4 FPersG insgesamt verändert. Zunächst ist es aufgrund der aktuellen Gesetzesfassung nicht geboten, die Begriffe des Unternehmens und des Unternehmers als Synonyme für den Arbeitgeber im Sinne des § 4 Abs. 1a FPersG zu verstehen; der Arbeitgeber ist nunmehr lediglich eines von mehreren in dieser Vorschrift aufgeführten Unternehmen. Auch bezieht sich die Auskunftspflicht nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG dem Gesetzeswortlaut nach nicht lediglich auf Verkehrsunternehmen; sie betrifft vielmehr die der behördlichen Aufsicht unterliegende Ausführung aller in § 4 Abs. 1 FPersG genannten Vorschriften. Die Durchführung dieser Vorschriften obliegt nicht alleine Verkehrsunternehmen, die mit eigenem Personal Beförderungen im Straßenverkehr durchführen. Vielmehr sind gemäß § 20a Abs. 2 Satz 1 FPersV neben den Verkehrsunternehmen auch die mit diesen in geschäftlicher Verbindung stehenden, an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen (vgl. zu dieser Formulierung § 20a Abs. 2 Satz 2 FPersV) für die Einhaltung der Vorschriften der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 und der FPersV verantwortlich.

- 23 Gleichermaßen legt es der Begriff der „zu überwachenden Unternehmen“ in § 4 Abs. 5 Satz 5 FPersG nahe, von einem weitgefassten Unternehmensbegriff in § 4 Abs. 3 FPersG auszugehen. Der Überwachung durch Aufsichtsbehörden unterliegen nämlich wiederum alle an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen, denen Pflichten bei der Ausführung der in § 4 Abs. 1 FPersG genannten Rechtsvorschriften auferlegt sind. Für die Annahme des gleichen Normadressatenkreises in § 4 Abs. 3 FPersG einerseits und § 4 Abs. 5 Satz 5 FPersG spricht auch, dass die Bußgeldtatbestände nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. d) und i), die sich auf die Verpflichtungen nach § 4 Abs. 3 Satz 1 und Abs. 5 Satz 5 FPersG beziehen, jeweils ein pflichtwidriges Verhalten des „Unternehmers“ beschreiben.
- 24 Dieser Auslegung steht nicht entgegen, dass sich die Pflichten nach § 4 Abs. 3 Sätze 2 bis 9 FPersG im Ergebnis auf solche Unternehmer beschränken, die Fahrpersonal im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 FPersG beschäftigen; die Mitglieder des Fahrpersonals händigen nur ihrem jeweiligen Arbeitgeber Schaublätter und andere Tätigkeitsnachweise aus (vgl. § 4 Abs. 3 Satz 2 FPersG) und stellen diesem bei Einsatz eines digitalen Fahrtenschreibers die jeweiligen Fahrerkarte zur Verfügung (vgl. § 4 Abs. 3 Satz 4 FPersG). Die Regelung in § 4 Abs. 3 Sätze 3 bis 9 FPersG zu Pflichten des Unternehmers bei Einsatz eines Fahrtenschreibers dienen insbesondere der Umsetzung der Verantwortlichkeit des Verkehrsunternehmens nach Art. 33 der Ver-

ordnung (EU) Nr. 165/2014. Ferner ist nicht ausgeschlossen, dass in mitgliedstaatlichen Gesetzen anders als in der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 der Begriff des Unternehmens nicht synonym mit demjenigen des Verkehrsunternehmens verwendet wird. Dafür spricht u.a., dass lediglich der Begriff des Verkehrsunternehmens in dieser Verordnung definiert ist; der Begriff des Unternehmens wird dort ohne entsprechende Festlegung synonym verwendet. Eine Bindungswirkung dieses Wortgebrauchs fehlt erst recht, soweit der Anwendungsbereich des FPersG und der FPersV sich nicht mit dem dieser Verordnung deckt und damit für einen Teilbereich des Beförderungswesens keine unionsrechtliche Harmonisierung erfolgt ist.

