



Referenz/Aktenzeichen: 042/2013-07-26/224

[REDACTED]

Bern, 2. August 2013

DAS BUNDESAMT FÜR VERKEHR

hat in der Angelegenheit

der Wynental- und Suhrentalbahn, Postfach 4331, 5001 Aarau

betreffend

Zuschlagsforderung bei reduziertem Einnahmeausfall

I. festgestellt:

1. Frau [REDACTED] hat sich mit E-Mail vom 12. Juni 2013 an das Bundesamt für Verkehr (BAV) gewandt. Ihre damals minderjährige Tochter [REDACTED] (geb. 30. 6. 1995) sei am 20. Mai 2013 (mit der S6) von Reinach Mitte nach Unterkulm gefahren. Sie habe hierzu die Mehrfahrtenkarte Kurzstrecke abgestempelt und sei im Besitz eines gültigen Halbtaxabonnements gewesen.
2. Frau [REDACTED] hatte ihrer Tochter empfohlen, eine Mehrfahrtenkarte Kurzstrecke zu kaufen, da sie der irrtümlichen Annahme war, sie würde für alle Strecken gelten, die weniger als eine halbe Stunde dauerten.
3. Die AAR bus+bahn / Wynental- und Suhrentalbahn (nachfolgend: WSB) hätte von Frau [REDACTED] wegen der Fahrt eine Zuschlagsforderung von Fr. 100.- erhoben, welche Frau [REDACTED] inzwischen bezahlt habe.
4. Das BAV hatte der WSB mit Schreiben vom 21. Juni 2013 Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.
5. Die Stellungnahme der WSB erfolgte mit Schreiben vom 3. Juli 2013.
6. Mit Schreiben vom 18. Juli 2013 gab das BAV der WSB erneut Gelegenheit zur Stellungnahme.
7. Die Antwort der WSB datiert vom 23. Juli 2013.
8. Im wesentlichen bringt die WSB vor, Frau [REDACTED] sei nach den anwendbaren tariflichen Bestimmungen als Reisende ohne gültigen Fahrausweis zu behandeln und damit die Zuschlagsforderung von Fr. 100.- berechtigt. Sie hätte nämlich statt einem Billett "Kurzstrecke" ein Billett für 3 Zonen (514/513/512) der A-Welle lösen müssen.

Bundesamt für Verkehr BAV

[REDACTED]

www.bav.admin.ch

II. in Erwägung gezogen:

A *Formelles:*

Das BAV ist gemäss Artikel 52 des Personenbeförderungsgesetzes (PBG, SR 745.1) u.a. dafür zuständig, einzuschreiten, wenn ein konzessioniertes Transportunternehmen (TU) eine Bestimmung des PBG verletzt. Folglich ist das BAV befugt zu prüfen, ob die Zuschlagsforderung der WSB mit Artikel 20 PBG vereinbar ist.

