Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-2559/2013

Urteil vom 4. April 2014

Besetzung

Richterin Marianne Ryter (Vorsitz),
Richter Christoph Bandli,
Richterin Marie-Chantal May Canellas,
Gerichtsschreiber Stephan Metzger.

Parteien

Verein Seetal-Wagen STW,
Dornböschenweg 1, 8240 Thayngen,
vertreten durch Thomas Locher, Dornböschenweg 1,
8240 Thayngen und Christoph Felix, Wingertlistrasse 2,
8405 Winterthur,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Verkehr BAV,
Abteilung Infrastruktur, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Betriebsbewilligung für historische Fahrzeuge.

Sachverhalt:

A.
Der Verein Seetal-Wagen STW unterhält und betreibt historische Schienenfahrzeuge und organisiert damit Publikumsfahrten. Am 3. September 2012 erwarb er von der in den Niederlanden ansässigen Museumsbahn Hoorn-Medemblik vier Reisezugwagen sowie einen Speisewagen und importierte diese am 21. Dezember 2012 in die Schweiz. Die fünf historischen Eisenbahnwagen wurden ursprünglich alle in der Schweiz in Verkehr gesetzt und waren bis zu deren Export in die Niederlande im Jahr 1984 im Besitz und Betrieb der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB).

B.
Mit Schreiben vom 7. Januar 2013 ersuchte der Verein Seetal-Wagen STW beim Bundesamt für Verkehr (BAV) um eine Betriebsbewilligung für die Eisenbahnwagen STW Bi 7710, STW Bi 7711, STW Bi 7719, STW Bi 7720, STW WR 10119 sowie STW Zi 609 und STW ABi 4418.

C.
Mit Verfügung vom 3. April 2013 verweigerte das BAV die Erteilung der Betriebsbewilligung für die aus den Niederlanden importierten Fahrzeuge STW Bi 7710, STW Bi 7711, STW Bi 7719, STW Bi 7720, STW WR 10119 und machte mehrere Auflagen. Hingegen wurde die Betriebsbewilligung für die beiden weiteren Fahrzeuge STW Zi 609 und STW ABi 4418, welche bis zur Übernahme durch den Verein Seetal-Wagen STW durch die Bern-Löschberg-Simplon-Bahn (BLS) resp. die Oensingen-Balsthal-Bahn (OeBB) betrieben und gewartet wurden, erteilt.

D.
Gegen diese Verfügung des BAV vom 3. April 2013 erhebt der Verein Seetal-Wagen STW (Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 6. Mai 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt,

"1. Die Verfügung 423.3/2013-03-21/229 des Bundesamtes für Verkehr (BAV) vom 3. April 2013 sei dahingehend abzuändern, dass die Wagen STW Bi 7710, STW Bi 7711, STW Bi 7719, STW Bi 7720, STW WR 10119 gemäss Art. 83 Abs. 4 EBV als betriebsbewilligt gelten und die Auflage III. Ziff. 4 [recte Auflage 2.4] aufgehoben wird.

2. Eventualiter sei die Auflage III. Ziff. 4 [recte Auflage 2.4] zu präzisieren, dass der Fahrgastraum bis und mit Innenabdeckung keine Stoffe gemäss Verordnung vom 18. Mai 2005 zur Reduktion von Risiken beim Umgang mit be-

stimmten besonders gefährlichen Stoffen, Zubereitungen und Gegenständen (Chemikalien-Risikoreduktions-Verordnung, ChemRRV, [SR 814.81]) enthalten darf.

3. Subeventualiter sei die Auflage III. Ziff. 4 [recte Auflage 2.4] aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.".

Im Weiteren stellt der Beschwerdeführer das Gesuch um Erlass einer vorsorglichen Massnahme mit dem Gegenstand, das BAV (Vorinstanz) sei anzuweisen, die von dem faktischen Betriebsverbot betroffenen Fahrzeuge provisorisch für den kommerziellen Betrieb in der bevorstehenden Sommersaison insofern zuzulassen, als die Verfügung vom 3. April 2013 erfüllt und nicht angefochten wurde, d.h. ohne den Nachweis der Einhaltung der ChemRRV erbringen zu müssen. Ausserdem beantragt der Beschwerdeführer, es sei ein Augenschein durchzuführen.