- 25 Die angefochtene Anordnung vom 7. März 2016 ist nicht deshalb rechtswidrig, weil das Auskunftsverlangen nicht auf die richtige Rechtsgrundlage gestützt wurde. Insbesondere handelt es sich sowohl bei einer Anordnung auf der Grundlage des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG wie auch bei einer solchen nach § 4 Abs. 1a FPersG um eine Ermessensentscheidung.
- 26 c) Es bestehen keine Bedenken im Hinblick auf die Vereinbarkeit der hier streitentscheidenden Vorschriften des § 4 FPersG und des § 20a FPersV mit dem Grundgesetz. Der Senat hat in einem Beschluss vom 26. Juni 2007 – 22 ZB 07.1372 – (juris Rn. 2) unter Bezugnahme auf einen Nichtannahmebeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7.9.1984 – 2 BvR 159/84 festgestellt, es sei durch dessen Rechtsprechung bereits hinreichend geklärt, dass „die Verpflichtung der Unternehmer aus § 4 Abs. 3 Nr. 2 FPersG nicht gegen das Grundgesetz verstößt, und zwar auch dann nicht, wenn - wie hier vom Kläger dargelegt - mit der Aushändigung oder Einsendung der Unterlagen die Gefahr einer strafgerichtlichen Verurteilung verbunden sein sollte“. Diese Bewertung hinsichtlich der Verpflichtung der Unternehmer nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FPersG, der zuständigen Behörde Unterlagen zur Verfügung zu stellen, gilt sinngemäß für die Verpflichtung zur Auskunftserteilung nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG. Die Rüge der Klägerin, der Tatbestand des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG sei zu unbestimmt gefasst, ist nicht zu folgen. Im Hinblick auf die Vielgestaltigkeit der anfordernden Auskünfte und Unterlagen ist nicht ersichtlich, wie der Tatbestand enger gefasst werden könnte.
- 27 d) Inwieweit die vorgenannten Normen mit Unionsrecht unvereinbar sein könnten, hat die Klägerin nicht nachvollziehbar dargelegt und ist auch sonst nicht ersichtlich. Die Verordnung (EG) Nr. 561/2006 ist nicht anwendbar auf die Güterbeförderung mit Fahrzeugen, deren zulässige Höchstmasse (einschließlich Anhänger oder Sattelanhänger) 3,5 t nicht übersteigt (Art. 2 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung). Vorliegend unterfallen die von den Subunternehmern der Klägerin eingesetzten Kraftfahrzeuge



nach deren nicht bestrittenem Vortrag dieser Ausnahme vom Anwendungsbereich der Verordnung. Der Kraftfahrzeugeinsatz durch die betreffenden Subunternehmer unterliegt zwar unstreitig den Anwendungsbereichen des FPersG (vgl. dessen § 1) und der FPersV (dort § 1 Abs. 1); der Sachverhalt unterliegt dagegen keiner unionsrechtlichen Harmonisierung von Sozialvorschriften im Straßenverkehr.

