IHK Region Stuttgart

Paragraf 20 Fahrpersonalverordnung und dessen Auswirkungen auf den fahrpersonalrechtlichen Lückenschluss auf dem Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland und bei grenzüberschreitenden Fahrten

TAGESKONTROLLBLATT

Grundsätzliche Anmerkungen:
Die folgenden Ausführungen in den Unterabschnitten 1. und 2. sind für den Fall formuliert, dass ein Fahrer AUSSCHLIESSLICH Fahrzeuge bewegt, bei denen die Aufzeichnung über Tageskontrollblätter (TKB) erfolgt. Außerdem sind die beschriebenen Formen des Lückenschlusses dann anzuwenden, wenn zwar insgesamt unterschiedliche Aufzeichnungsmedien genutzt werden, die konkret zu schließende Lücke in den Aufzeichnungen aber dadurch gekennzeichnet ist, dass vor ihrem Beginn und an ihrem Ende jeweils ein TKB genutzt wurde bzw. wird. Weicht hingegen das Aufzeichnungsmedium, das vor der Lücke genutzt wurde von dem, das nach der Lücke genutzt wird, ab, beachten Sie bitte die Ausführungen unter Mischbetrieb.

Aufzeichnungen über TKB dürfen nur erfolgen, wenn die zulässige Höchstmasse (zHm) eines zur Güterbeförderung eingesetzten oder geeigneten Fahrzeugs (inklusive der zHM eines ggf. angehängten Anhängers) zwischen 2.801 und 3.500 kg liegt und in dem Fahrzeug kein Fahrtenschreiber eingebaut ist. Ist ein Fahrtenschreiber installiert, muss dieser zur Aufzeichnung der Lenk- und Ruhezeiten verwendet werden, auch wenn kein Anhänger angehängt ist und die zHm dann über 2.800 kg liegt. Bei ausgenommenen Fahrten müssen keine Aufzeichnungen angefertigt oder mitgeführt werden (unabhängig vom eingebauten/verwendeten Aufzeichnungsmedium). Eine Übersicht der fahrpersonalrechtlichen Ausnahmen finden Sie im Kapitel 1.4 unserer Broschüre „Sozialvorschriften im Straßenverkehr“

Das TKB als deutsche Spezialität im Fahrpersonalrecht ist in der Fahrpersonalverordnung (FPersV) geregelt. Die wesentliche Regelung findet statt in deren Paragraf 1 – was und wie aufzuzeichnen ist, wird insbesondere dort im Absatz 6 und in der Anlage 1 zur FPersV (Muster des TKB) geregelt.

Die Tabelle, in der beim TKB die Lenk- und Arbeitszeiten sowie Fahrtunterbrechungen / Pausen und Ruhezeiten zu erfassen sind, ist stets vollständig auszufüllen. Die Angaben müssen also um 00:00 Uhr beginnen und um 24:00 Uhr enden. Nur wenn am selben Kalendertag auch aufzeichnungspflichtige Fahrten mit anderen Fahrzeugen, die mit analogen oder digitalen Fahrtenschreibern ausgerüstet sind, erfolgen, bleiben zumindest Teile der Tabelle frei bzw. sollte für diesen Zeiträumen handschriftlich eingetragen werden, dass die Aufzeichnungen auf einem anderen Medium vorhanden sind (sinngemäßes Beispiel: Zeitraum von 11:28 bis 14:13 Uhr oder ab/bis 13:17 Uhr siehe Tachoscheibe/Fahrerkarte).

Die Kilometerdifferenz muss nicht berechnet bzw. notiert werden.