B *Materielles:*

1. Die WSB vertritt die Auffassung, dass die Reisende durch eine einfache Abfrage am Billettautomaten hätte erkennen können, dass die Mehrfahrtenkarte mit den Aufdrucken "Kurzstrecke" und "Gültig: 30 Minuten" dann weniger als 30 Minuten Gültigkeit habe, wenn die Fahrt über mehr als 4 Haltestellen oder mehr als 1.5 km führe.
2. Hierzu ist festzuhalten, dass die Reisende aufgrund der Aussage auf der Mehrfahrtenkarte über die Gültigkeitsdauer keinen genügenden Anlass hatte zu überprüfen, ob sich aus dem Wort "Kurzstrecke" eine Einschränkung der Gültigkeitsdauer ergeben könnte. Anders wäre eine Fahrkarte zu interpretieren, die lediglich den Aufdruck "Kurzstrecke" trägt und keine Aussage über die Gültigkeitsdauer. Dann müsste sich der Kunde nämlich fragen, was "Kurzstrecke" bedeutet. Noch besser wäre natürlich ein Aufdruck, der sämtliche die Gültigkeit begrenzenden Faktoren benennen würde, z.B.: "Gültig: max. 30 Minuten, max. 4 Haltestellen, max. 1.5 km".
3. Die WSB hat durch den irreführenden Aufdruck eine wesentliche Ursache dafür gesetzt, dass die Reisende ohne korrektes Billett unterwegs war. Hätte sie nämlich die Mehrfahrtenkarten nicht mit einem missverständlichen Aufdruck versehen, hätte die Reisende erkennen können und müssen, dass das Kurzstreckenbillett nicht zu Fahrten berechtigt, die über mehr als 4 Haltestellen oder weiter als 1.5 km führen.
4. Dieses Verhalten der WSB stellt die Verletzung einer Nebenpflicht aus der Transportpflicht dar, was sie gemäss Artikel 12 Abs. 3 PBG schadenersatzpflichtig macht. Erst recht darf der Reisenden durch die ungenügende Information kein Schaden verursacht werden. Vielmehr ist sie so zu stellen, als wäre sie korrekt über die Gültigkeit der Kurzstreckenbillette informiert worden. Dann hätte sie aller Wahrscheinlichkeit nach ein korrektes Billett erworben und für die Fahrt statt Fr. 1.85 Fr. 3.60 bezahlt. Dementsprechend kann die WSB von der Reisenden für die Fahrt zusätzlich Fr. 1.75 verlangen, nicht aber einen Zuschlag, der diesen Betrag übersteigt.
5. Obwohl im konkreten Fall die Erhebung eines höheren Zuschlags ausscheidet, gibt er Anlass zu untersuchen, ob die tariflichen Regelungen bezüglich der Frage, in welchen Fällen ein Zuschlag wegen Reisens mit teilgültigem Fahrausweis erhoben wird, mit den gesetzlichen Vorgaben des PBG vereinbar sind. Die WSB macht nämlich geltend, dass der Fall gemäss der anwendbaren Tarife nicht als Fahrt mit teilgültigem Fahrausweis, sondern als Fahrt ohne gültigen Fahrausweis eingestuft werde. Die WSB zitiert insbesondere Ziff. 71.002 des Tarifs 651.20 der A-Welle sowie Ziff. 11.12 des Tarifs 600.5, wonach ein reduzierter Zuschlag (nur dann) erhoben werde, wenn bei Verbundfahrausweisen maximal 1 Zone oder bei nationalen Fahrausweisen maximal 1 Haltestelle zu wenig gelöst wurde.

6. Gemäss Artikel 20 Absatz 3 Bst. a PBG richtet sich die Höhe des Zuschlags u.a. nach dem mutmasslichen Einnahmeausfall, den Reisende ohne gültigen Fahrausweis verursachen.
7. Dementsprechend hatte das BAV bereits mit Verfügung vom 13. März 2009 gegenüber den SBB entschieden, dass die Erhebung des vollen Zuschlags wegen Reisens ohne gültigen Fahrausweis bei einer Person unzulässig sei, die mit einem Billett zweiter Klasse versehentlich die erste Klasse benutzt hatte.
8. Insbesondere dürfe die Summe aus dem Betrag, den der Graufahrer bereits für die Fahrt bezahlt hat und aus der von ihm zu bezahlenden Zuschlagsforderung nicht grösser sein, als die von einem Schwarzfahrer erhobene Zuschlagsforderung.
9. Weiter muss die Zuschlagsforderung in einem angemessenen Verhältnis zum mutmasslichen Einnahmeausfall stehen, den der Reisende durch seine Fahrt ohne gültigen Fahrausweis verursacht.
10. Reisenden, die gar keinen Einnahmeausfall verursachen, kann allenfalls ein Zuschlag in Höhe des von ihnen verursachten Aufwands in Rechnung gestellt werden. Dies hat das BAV mit Verfügung vom 19. Dezember 2012 gegenüber den SBB entschieden.
11. Auch sind Fälle denkbar, in denen Reisenden, die keinen oder nur einen geringen Einnahmeausfall verursacht haben, lediglich der allfällige Einnahmeausfall, nicht aber der Aufwand der Nacherhebung in Rechnung gestellt werden darf. Insbesondere die in Ziffer 11.11 des Tarifs 600.5 genannten Beispiele falscher Strecken- oder Verkehrsmittelwahl werfen die Frage auf, ob hier überhaupt ein Zuschlag geschuldet sein kann.
12. Die abschliessende Definition der Reisenden mit teilgültigem Fahrausweis in den Ziffern 11.11 und 11.12 des Tarifs 600.5 ist zu eng, um sicherzustellen, dass bei sämtlichen Personen, die einen Teil des geschuldeten Beförderungsentgelts entrichtet haben, eine ausreichend reduzierte Zuschlagsforderung geltend gemacht wird. Sie ist damit unvereinbar mit Artikel 20 Absatz 3 PBG.
13. Überdies ist darauf hinzuweisen, dass die Anwendung einer tariflichen Zuschlagsregelung von Fr. 70.- auf Graufahrer, die mehr als Fr. 20.- für ihren (ungenügenden) Fahrausweis ausgegeben haben, rechtlichen Bedenken begegnet, da diese dann in der Summe mehr bezahlen müssten, als ein Schwarzfahrer, von dem ein Zuschlag von Fr. 90.- verlangt wird.
14. Weiter wäre die Erhebung einer Zuschlagsforderung von Fr. 70.- in solchen Fällen rechtlich bedenklich, in denen sich der Kontrollaufwand und der mutmassliche Einnahmeausfall in einer erheblichen kleineren Grössenordnung bewegen als der geforderte Zuschlag.
15. Der Kontrollaufwand, der dem Reisenden ohne gültigen Fahrausweis zurechenbar ist, ergibt sich aus der Zeit, welche (durchschnittlich) für die Kontrolle des jeweiligen Reisenden und den Einzug der Zuschlagsforderung benötigt wird. Ebenso wie eine Pauschalierung des durchschnittlichen Kontrollaufwands ist die Erhöhung des Zuschlags in solchen Fällen zulässig, in denen der Reisende durch sein Verhalten einen überdurchschnittlichen Aufwand verursacht.
16. Hingegen kann die Zeit, welche das Kontrollpersonal mit der Kontrolle und Beratung der Reisenden mit gültigem Fahrausweis verbringt, nicht allein den Reisenden ohne gültigen