Der Beschwerdeführer begründet sein Begehren im Wesentlichen damit, dass die betroffenen Fahrzeuge bereits vor dem 1. Januar 1999 in der Schweiz in Betrieb gesetzt wurden, somit als zugelassen gelten und in das Verzeichnis der zugelassenen Fahrzeuge aufzunehmen seien. Es gebe auch keine Anhaltspunkte, dass bereits einmal nach schweizerischem Recht zugelassene Fahrzeuge durch einen vorübergehenden Auslandaufenthalt ihre Zulassung verlieren würden, ziele doch eine Neuzulassungspflicht darauf ab, Fahrzeuge, welche ein gewisses Mass an Änderungen erfahren hätten, aus Sicherheitsgründen neu zu überprüfen. Ausserdem fehle eine gesetzliche Grundlage, welche zu einer Asbestsanierung von historischen Fahrzeugen verpflichte, wobei in den vom faktischen Betriebsverbot betroffenen Fahrzeugen Asbest lediglich in der Aussenisolation verwendet wurde und keine Auswirkung auf den Innenraum ausübe. Eine Gefahr für die Fahrgäste bestehe deshalb nicht und eine sofortige sowie vollständige Asbestsanierung sei deshalb unverhältnismässig.

E.

Mit Stellungnahme vom 7. Juni 2013 äussert sich die Vorinstanz nicht zur beantragten vorsorglichen Massnahme, nimmt jedoch zur Sache selbst Stellung. Sie beantragt die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde und macht geltend, Sinn und Zweck der Zulassungsbestimmung sei es, dass diejenigen Fahrzeuge, welche vor dem 1. Januar 1999 in der Schweiz in Betrieb gesetzt wurden und an diesem Stichtag noch in Betrieb waren, mit einer Betriebsbewilligung auszustatten. Fahrzeuge, wel-

che hingegen vor diesem Tag ins Ausland gelangten und nach den dort bestehenden Vorschriften gewartet und betrieben wurden, sollten nicht mehr über das Recht verfügen, in der Schweiz ohne weiteres betrieben werden zu können. Was die Sanierungspflicht von historischen Fahrzeugen anbelange, sei es zutreffend, dass keine diesbezüglichen Vorschriften existieren, doch sei auf das Verbot des Inverkehrbringens von asbesthaltigen Gegenständen zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken sowie auf das Verbot von gesundheitsgefährdenden Materialien für Innenausstattungen bei Eisenbahnfahrzeugen hinzuweisen.

F.
Mit Zwischenverfügung vom 14. Juni 2013 weist das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen ab.

G.
Mit Eingabe vom 26. Juni 2013 orientiert der Beschwerdeführer das Bundesverwaltungsgericht über eine auf Eigeninitiative basierende Analyse der Luft im Innenraum der beiden Fahrzeuge STW WR 10119 und STW Bi 7711 durch die Firma Sulzer Innotec. Er macht geltend, dass die Luft konkret auf vorhandene Asbestfasern untersucht worden sei, doch belege der Analysebericht, dass die Grenzwerte weit unterschritten seien.

H.
In seiner Replik vom 15. Juli 2013 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest und macht im Wesentlichen geltend, er teile die Ansicht über die Auslegung betreffend die Nichterteilung von Betriebsbewilligungen an ausser Dienst gestellte Fahrzeuge, doch hätten die vorliegend zu beurteilenden Fahrzeuge immer – auch während ihres Aufenthalts in den Niederlanden – in Betrieb gestanden und seien nie ausser Betrieb gesetzt oder umgebaut worden. Im Übrigen sei die von der Vorinstanz angewandte Bestimmung betreffend den Umgang mit besonders gefährlichen Stoffen, auf welche sie eine Pflicht zur Asbestsanierung stütze, nicht anwendbar. Ausserdem würden in der Schweiz noch zahlreiche Schienenfahrzeuge verkehren, welche ebenfalls Asbest enthielten und nicht einer Sanierungspflicht unterstellt würden, da diese ständig in Betrieb waren.