- 28 Ferner fehlen Anhaltspunkte dafür, dass die hier einschlägigen mitgliedstaatlichen Vorschriften des FPersG und der FPersV unverhältnismäßige Beschränkungen der unionsrechtlichen Warenverkehrsfreiheit (Art. 34 AEUV) oder der Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV) darstellen könnten.
- 29 e) Der Tatbestand des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG ist erfüllt. Wie im angefochtenen Urteil zutreffend ausgeführt wird (Urteilsabdruck S. 13), ist die Klägerin in Bezug auf die zu befördernden Pakete und die damit verbundenen Aufträge jedenfalls Hauptauftragnehmer und damit Unternehmer im Sinne des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG. Dem steht nicht entgegen, dass die Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 hier nicht anwendbar sind, weil der Anwendungsbereich nach Art. 2 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung nicht eröffnet ist (s.o. unter 2. d) und damit auch die Pflichten der – neben dem Verkehrsunternehmen – an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen nach Art. 10 Abs. 4 der Verordnung hier nicht (unmittelbar) gelten. Die unter den Beteiligten streitige Frage, ob die Klägerin zudem als Verloader anzusehen ist, bedarf keiner Klärung.
- 30 Die vom Beklagten angeforderten Firmennamen und –adressen bestimmter Subunternehmer der Klägerin sind im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG zur Ausführung der in § 4 Abs. 1 FPersG genannten Vorschriften erforderlich. Die Auskunftspflicht nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG kann sich wohl nur auf solche Daten beziehen, die der jeweilige Unternehmer zur Ausführung der ihm obliegenden Pflichten benötigt. Es kann in diesem Zusammenhang dahin stehen, welche konkreten Pflichten der Klägerin als Auftraggeberin dieser Verkehrsunternehmen sich im Einzelnen aus § 20a Abs. 2 FPersV ergeben. Die vorliegend angeforderten Angaben sind jedenfalls offensichtlich erforderlich, damit die Klägerin dafür Sorge tragen und der Beklagte etwa mit einer stichprobenartigen Überprüfung überwachen kann, dass die beauftragten Verkehrsunternehmen die Vorschriften der FPersV einhalten (vgl. § 20a Abs. 2 Satz 3 FPersV). Weiter setzt die Verpflichtung des Unternehmers, der zuständigen Behörde Auskünfte zu erteilen, nach dem Tatbestand des § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG eindeutig nicht voraus, dass Anhaltspunkte für Verstöße des Unternehmers gegen Pflichten nach dem FPersG oder der FPersV vorliegen.

- 31 Es ist auch nicht geboten, § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG verfassungskonform dahin auszulegen, dass eine Auskunftspflicht nur dann besteht, wenn Anhaltspunkte für Verstöße der betreffenden Unternehmen gegen Sozialvorschriften im Straßenverkehr vorliegen. Die Rüge der Klägerin, aufgrund der geforderten Auskunft müsse sie Geschäftsgeheimnisse preisgeben und werde unzumutbar in ihre Grundrechte eingegriffen, kann nicht gefolgt werden. Es ist offensichtlich, dass eine behördliche Aufsicht über die Einhaltung der Verpflichtungen der Klägerin und der Subunternehmer als Verkehrsunternehmer aufgrund des FPersG und der FPersV sich nicht darauf beschränken kann, erst dann tätig zu werden, wenn Hinweise auf Pflichtverstöße bekannt werden. Hinter den genannten Vorschriften stehen gewichtige Interessen des Allgemeinwohls wie der Arbeitsschutz und die Sicherheit im Straßenverkehr. Es ist nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber das Interesse der an der Beförderungskette beteiligten Unternehmen, die Vertragsbeziehungen zu anderen solchen Unternehmen gegenüber der Aufsichtsbehörde nicht offen zu legen, geringer gewichtet als die genannten Allgemeinwohlbelange.
- 32 f) Da demnach eine Verpflichtung der Klägerin zur Auskunftserteilung nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG besteht, kann die Aufsichtsbehörde auf dieser Rechtsgrundlage eine entsprechende Anordnung zur Durchsetzung dieser Verpflichtung erlassen (vgl. für die Anordnung der Einsendung von Unterlagen nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FPersG BVerwG, U.v. 9.8.1983 – 1 C 7/82 – juris Rn. 10).
- 33 Es ist nicht ersichtlich, dass die Klägerin durch die Übermittlung der Firmennamen und –adressen bestimmter Subunternehmer unverhältnismäßig belastet würde. Die von ihr vorgeschlagene Erhebung solcher Daten direkt bei den betreffenden Subunternehmern, wenn diese beim Depot der Klägerin ein- oder ausfahren, würde sowohl die Klägerin, wie auch die Subunternehmer ersichtlich stärker belasten und wäre mit unverhältnismäßigem Verwaltungsaufwand verbunden. Auch die Subunternehmer können sich gegenüber der Klägerin nicht auf ein schutzwürdiges Interesse daran berufen, dass ihre Firmennamen und –adressen der Aufsichtsbehörde nicht bekannt werden sollen; schließlich sind diese als Verkehrsunternehmen gegenüber der Aufsichtsbehörde gleichfalls nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG auskunftspflichtig.
- 34 Das Verwaltungsgericht ist im angefochtenen Urteil (Urteilsabdruck S. 14) zutreffend davon ausgegangen, dass sich den Gründen des Bescheids vom 7. März 2016 in ausreichender Weise entnehmen lässt, dass die Aufsichtsbehörde das ihr zustehende Ermessen erkannt und ausgeübt hat. Die vorliegende Anordnung dient (lediglich) dazu, die gemäß § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG bestehende Verpflichtung zur Auskunftserteilung zu konkretisieren. Die angeforderte Auskunft soll routinemäßige Auf-