Fahrausweis zugerechnet werden. Denn das von den Transportunternehmen betriebene offene System macht eine Kontrolle nicht nur wegen der angetroffenen Reisenden ohne gültigen Fahrausweis erforderlich, sondern auch wegen der Reisenden mit gültigem Fahrausweis, damit diese auch in Zukunft und auch in Fällen, in denen keine Kontrollen stattfinden, wieder gültige Fahrausweise erwerben.

17. Gleiches gilt für den (mutmasslichen) Einnahmeausfall: Den kontrollierten Reisenden ohne gültigen Fahrausweis kann nur der Einnahmeausfall zugerechnet werden, den sie selbst (mutmasslich) zwischen den Kontrollen verursacht haben. Hingegen können die kontrollierten Reisenden ohne gültigen Fahrausweis weder für den Einnahmeausfall verantwortlich gemacht werden, der durch Reisende ohne gültigen Fahrausweis entsteht, die nicht kontrolliert werden, noch für den Einnahmeausfall, der dadurch entsteht, dass andere erwischte Schwarzfahrer ihre Zuschlagsforderungen nicht begleichen.
18. Aufgrund des Gebots, dass sich die Zuschlagsforderungen am zurechenbaren Kontrollaufwand sowie am zurechenbaren (mutmasslichen) Einnahmeausfall zu orientieren haben, stellt sich die Frage, ob in den Tarifen neben dem Graufahrerzuschlag nicht ein weiter reduzierter Zuschlag vorgesehen werden müsste für Fälle, in denen sich aus der Summe von Kontrollaufwand und mutmasslichem Einnahmeausfall ein Betrag von weit weniger als Fr. 70.- ergibt. Wenn beispielsweise der Kontrollaufwand Fr. 20.-, der Aufwand für Rechnungstellung Fr. 10.- und der anzunehmende Einnahmeausfall weniger als Fr. 5.- betragen würde, könnte sich für solche Fälle ein "Hellgraufahrerzuschlag" von Fr. 35.- anbieten.
19. Da im vorliegenden Fall von einem mutmasslichen Einnahmeausfall von Fr. 1.75 auszugehen ist, könnte dieser in die Kategorie "hellgrau" fallen. Die Frage muss hier aber nicht entschieden werden, da im vorliegenden Fall eine Zuschlagserhebung, die über Fr.1.75 hinausgeht, ohnehin an der Nebenpflichtverletzung des Transportunternehmens scheitert.
20. Allerdings ist die WSB zu verpflichten, zukünftig sämtliche Reisende, von denen sie vor der Fahrt einen nicht vernachlässigbaren Teil des geschuldeten Beförderungsentgelts erhalten hat, allenfalls als Graufahrer, nicht aber als Schwarzfahrer zu behandeln.
21. Weiter ist die WSB aufsichtsrechtlich anzuweisen, darauf hinzuwirken, dass die von ihr anzuwendenden Tarife dahingehend angepasst werden, dass sämtliche Reisende, die nachweislich vor der Fahrt für dieselbe einen nicht vernachlässigbaren Teil des geschuldeten Beförderungsentgelts entrichtet haben, nicht als Schwarzfahrer, sondern allenfalls als Graufahrer behandelt werden.
22. Bei der Überarbeitung der tariflichen Zuschlagsregelungen gegenüber Graufahrern ist auch darauf zu achten, dass Graufahrer, die vor der Fahrt für die Fahrt bereits mehr als Fr. 20.- bezahlt haben, in der Summe nicht mehr bezahlen müssen, als Schwarzfahrer.
23. Darüber hinaus ist bei der Überarbeitung der tariflichen Zuschlagsregelungen gegenüber Graufahrern darauf zu achten, dass sich die jeweils geforderte Zuschlagshöhe nicht in einer anderen Grössenordnung bewegt, als die Summe aus Kontrollaufwand und mutmasslichem Einnahmeausfall.