I.
In ihrer Duplik vom 30. Juli 2013 hält die Vorinstanz an ihren Anträgen und ihrer Rechtsauffassung fest. Zusätzlich sichert sie dem Beschwerdeführer zu, dass die Erteilung der Betriebsbewilligung keine vollständige Asbestsanierung bedinge, sondern lediglich der Nachweis erbracht wer-

den müsse, dass die Fahrzeuge im Betrieb keinen Asbest freisetzen würden.

J.
In seinen Schlussbemerkungen vom 28. August 2013 weist der Beschwerdeführer insbesondere auf die durchgeführten Messungen hin und argumentiert, das Aufwirbeln allfälliger Asbestfasern mit dem Föhn erzeuge denselben Effekt, der von der Vorinstanz gefordert werde, wenn sie Messungen während des Betriebs der Fahrzeuge, d.h. auf der Fahrt bei geöffneten Fenstern und vor sowie nach dem Einschalten der Heizung als Messbedingungen festlege. Im Übrigen listet der Beschwerdeführer eine Reihe von Verdienstausfällen durch den Nichtbetrieb der Fahrzeuge sowie weitere Kosten auf, ohne jedoch deren Vergütung geltend zu machen.

K.
Mit Verfügung vom 5. September 2013 hält das Bundesverwaltungsgericht fest, dass der Beschwerdeführer Anstrengungen unternommen hat, um die Ablehnungsgründe der Vorinstanz betreffend Asbestbelastung der von der verweigerten Betriebsbewilligung betroffenen historischen Fahrzeuge zu widerlegen, indem er eine unabhängige Untersuchung veranlasste. Zwar entsprachen die Untersuchungskriterien nicht in jeder Hinsicht den Anforderungen der Vorinstanz, doch ergaben die Messungen, dass die Werte der Asbestbelastung weit unter dem empfohlenen Grenzwert liegen. Angesichts dieser Ergebnisse wird die Vorinstanz aufgefordert, sich zu einer allfälligen Wiedererwägung zu äussern.

L.
Mit Schreiben vom 16. September 2013 hält die Vorinstanz an ihrer Rechtsauffassung, wie sie in der Verfügung vom 3. April 2013 geäussert wurde fest, erweitert den zu erbringenden Nachweis auch auf die zum Betrieb gehörende Instandhaltung und lehnt es ab, ihre Verfügung vom 3. April 2013 in Wiedererwägung zu ziehen.

M.
Auf die weiteren Ausführungen der Beteiligten wird – soweit entscheidrelevant – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1
Gemäss Art. 31 VGG des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt und eine der in Art. 33 VGG aufgeführten Vorinstanzen entschieden hat. Das BAV ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG und hat dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 3. April 2013 die beantragte Betriebsbewilligung für fünf historische Eisenbahnfahrzeuge nicht erteilt und verschiedene Auflagen gemacht. Die Beurteilung der dagegen erhobenen Beschwerde obliegt demzufolge dem Bundesverwaltungsgericht, zumal eine sich auf das Sachgebiet beziehende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG nicht besteht.

1.2 Aufgrund erfolgter Gesetzesrevisionen stellt sich die Frage des anwendbaren Rechts.

Mit Verfügung vom 3. April 2013 verweigerte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine Betriebsbewilligung für die Eisenbahnwagen STW Bi 7710, STW Bi 7711, STW Bi 7719, STW Bi 7720, STW WR 10119 (nachfolgend: Eisenbahnwagen) und verfügte Auflagen. Gegen diese Verfügung erhebt der Beschwerdeführer am 6. Mai 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht.

Per 1. Juli 2013 wurden sowohl das Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957 (EBG, SR 742.101) als auch die Verordnung über Bau und Betrieb der Eisenbahnen (EBV, 742.141.1) revidiert. Dabei ergab sich in Bezug auf die Übergangsbestimmungen sowie auf das Fahrzeugregister eine Neunummerierung der Bestimmungen bei gleichbleibendem Inhalt.