sichtsmaßnahmen ermöglichen. Zudem ist die Auskunftserteilung ersichtlich nicht mit schwerwiegenden Belastungen für die Klägerin verbunden. In einem solchen Fall sind keine hohen Anforderungen an eine rechtmäßige Ermessensausübung (Art. 40 BayVwVfG, § 114 Satz 1 VwGO) zu stellen.

- 35 Aus den Bescheidsgründen ergibt sich, dass sich die Aufsichtsbehörde „nach pflichtgemäßem Ermessen“ entschlossen hat, die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen - insbesondere die Beachtung der Lenk- und Ruhezeiten und deren ordnungsgemäße Dokumentation gemäß der FPersV - bei den von der Klägerin eingesetzten Auftragnehmern zu überprüfen (vgl. S. 2 des Bescheids vom 7.3.2016). Damit sollten weiter eventuelle Verstöße gegen das FPersG und die FPersV erkannt, abgestellt und die Vorschriften in Zukunft eingehalten werden. Die Vorlage der genannten Unterlagen sei erforderlich und geeignet, darüber Aufschluss zu erlangen. Diese Ausführungen lassen die wesentlichen Gesichtspunkte im Rahmen der Ermessensausübung erkennen. Die Klägerin hatte im Übrigen in ihrem Schreiben an die Aufsichtsbehörde vom 29. Februar 2016 lediglich angezweifelt, dass eine ausreichende Rechtsgrundlage für das behördliche Auskunftsverlangen vorliegen würde und um Erlass eines rechtsmittelfähigen Bescheides gebeten. Sie hat dagegen nicht geltend gemacht, dass sonstige Gründe gegen eine Auskunftserteilung sprechen würden, welche die Aufsichtsbehörde bei ihrer Ermessensentscheidung hätte berücksichtigen können bzw. müssen.
- 36 g) Das Auskunftsverlangen ist auch mit datenschutzrechtlichen Anforderungen vereinbar.
- 37 Dem Verwaltungsgericht ist darin zuzustimmen (Urteilsabdruck S. 15), dass die Datenübermittlung an die Aufsichtsbehörde durch die Klägerin auf der Grundlage des rechtmäßigen Auskunftsersuchens als zulässig anzusehen ist. Die Datenerhebung ist vorliegend bereits durch § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG als Rechtsvorschrift im Sinne von Art. 15 Abs. 1 Nr. 1 BayDSG in der Fassung vom 22. Dezember 2015 (bzw. als sonstige Bestimmung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 BayDSG i.d.F. vom 15.5.2018 bzw. als mitgliedstaatliche Regelung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. e, Abs. 3 Satz 1 Buchst. b EU-DSGVO) erlaubt bzw. angeordnet, soweit es um die datenschutzrechtlichen Belange der Klägerin geht. Zudem ist die Datenanforderung als Erhebung personenbezogener Daten der Subunternehmer bei der Klägerin als Drittem gemäß Art. 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BayDSG in der Fassung vom 22. Dezember 2015 (entspricht Art. 4 Abs. 2 Satz 2 Nrn. 2 und 3 BayDSG i.d.F. vom 15.5.2018) zulässig. Zum einen setzt die hier von der Aufsichtsbehörde zu erfüllende Verwaltungsaufgabe – die Überprüfung, ob die Klägerin ihren Pflichten als Auftraggeberin