24. Die WSB hat durch ihr Verhalten den Erlass der vorliegenden Verfügung erforderlich gemacht, weshalb ihr gestützt auf Artikel 1, 2 und 6 der Gebührenverordnung BAV (SR 742.102) eine Gebühr nach Zeitaufwand in Höhe von Fr. 900.- aufzuerlegen ist.

III. verfügt:

1. Die WSB wird aufsichtsrechtlich angewiesen, abgesehen vom entstandenen Einnahmeausfall auf die Zuschlagsforderung gegenüber Frau [REDACTED] wegen der Fahrt am 20. Mai 2013 zu verzichten und ihr Fr. 98.25 zurückzuüberweisen.
2. Die WSB wird aufsichtsrechtlich angewiesen, zukünftig in sämtlichen Fällen, in denen Reisende vor der Fahrt einen nicht vernachlässigbaren Teil des geschuldeten Beförderungsentgelts bezahlt haben, dieselben allenfalls als Graufahrer, nicht aber als Schwarzfahrer zu behandeln.
3. Die WSB wird aufsichtsrechtlich angewiesen, darauf hinzuwirken, dass die Tarife im Sinne der Erwägungen dahingehend angepasst werden, dass zukünftig sämtliche Reisende, die vor der Fahrt einen nicht vernachlässigbaren Teil des geschuldeten Beförderungsentgelts bezahlt haben, allenfalls als Graufahrer, nicht aber als Schwarzfahrer behandelt werden.
4. Der WSB wird eine Gebühr von Fr. 900.- auferlegt. Der Betrag ist fällig 30 Tage nach der Eröffnung bzw. im Falle der Anfechtung der Verfügung mit ihrer Rechtskraft. Die Zahlungsfrist beträgt 30 Tage vom Eintritt der Fälligkeit an. Der Betrag ist dem BAV gemäss der separat folgenden Rechnung zu überweisen.

Bundesamt für Verkehr

Peter König, Fürsprecher
Leiter der Sektion Recht

Rechtsmittelbelehrung:

Gemäss Artikel 50 VwVG (SR 172.021) kann gegen diese Verfügung innerhalb von 30 Tagen nach deren Eröffnung beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, schriftlich Beschwerde erhoben werden. Gemäss Artikel 20 VwVG beginnt die Beschwerdefrist bei persönlicher Eröffnung an die Parteien an dem auf die Eröffnung folgenden Tag zu laufen. Der Stillstand der Fristen richtet sich nach Artikel 22a VwVG.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren und deren Begründung mit Angabe der Beweismittel zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat. Die Beschwerdeschrift ist vom Beschwerdeführer oder seinem Vertreter zu unterzeichnen; ein allfälliger Vertreter hat sich durch eine schriftliche Vollmacht auszuweisen.

Die Kostentragung im Beschwerdeverfahren richtet sich nach Artikel 63 VwVG.

Eingeschrieben zu eröffnen an:

Wynental- Suhrentalbahn, [REDACTED] Postfach 4331,
5001 Aarau

Kopie z.K. an:

- [REDACTED]
- VöV, Dählhölzliweg 12, 3000 Bern 6
- [REDACTED]

Intern per Zeiger an:

[REDACTED]