In der Regel ist dasjenige Recht massgebend, das im Zeitpunkt der Verwirklichung des streitigen Sachverhalts Geltung hat. Das Bundesverwaltungsgericht überprüft deshalb seine Zuständigkeit sowie die Rechtmässigkeit eines angefochtenen Verwaltungsentscheids im Allgemeinen anhand der bei dessen Ergehen geltenden Rechtslage (vgl. BGE 139 II 243 E. 11.1, 129 II 497 E. 5.3.2; Urteil des Bundesgerichts 2C_559/2011 vom 20. Januar 2012 E. 1.4 m.w.H.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-

5333/2013 vom 19. Dezember 2013 E. 3, A-4465/2013 vom 31. Oktober 2013 E. 1.1 und A-1769/2013 vom 23. August 2013 E. 2.1). Davon ist zwar unter gewissen Umständen abzuweichen (vgl. dazu die vorstehenden Zitate und PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2009, § 24 Rz. 20); diese Umstände sind jedoch nicht gegeben. Es ist demzufolge bei der Überprüfung der strittigen Verfügung auf die im Zeitpunkt der Verwirklichung des streitigen Sachverhalts geltenden Bestimmungen des EBG und der EBV mit Stand am 1. Dezember 2012 bzw. am 1. Juli 2012 abzustellen.

1.3 Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich, soweit das VGG nichts anderes vorsieht, nach dem VwVG (Art. 37 VGG). Danach ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. a VwVG), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Art. 48 Abs. 1 Bst. b VwVG) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG).

Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen Verein i.S. von Art. 60 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210). Er ist somit als juristische Person konstituiert und damit partei- und prozessfähig. Im Weiteren hat er am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Er ist Adressat der angefochtenen Verfügung und insoweit beschwert, als er durch die Nichterteilung der Betriebsbewilligung bzw. die verfügte Auflage direkt in seinen Interessen betroffen ist. Die Legitimationsvoraussetzungen sind somit erfüllt und der Beschwerdeführer zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

1.4 Auf die im Übrigen frist- (Art. 50 VwVG) und formgerecht (Art. 52 VwVG) eingereichte Beschwerde ist damit einzutreten.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung grundsätzlich auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens, sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt es sich allerdings unter anderem dann eine gewisse Zurückhaltung, wenn technische Fragen und hiermit im Zusammenhang stehende sicherheitsrelevante Einschätzungen im Streit liegen, zu deren Beurteilung die verfügende Behörde aufgrund ihres Spezialwissens besser geeignet ist als

das Bundesverwaltungsgericht. In diesen Fällen prüft das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen, ob die Vorinstanz sämtliche relevanten Gesichtspunkte berücksichtigt hat und sich bei ihrer Entscheidung von sachlichen Überlegungen leiten liess (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-634/2009 vom 9. Februar 2010 E. 1.6; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2013, Rz. 2.154; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 446c f.).

3.

3.1 Der Beschwerdeführer verlangt aufgrund von Art. 83 Abs. 4 EBV die Erteilung der Betriebsbewilligung für seine Eisenbahnwagen und macht im Wesentlichen geltend, diese seien vor ihrer Ausfuhr in die Niederlande bereits in der Schweiz mit einer entsprechenden Bewilligung in Betrieb gewesen. Es sei stossend, wenn die Wagen durch den vorübergehenden Betrieb im Ausland unter niederländischer Betriebsbewilligung und Wartung die Zulassung in der Schweiz verlieren würden, seien doch die Vorschriften betreffend Betrieb und Unterhalt in den Niederlanden jenen der Schweiz ebenbürtig. Ausserdem seien die Fahrzeuge nie umgebaut, sondern lediglich mit sicherheits- oder komfortrelevanten Ergänzungen ausgestattet worden.