Im August 2017 hat eine Richtigstellung der Symbolik des TKB stattgefunden. Seither sind auf dem TKB Arbeitszeiten unter dem Symbol „gekreuzte Hämmer“ aufzuzeichnen. Die zuvor verwendete Symbolik „durchgestrichenes Quadrat“ ist bei Fahrtenschreibern der Aufzeichnung von Bereitschaftszeiten vorbehalten, die beim Fahreinsatz auf Fahrzeugen, bei denen TKB Verwendung finden, gar nicht realisiert werden können (mit Ausnahme von Rufbereitschaft innerhalb gewisser Voraussetzungen), weil mit dem § 21a ArbZG die Rechtsgrundlage für spezielle Bereitschaftszeiten von Berufskraftfahrern hier nicht gilt.
Auch der Wortlaut auf dem TKB wurde angepasst. Wo in der Vergangenheit „Sonstige Arbeitszeiten einschließlich Arbeitsbereitschaft“ aufgezeichnet wurden, sind es nun „Sonstige Arbeitszeiten einschließlich Bereitschaftszeiten“.

Bußgeldseitig sind die empfohlenen Ansätze bezüglich Fehlern oder Versäumnissen bei der Benutzung von TKB im Buß- und Verwarnungsgeldkatalog zum Fahrpersonalrecht (4. Auflage vom September 2018) u.a. in den Randnummern 513 bis 522 angegeben.

1. Lückenschluss bei Fahrten, die ausschließlich auf deutschem Hoheitsgebiet stattfinden

Beispiel 1 - Kleine Lücke (z. B. ein Arbeitstag ohne Lenktätigkeiten)

Ende der letzten Fahrt am Montag um 17:30 Uhr, Beginn der nächsten Lenktätigkeit am Mittwoch um 09:00 Uhr.

Alle Tätigkeiten zwischen 00:00 und 24:00 Uhr am Montag und am Mittwoch sind (wie oben beschrieben) auf den am Montag und am Mittwoch verwendeten TKB dokumentiert. Am Dienstag war der Fahrer anderweitig im Unternehmen eingesetzt (Lager, Büro, Werkstatt,).. Vor Fahrtantritt am Mittwoch muss der Fahrer für den Dienstag ein TKB ausfüllen. Er trägt seinen Namen und das Datum ein, auch die fortlaufende Nummerierung kann oder besser sollte eingetragen werden. Die Angabe von Orten erscheint sinnfrei. Dass kein Kfz-Kennzeichen oder Kilometerstände vermerkt werden, sollte klar sein. In der Tabelle zur Erfassung der Tätigkeiten findet eine Darstellung der realen Arbeits-, Pausen und Ruhezeitabläufe statt. Dazu werden in den passenden Zeilen horizontale Striche gezogen. Da die kleinste vermerkbare Zeiteinheit 15 Minuten beträgt, ist dies natürlich nicht minutengenau möglich.

Beispiel 2 - Wochenruhezeit oder Urlaub/Krankheit

Wenn der Fahrer am Freitag um 17:00 Uhr die Arbeits- bzw. Lenktätigkeit beendet hat und diese am Montag um 06:00 Uhr wieder aufnimmt, wird für die Tage Samstag und Sonntag die Ruhezeit auf einem (in Zahlen „1“) TKB dokumentiert. Gleiches wäre der Fall, wenn der Fahrer wegen eines zweiwöchigen Urlaubs oder einer vier Tage andauernden Erkrankung keine aufzeichnungspflichtigen Fahrzeuge gelenkt hat. Es finden die gleichen Eintragungen auf der Vorderseite des TKB statt wie im Beispiel 1, wobei die Datumsangaben entsprechend des zu dokumentierenden Zeitraumes zu wählen sind. Auf der „weißen Fläche“, die ein TKB ja reichlich bereithält, erfolgen lesbare handschriftliche Ausführungen wie folgt.

Für die Wochenruhezeit hieße das (unverbindlich): „Samstag, TT.MM. (JJJJ) 00:00 Uhr bis Sonntag TT.MM.(JJJJ) 24:00 Uhr - H"
Für den Urlaub oder den Erkrankungszeitraum (unverbindlich): „Wochentag, TT.MM. (JJJJ) 00:00 Uhr bis Wochentag, TT.MM.(JJJJ) 24:00 Uhr - H"
Warum empfehlen wir die Verwendung des Symbols „Bett" und nicht den Text „Ruhezeit" oder „Urlaub" oder „Krankheit"? Im Artikel 34 der VO (EU) Nr. 165/2014 und in den §§ 2 und 20 der FPersV wird gefordert, dass die einschlägige Symbolik bei der Deklarierung der offenen Zeiträume zu verwenden ist. Die einfachste Erklärung für diese Forderung kann darin gesehen werden, dass dadurch keine Sprachbarrieren erzeugt werden, also auch ein ausländischer Kontrollbeamter herauslesen kann, was gemeint ist.