nach § 20a Abs. 2 FPersV nachkommt, und ferner die Aufsicht über die Subunternehmer als Verkehrsunternehmen – ihrer Art nach eine Erhebung der Firmennamen und –adressen der Subunternehmer voraus (vgl. Art. 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 Buchst. a BayDSG i.d.F. vom 22.12.2015). Zum anderen würde die Datenerhebung bei den Subunternehmern als Betroffenen einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern, wie oben (unter 2. f) näher ausgeführt wurde (vgl. Art. 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 Buchst. b BayDSG i.d.F. vom 22.12.2015).

- 38 Weiter ist auch der Zweck der Datenerhebung hinreichend klar erkennbar. Gemäß Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. e der EU-DSGVO ist die Verarbeitung personenbezogener Daten u.a. zulässig, wenn diese für die Wahrnehmung einer Aufgabe erforderlich ist, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde. Der Zweck der Verarbeitung muss in der betreffenden Rechtsgrundlage festgelegt oder hinsichtlich der Verarbeitung gemäß Art. 6 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung für die Erfüllung einer Aufgabe erforderlich sein, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde (Art. 6 Abs. 3 Satz 2 EU-DSGVO). Aus § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG geht hinreichend klar hervor, dass diese Norm bezweckt, dass mithilfe der Anforderung von Auskünften die zuständige Behörde die Einhaltung der Sozialvorschriften im Straßenverkehr überprüfen kann. Angesichts der geringen Eingriffsintensität der geforderten Daten dürfen keine zu hohen Anforderungen an eine ausreichend präzise Zweckbestimmung gestellt werden (vgl. hierzu z.B. Paal/Pauly/Frenzel, DSGVO, 2. Aufl. 2018, Art. 6 Rn. 41).
- 39 Da hinsichtlich der datenschutzrechtlichen Belange der Subunternehmer der Klägerin eine (zulässige) Datenerhebung bei Dritten vorliegt, liegt keine (zusätzliche) Datenübermittlung durch die Klägerin als nicht-öffentliche Stelle im Sinne von § 28 BDSG in der Fassung vom 14. August 2009 (entspricht § 24 BDSG i.d.F. vom 30.6.2017; vgl. ferner Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f) vor (so aber VG Regensburg, U.v. 20.4.2017 – RO 5 K 16.278 – juris Rn. 134 ff.). Würde man im Übrigen eine solche weitergehende Rechtsgrundlage für die Datenübermittlung durch die Klägerin für erforderlich halten, so dürfte insoweit Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. c EU-DSGVO hinreichend sein. Danach ist die Verarbeitung personenbezogener Daten zulässig, wenn dies zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung der Klägerin – hier der Auskunftspflicht nach § 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FPersG – erforderlich ist.
- 40 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung ergibt sich aus § 167 Abs. 2 VwGO, § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

41 Die Revision war zuzulassen (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).

### **Rechtsmittelbelehrung**

42 Nach § 139 VwGO kann die Revision innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) eingelegt werden. Die Revision muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. Sie ist spätestens innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist beim Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig (Postfachanschrift: Postfach 10 08 54, 04008 Leipzig), einzureichen. Die Revisionsbegründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

43 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

44 Dr. Peitek Ertl Nebel

45 **Beschluss:**

46 Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 5.000 Euro festgesetzt (§ 47 Abs. 1, § 52 Abs. 2 GKG).

Dr. Peitek Ertl Nebel