3.2 Die Vorinstanz begründet ihren Entscheid, den Eisenbahnwagen die Betriebsbewilligung zu verwehren, damit, dass diese die Schweiz vor dem 1. Januar 1999 verlassen hätten und somit nicht unter die in Art. 83 Abs. 4 EBV geregelte Übergangsbestimmung fallen würden. Sie macht im Wesentlichen geltend, diese Bestimmung beziehe sich nur auf Fahrzeuge, welche am Stichtag auch in der Schweiz in Betrieb gestanden und über eine Betriebsbewilligung verfügt hätten. Hingegen sei die Betriebsbewilligung der in Frage stehenden Eisenbahnwagen des Beschwerdeführers durch die Ausfuhr in die Niederlande erloschen.

3.3 Art. 83 Abs. 4 EBV bestimmt: "Fahrzeuge, die vor dem 1. Januar 1999 in der Schweiz in Betrieb gesetzt wurden, gelten als zugelassen und werden in das Verzeichnis nach Artikel 8 aufgenommen".

3.3.1 Betriebsbewilligungen stellen regelmässig Polizeibewilligungen dar, auf welche bei erfüllten Voraussetzungen ein Anspruch auf Erteilung besteht. Sofern sie unbefristet erteilt werden, entfalten sie ihre Gültigkeit auf

Dauer und müssen widerrufen werden, um ausser Kraft gesetzt zu werden. Ein Widerruf kommt insbesondere dann in Frage, wenn sich die Bewilligung – resp. die Verfügung – als ursprünglich oder nachträglich fehlerhaft erweist. Letzterer Fall tritt dann ein, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung der Betriebsbewilligung nicht mehr gegeben sind.

3.3.2 Es ist unbestritten, dass die Eisenbahnwagen in den 50er Jahren bei den SBB in Betrieb gesetzt wurden und bis zu ihrer Ausfuhr in die Niederlande über eine entsprechende Betriebsbewilligung verfügten.

Die Eisenbahnwagen waren weiter von ihrer Ausfuhr 1984 bis zu ihrem Verkauf an den Beschwerdeführer in Betrieb. Dies geht aus der durch die Vorinstanz erstellten "Beilage Fahrzeugliste zu Sicherheitsbescheinigung ZR41SB2012-0031-00" hervor, in welcher die in Frage stehenden Eisenbahnwagen aufgelistet sind und in welcher unter der Rubrik "Betreiber" die Museumsbahn Hoorn – Medemblik aufgeführt ist. Die Vorinstanz macht im Übrigen auch nicht geltend, die Fahrzeuge seien während ihres Aufenthalts in den Niederlanden nicht in Betrieb gewesen oder nicht ordnungsgemäss gewartet worden.

3.3.3 Formell wurde die Betriebsbewilligung nie wiederrufen. Ob die Ausfuhr in die Niederlande diese aufzuheben vermochte und damit Art. 83 Abs. 4 EBV vorliegend nicht zur Anwendung gelangt, kann indes offen bleiben, weil die Vorinstanz aufgrund der in Art. 10 EBG i.V.m. Art. 2a EBV statuierten Kontrollbefugnis jedes – auch ein mit einer Betriebsbewilligung ausgestattetes – Fahrzeug in der Schweiz auf das Vorliegen deren Voraussetzungen resp. auf die Einhaltung der Sicherheitsanforderungen überprüfen (Art. 8 Abs. 4 i.V.m. Art. 9 EBV) kann. Demzufolge handelt die Vorinstanz grundsätzlich im Rahmen ihrer Kompetenz, wenn sie die Eisenbahnwagen vorliegend risikoorientiert auf ihre Betriebssicherheit überprüft und die Herstellung eines vorschriftsgemässen Zustandes anordnet (Art. 2 f. i.V.m. Art. 9 EBV).

4.

Der Beschwerdeführer macht im Weiteren geltend, die von der Vorinstanz gemachte Auflage, es sei der Nachweis zu erbringen, dass die Eisenbahnwagen keine Stoffe gemäss der ChemRRV enthalten würden, entbehre der gesetzlichen Grundlage und sei unverhältnismässig.