Alternative Lösung für die Wochenruhezeit: Für Samstag und Sonntag könnte auch jeweils ein gesondertes TKB, also zwei insgesamt, verwendet werden. Dann würde kein Freitext wie oben geschildert verfasst, sondern die Tabelle genutzt, in der dann auf beiden TKB durchgängig von 00:00 bis 24:00 Uhr ein Strich in der Zeile mit dem Symbol Bett gezogen würde.

Beispiel 3 - 55 Tage Lücke seit der letzten Fahrt, währenddessen „normale " Arbeitstätigkeit im Büro

Dieses Beispiel soll „Lösungsansätze" für alle Lücken aufzeigen, bei denen ein größerer Zeitraum zu dokumentieren ist, in dem der Fahrer keine aufzeichnungspflichtigen Fahrzeuge gelenkt hat. Das könnte gegeben sein bei einem **Aushilfsfahrer**, der einem 40-Stunden-Job bei einem anderen Arbeitgeber nachgeht und jeden zweiten Samstag für ein paar Stunden aufzeichnungspflichtig fährt. Oder es handelt sich um den **Unternehmer** selbst oder einen (Büro-) Mitarbeiter des Unternehmens, der aufgrund eines spontanen Ausfalls eines Fahrers hinters Steuer muss. Ein anderes Beispiel sind Fahrer von Fahrzeugen, die regelmäßig im Rahmen einer Ausnahme eingesetzt werden, hin und wieder aber auch für aufzeichnungspflichtige Fahrten, z. B. für Liefer- oder Beschaffungsfahrten im engeren Sinne.

Aufgrund des langen offenen Zeitraums und der vielen wechselnden Tätigkeiten in diesem Zeitraum würde es sich anbieten, eine „Bescheinigung des Unternehmers" für den Lückenschluss zu verwenden. Das ist den obersten Behörden des Bundes und der Länder in Deutschland zufolge aber nicht möglich. Den „Hinweisen zu den Sozialvorschriften im Straßenverkehr" ist im Punkt 8.3 (Zusatzspalte) zu entnehmen, **dass bei analogen Fahrtenschreibern oder Tageskontrollblättern die Möglichkeit, eine Bescheinigung vorzulegen, nicht gegeben ist**. Diese Sichtweise ist bezüglich der analogen Fahrtenschreiber rechtlich u.E. nicht haltbar. Bei Tageskontrollblättern sieht es (leider) so aus, dass die FPersV es insbesondere aufgrund der Regelungen in den §§ 1, 2 und 20 rechtlich ermöglicht, einen Lückenschluss, der nicht ausschließlich auf Tageskontrollblättern erfolgt, als „inkorrekt" darzustellen. Da Fahrer, die Tageskontrollblätter ausfüllen, sich nur an die Maßgaben der VO (EG) Nr. 561/2006 bezüglich der maximalen (Arbeits- und) Lenkzeiten und der minimalen Unterbrechungen und Ruhezeiten zu halten haben, somit die EU-Verordnung im engeren Sinne aber nicht „gilt", kann auch die Rechtsgrundlage der „Bescheinigung des Unternehmers", die Richtlinie 2006/22/EG (Artikel 11 Absatz 3), nicht direkt gelten. Über den Wortlaut des § 20 FPersV wurde dieser Zustand zementiert.