Die Vorinstanz bestätigt, dass es in der Schweiz an Sanierungsvorschriften für Eisenbahnwagen fehle, solange diese über eine Betriebsbewilli-

gung verfügen und als zugelassen gelten, nicht umgebaut würden und solange von ihnen keine Asbestgefahr ausgehe. Sie entgegnet jedoch, dass gemäss Anhang 1.6 Ziff. 3 Bst. b ChemRRV das Inverkehrbringen von asbesthaltigen Gegenständen verboten sei und dass Art. 48 Abs. 3 EBV sowie deren Ausführungsbestimmungen Materialien für die Innenausstattung, welche in geringer Menge beim Einatmen zum Tode führen können, verbiete. Deshalb sei es auch nicht unverhältnismässig, den Nachweis zu fordern, dass von asbesthaltigen Fahrzeugen, deren Instandhaltung im Ausland der Schweizer Aufsichtsbehörde nicht bekannt ist, keine Gefahr für das Leben des Personals und der Reisenden ausgehe.

4.1 Das Bundesgesetz über den Schutz vor gefährlichen Stoffen und Zubereitungen vom 15. Dezember 2000 (Chemikaliengesetz, ChemG, SR 813.1) bezweckt, das Leben und die Gesundheit des Menschen vor schädlichen Einwirkungen durch Stoffe und Zubereitungen zu schützen (Art. 1) und wird durch die ChemRRV präzisiert. Diese verbietet grundsätzlich den Umgang mit den in ihren Anhängen geregelten besonders gefährlichen Stoffen, Zubereitungen und Gegenständen oder schränkt ihn ein (Art. 1 Abs. 1 Bst. a ChemRRV). Die Bestimmungen betreffend Asbest sind im Anhang 1.6 der ChemRRV enthalten. Sie beziehen sich u.a. auf asbesthaltige Gegenstände. Als solche gelten Gegenstände, welche Asbest nicht nur als unvermeidliche Verunreinigung enthalten, sowie Geräte und Einrichtungen wie Fahrzeuge, Maschinen, Apparate, die asbesthaltige Bestandteile aufweisen (Anhang 1.6 Ziff. 1 Abs. 3 ChemRRV). Grundsätzlich gilt ein Verbot für die Verwendung von Asbest (Anhang 1.6 Ziff. 2 Bst. a ChemRRV), das Inverkehrbringen von asbesthaltigen Zubereitungen und Gegenständen (Anhang 1.6 Ziff. 2 Bst. b ChemRRV) sowie die Ausfuhr von asbesthaltigen Zubereitungen und Gegenständen (Anhang 1.6 Ziff. 2 Bst. c ChemRRV.

Im Mittelpunkt der Gesetzgebung betreffend die besonders gefährlichen Stoffe steht insbesondere der gewerbliche oder berufliche Umgang, d.h. die Herstellung, Verarbeitung, Ein- und Ausfuhr sowie der Handel mit den erwähnten Stoffen (Art. 4 Abs. 1 Bst. f – j, 5 ff. ChemG, Art. 2 ChemRRV; vgl. BBl 2000 694, 714, 722 ff., 747 ff.). Ihr Ziel soll es sein, die Menge dieser Stoffe, welche sich in Produkte verarbeitet im täglichen Umlauf von Gütern befindet, zu verringern resp. – wie die Bezeichnung der ChemRRV zum Ausdruck bringt – das durch die betreffenden Stoffe bewirkte Gefährdungsrisiko zu reduzieren und auf diese Weise die Gesundheit der Menschen zu schützen (BBl 2000 720 f.).

4.2 Dieser Gedanke des Gesundheitsschutzes wurde auch in der Gesetzgebung zum Bau und Betrieb der Eisenbahnen aufgenommen. Art. 48 Abs. 3 EBV bestimmt, dass die Konstruktion, Werkstoffe und Innenausstattung der Wagenkasten von Schienenfahrzeugen den grösstmöglichen Personenschutz und angemessenen Komfort gewährleisten sollen. Im Zentrum dieser Regelung steht somit das Wohlergehen und die Gesundheit der transportierten Personen. Selbst wenn diese Bestimmungen nach ihrem Wortlaut wohl primär den Schutz der Insassen von Fahrzeugen vor "mechanischen" Einwirkungen bei Unfällen beabsichtigt (vgl. Ausführungsbestimmungen zur Eisenbahnverordnung [AB-EBV] zu Art. 48 Abs. 3 [Stand am 1. Juli 2012]), so kann in ihr auch ein Aspekt des Gesundheitsschutzes im Sinne eines Schutzes vor dem Kontakt mit allenfalls gesundheitsschädigenden Materialien oder deren Inhaltsstoffen gesehen werden. Bestätigt wird dies durch Ziff. 2.1 der AB-EBV zu Art. 48 Abs. 3, welche besagt, dass Materialien für Innenausstattung und Fensterscheiben keine Zersetzungsprodukte entwickeln dürfen, welche in geringer Menge beim Einatmen, Verschlucken oder bei der Aufnahme über die Haut zum Tode führen oder akute oder chronische Gesundheitsschäden verursachen können.