Was also tun?
Folgt man den Ausführungen der obersten Behörden des Bundes und der Länder, muss im hiesigen Beispiel ein wahrer Papierbeschriftungsmarathon gestartet werden. Für die dem Fahrtag vorausgehenden 28 Kalendertage müssen zwischen 28 und 24 Tageskontrollblätter beschriftet werden, auf denen:

- die täglichen Arbeitszeiten sowie Pausen und Ruhezeiten tagesgenau und mit einer Präzision von 15-Minuten-Schritten vermerkt werden. Das müssten rund 20 Bescheinigungen sein, wenn von einer 5-Tage-Woche und somit rund 20 Arbeitstagen in den letzten vier Wochen ausgegangen wird.
- Für die schätzungsweise vier Samstag-Sonntag-Zeiträume in diesem 28-Tage-Zeitraum könnte, wenn der Fahrer auch an beiden Tagen Freizeit hatte, jeweils ein Tageskontrollblatt ausgefüllt werden (Name, Vorname, Datum von - bis, fortlaufende Nummer, Stundenzahlen, Unterschrift) und handschriftlich auf einer weißen Fläche „Samstag, TT.MM.JJJJ 00:00 Uhr bis Sonntag, TT.MM.JJJJ 24:00 Uhr - H" notiert werden (vgl. Ausführungen in den „Hinweisen zu den Sozialvorschriften im Straßenverkehr" Stand 20.02.2019 im Punkt 8.1.1). Wenn der Fahrer aber am Samstag oder am Sonntag einer Tätigkeit (für denselben oder einen anderen Arbeitgeber) nachgegangen ist, müsste eine getrennte Dokumentation der Samstage und der Sonntage erfolgen (wie zuvor beschrieben). Dann könnten statt vier durchaus auch acht Tageskontrollblätter für die Wochenendzeiträume notwendig sein.

Ein Sammelnachweis im Sinne einer handschriftlichen Notiz auf einem einzigen TKB wie im Beispiel 2 für den gesamten Zeitraum erscheint nicht möglich. Der Fahrer hat allein in den vergangenen 28 Tagen schätzungsweise mindestens 100 Tätigkeitsänderungen.
Für den gesamten offenen Zeitraum von 55 Tagen muss per se keine durchgängige fahrpersonalrechtliche Dokumentation angefertigt werden. Hintergrund ist, dass im Rahmen einer Straßenkontrolle nur der aktuelle und die vorausgegangenen 28 Kalendertage belegt werden müssen.

Erscheint all dies irgendwie sinnvoll?
Wie immer kommt es auf den Blickwinkel an. Da der ausschließlich Tageskontrollblätter ausfüllende Fahrer nicht dem § 21a ArbZG unterliegt und somit der Arbeitgeber nicht gezwungen ist, die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer betrieblich zu erfassen (sondern nach § 16 Absatz 2 ArbZG nur die Überstunden), muss der Gesetzgeber davon ausgehen, dass im Rahmen einer Betriebskontrolle nicht in jedem Einzelfall eine uneingeschränkte Übersicht über die Arbeitstätigkeit der einzelnen Person gewonnen werden kann. Auch die Aufzeichnungspflichten aus dem Mindestlohngesetz können hier nicht in jedem Fall als gesetzt angesehen werden, da ab gewissen Verdienstgrenzen Ausnahmen von der Arbeitszeiterfassung nach dem Mindestlohngesetz gegeben sein können. Vor diesen Hintergründen kann es nachvollzogen werden, dass mangels Regelungen im Arbeitszeitgesetz die notwendige Transparenz für Kontrollen über die fahrpersonalrechtlichen Vorschriften erreicht werden soll. Aus Sicht der betroffenen Fahrer/Unternehmen realisiert der Gesetzgeber hiermit natürlich den fahrpersonalrechtlichen Bürokratie-Super-GAU. Auch ist zu hinterfragen, ob bei einem derartigen Ansatz die juristischen Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit einer Regelung erfüllt werden - insbesondere in den Fällen, in denen „freiwillig" eine vollständige Arbeitszeitaufzeichnung angefertigt wird, die gegenüber den Behörden einen Nachweis der Arbeitszeitabläufe ermöglicht.