4.3 Gemäss Art. 3 Abs. 1 ChemRRV i.V.m. Anhang 1.6 ChemRRV ist Asbest zu den gefährlichen Stoffen, Zubereitungen und Gegenständen zu zählen. Er fand bis zu seinem Verbot im Jahr 1989 in grossen Mengen z.B. als effizientes Branddämmungsmittel und Isolationsmaterial in vielfältiger Weise Verwendung. Seine Schädlichkeit für die Gesundheit ist erwiesen, wobei Asbest bereits dann gefährlich ist, wenn seine Fasern in geringen Mengen eingeatmet werden. Fasern werden freigesetzt, wenn Asbest in seiner fest gebundenen Form bearbeitet (d.h. sägen, bohren, schleifen, fräsen, etc.) wird. In seiner schwach gebundenen Form kann Asbest ausserdem bereits beim Berühren der Materialien oder bei leichten mechanischen Einwirkungen wie z.B. Erschütterungen oder Vibrationen Fasern freisetzen (vgl. Bundesamt für Gesundheit/Verband Schweizerischer Elektroinstallationsfirmen/SUVA/Hauseigentümerverband Schweiz [HEV; Hrsg], Asbest, Zürich/Bern 2010, www.suva.ch/asbest; Bundesamt für Gesundheit [BAG, Hrsg.], Asbest im Haus, Bern 2005, S. 4).

Das Schweizerische Chemikalienrecht kennt indes selbst bei bestehendem Verbot von Asbest (gemäss Anhang 1.6 Ziff. 2 ChemRRV) keine Pflicht, asbesthaltige Bauten, Fahrzeuge, Gegenstände etc. einer Sanierung zu unterziehen. Sogar bei Sanierungsarbeiten müssen asbesthaltige

Bauelemente nicht zwingend entfernt werden, sondern es genügt das Sicherstellen, dass diese bei späteren Arbeiten als Gefährdungspotential erkannt werden (vgl. Eidgenössische Koordinationskommission für Arbeitssicherheit [EKAS], Richtlinie Nr. 6503, Ziff. 5.5, Dezember 2008).

5.

5.1 Die Vorinstanz stützt ihre Auflage vorab auf das Verbot des Inverkehrbringens von asbesthaltigen Gegenständen gemäss Anhang 1.6 Ziff. 2 ChemRRV. Gemäss Art. 4 Abs. 1 Bst. i ChemG wird unter "Inverkehrbringen" die Bereitstellung für Dritte und die Abgabe an Dritte sowie die Einfuhr zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken verstanden. Der Hintergrund der Gesetzgebung besteht jedoch darin, den Warenverkehr mit giftigen Substanzen zu reglementieren und zu kontrollieren (vgl. E. 4.1). Die in Frage stehenden Eisenbahnwagen können indes nicht mit einem Konsumprodukt verglichen werden, welches in grösseren Mengen in Verkehr gebracht wird (darauf zielt jedoch die Chemikalien-Gesetzgebung ab; vgl. BBl 2000 694, 728 749, 750 f.).