Aus neutraler Sicht muss zudem festgehalten werden, dass die inhaltliche Belastbarkeit eines Nachweises in Form von unzähligen TKB im Moment einer Straßenkontrolle mit an Si-

cherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht hochwertiger eingestuft werden kann als ein Nachweis in Form einer Tätigkeitsbescheinigung/Bescheinigung des Unternehmers. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen können bei Straßenkontrollen nicht „abschließend“behandelt werden, weil Arbeitszeitaufzeichnungen anders als Aufzeichnungen zu den Lenk- und Ruhezeiten nicht mitführungspflichtig sind (und weil auch trotz des EuGH-Urteils C-55/18 vom 14. Mai 2019 nicht über jeden Arbeitnehmer eine Arbeitszeitaufzeichnung vorliegen muss). Auch wenn es nicht auszuschließen ist, wäre es doch sehr verwunderlich, wenn ein Fahrer bei handschriftlich zu erstellenden TKB nicht in der Lage wäre, die Dokumentation unabhängig von der zuvor gelebten Realität innerhalb der rechtlichen Vorgaben zu Papier zu bringen. Und natürlich stellt sich die Frage, ob in den Fällen, in denen keine detaillierten Arbeitszeitaufzeichnungen vorliegen, tatsächlich verlangt werden kann, dass realistische oder zumindest hochgradig realitätsnahe Aufzeichnungen angefertigt werden. Wer kann schon von sich behaupten, heute noch zu wissen, wann er vor 28 oder auch nur 5 Tagen genau gearbeitet hat, wann die Pause begonnen und geendet hat und ob der Feierabend um 17:15 oder doch erst um 17:45 eingeläutet wurde. Anspruch und Wirklichkeit scheinen hier nicht zusammenzupassen.

Es ist auch nur schwer vorstellbar, dass ein Kontrollbeamter in einer Kontrolle „Lust“und Zeit dazu hat, sich 28 TKB anzuschauen, wenn er weiß, dass diese in ihrer inhaltlichen Aussage einen hohen Gestaltungsspielraum haben und er im Zweifel nur den „Dummen“, niemals aber den kreativen „Ehrlichen“ erwischt.

Unklar war und bleibt, wie eine Person, die bei Ihrer Nicht-Fahr-Tätigkeit überhaupt keinen (nationalen oder europäischen) Vorschriften zur Begrenzung der täglichen oder wöchentlichen Arbeitszeit unterliegt, darlegen kann und soll, welche Arbeitstätigkeiten und Ruhephasen in den vergangenen XX Tagen angefallen sind. Sollen diese Personen einfach Durchschnittsarbeitstage simulieren (oder wäre das eine schriftliche Lüge?)? Oder sollen der vielleicht tatsächlich angefallene 14-Stunden-Arbeitstag eingetragen werden? Und in diesem Kontext: Kann man beispielsweise bei einem selbstständigen Unternehmer, wenn dieser wochenlang kein aufzeichnungspflichtiges Fahrzeug lenkt, im Sinne der einschlägigen Rechtsgrundlagen formaljuristisch überhaupt behaupten, dass dieser arbeitet bzw. gearbeitet hat?

Welche Überlegungen zu alternativen Ansätzen erscheinen nicht abwegig?

In Unternehmen, die die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer und insbesondere der Personen, die potenziell aufzeichnungspflichtige Fahrzeuge führen, durchgängig und vollständig (heißt: inklusive Beginn und Ende der Pausen) aufzeichnen, müsste es möglich sein, den Lückenschluss für größere offene Zeiträume (weiterhin) mit einer „Bescheinigung des Unternehmers“und somit unter vertretbarem Aufwand zu bewerkstelligen. Im konkreten Beispiel würde dann anschließend an den letzten Fahrtag vor 56 Tagen eine Papierbescheinigung erstellt, die den offenen Zeitraum vollständig abdeckt und von 00:00 Uhr bis 24:00 Uhr über 55 Tage hinweg läuft. Der letzte Fahrtag und der nun anstehende werden dann jeweils vollständig zwischen 00:00 Uhr und 24:00 Uhr über die verwendeten Tageskontrollblätter dokumentiert. Natürlich können wir keinerlei Gewähr dafür übernehmen, dass diese Form des Lückenschlusses (weiterhin) akzeptiert wird. Da im Nachgang zu einer Straßenkontrolle gegenüber der zuständigen unteren Verwaltungsbehörde über die betriebliche Arbeitszeitaufzeichnung ein lückenloser Nachweis der Tätigkeiten des Fahrers im nachweispflichtigen Zeitraum erfolgen kann, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass das fahrpersonalrechtliche und arbeitszeitrechtliche Informationsbedürfnis der Aufsichtsbehörden vollumfänglich befrie-

digt werden könnte. Das soll natürlich mitnichten bedeuten, dass die IHK Region Stuttgart irgendeine Gewähr dafür übernehmen kann, dass diese Form des Lückenschlusses nicht im Einzelfall zu einem Bußgeld führen kann.

Detailinformationen zur Art und Weise der Erstellung einer „Bescheinigung des Unternehmers" finden Sie im Dokument „ Allgemeine und ergänzende Anmerkungen zum Lückenschluss".

2. Lückenschluss bei Fahrten, die auch auf dem Hoheitsgebiet anderer EU- oder AETR-Staaten stattfinden.

Zunächst könnte diskutiert werden, ob ein allein nach nationalem Recht aufzeichnungspflichtiger Fahrer bei Fahrten ins Ausland überhaupt einer Aufzeichnungspflicht unterliegt. Da das Bayerische OLG am 28.2.2001 darüber geurteilt (AZ: 3 ObOWi 13/01) und eine Aufzeichnungspflicht auch im Ausland bejaht hat, erübrigt sich diese Diskussion jedoch grundsätzlich.

Bei kleinen Lücken wie im Beispiel 1 im vorigen Abschnitt oder bei den Wochenruhezeiten im Beispiel 2 lautet unsere Empfehlung, für jeden Kalendertag ein gesondertes Dokument zu erstellen und wie oben beschrieben auszufüllen. Die Wiedergabe mehrere Tage auf einem einzigen Papier wäre aus unserer Sicht nicht zu empfehlen, insb. wegen ggf. bestehender Sprachbarrieren mit ausländischen Kontrollorganen.

Sind größere Lücken wie ansonsten in den Beispielen 2 und 3 im vorigen Abschnitt beschrieben, würden wir grundsätzlich eine Bescheinigung empfehlen. Diese Form des Nachweises ist EU-rechtlich und auch im AETR zumindest bei der Aufzeichnung über Fahrtenschreiber vorgeschrieben (vgl. Wortlaut des Artikel 11 Absatz 3 der Richtlinie 2006/22/EG) und bei ausländischen Kontrollorganen bekannt. Das würde aber bedingen, dass die Bescheinigung auch korrekt erstellt werden kann. Fallen die Nicht-Fahr-Tage unterwegs an, ist nicht in jedem Fall eine Person greifbar, die die Bescheinigung a) erstellen und b) für das Unternehmen unterschreiben kann. Und natürlich gilt das EU-Recht für die hier behandelten Fahrzeuge nicht. Außerdem ist fraglich, ob die Fahrzeuge im Ausland überhaupt einer fahrpersonalrechtlichen Kontrolle unterworfen werden (dürfen). Dafür bedürfte es ja wiederum nationaler Rechtsetzung analog zur deutschen FPersV. Wenn eine Bescheinigung nicht erstellt werden kann, bleibt als Rückfallebene immer noch das vollkritzeln einzelner Tageskontrollblätter für jeden einzelnen offenen Kalendertag.

Ansprechpartner für Anfragen aus der Region Stuttgart:
Götz Bopp
Telefon 0711 2005-1240
goetz.bopp@stuttgart.ihk.de

Stand: 24. Mai 2019