Die Vorinstanz führt in ihrer Stellungnahme vom 7. Juni 2013 weiter aus, dass es in der Schweiz an Sanierungsvorschriften für Wagen fehle, solange diese über eine Betriebsbewilligung verfügen oder als zugelassen gelten sowie nicht umgebaut würden und solange von der Asbestbelastung keine Gefahr ausgehe. Gemäss Duplik vom 30. Juli 2013 erachtet sie denn auch den Nachweis, dass die Eisenbahnwagen im Betrieb keinen Asbest freisetzen, als ausreichend und sichert dem Beschwerdeführer zu, die Erteilung der Betriebsbewilligung für die Eisenbahnwagen nicht von einer vollständigen Asbestsanierung abhängig zu machen.

Zusammengefasst sind die Eisenbahnwagen dann zu sanieren, wenn von ihnen eine Gefahr für Personal und Passagiere ausgeht.

5.2 Die Vorinstanz verlangt hierfür den Nachweis, dass die Eisenbahnwagen im Betriebszustand keinen Asbest freisetzen. Nur so könne der in Art. 48 Abs. 3 EBV und der zugehörigen Ausführungsbestimmungen vorgeschriebenen Pflicht zum Gesundheitsschutz von Passagieren und Personal nachgekommen werden. Sie führt aus, der Innenraum eines Fahrzeugs sei nicht hermetisch abgeschlossen, wodurch jederzeit Asbest durch Luftströme in das Fahrzeug oder in ein angekuppeltes Fahrzeug gelangen könne. Es genüge deshalb nicht, wenn der Fahrgastraum bis und mit Innenabdeckung keinen Asbest enthalte. Vielmehr müsse der

Nachweis erbracht werden, dass das gesamte Fahrzeug im Betrieb sowie bei der Instandhaltung keinen Asbest freisetze. Die Vorinstanz geht davon aus, dass entsprechende Messungen nach Abschluss der Sanierungsarbeiten zu erfolgen hätten. Sie legt in ihrer Duplik vom 30. Juli 2013 weiter fest, es seien für den zu erbringenden Nachweis, dass die Eisenbahnwagen während des Betriebes (sowie bei der Instandhaltung) keine Asbestfasern freisetzen würden, Messungen nach bestimmten Kriterien durchzuführen. Diese hätten in allen Fahrzeugen während der Fahrt (also in Betrieb) vor und unmittelbar nach dem Öffnen der Fenster sowie bei eingeschalteter Heizung zu erfolgen.

5.3 Der Beschwerdeführer führt gegen die Anordnungen der Vorinstanz an, diese enthielten nicht nur einen unzulässige Sanierungspflicht, sondern führten auch zu einem faktischen Betriebsverbot.

Der Beschwerdeführer liess überdies am 24. Juni 2013 durch die Firma Sulzer Innotec, Winterthur, in den Wagen STW WR 10119 und STW Bi 7720 Asbestmessungen durchführen. Gemäss dem zu den Akten gereichten Untersuchungsbericht vom 25. Juni 2013 erfolgten die Messungen während eines Tages in verschlossenen Räumlichkeiten und im Betriebszustand, allerdings bei stehendem Fahrzeug. Allfällige Faserdepots wurden in der näheren Umgebung mit dem Föhn aufgewirbelt, was die eingeschaltete Heizung und den Fahrtwind simulieren sollte. Der Bericht belegt, dass der nach EKAS Richtlinie 6503 vom Dezember 2008 empfohlene Höchstwert von 1000 lungengängigen Asbestfasern pro Kubikmeter um das 10-fache unterschritten wurde.

5.4 Der Vorinstanz ist insofern zuzustimmen, als zur Gewährung des Gesundheitsschutzes der Passagiere der Nachweis zu erbringen ist, dass die Eisenbahnwagen im Betrieb sowie bei der Instandhaltung keinen Asbest freisetzen. Auch wenn die Anordnungen der Vorinstanz aufgrund ihres Fachwissens zurückhaltend zu prüfen sind, vermögen diese aus nachfolgenden Gründen – insbesondere mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit – jedoch nicht vollumfänglich zu überzeugen.

5.4.1 Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) umfasst drei Elemente, die kumulativ gegeben sein müssen: Eine staatliche Massnahme ist verhältnismässig, wenn sie zur Verwirklichung der im öffentlichen Interesse liegenden Ziele geeignet, erforderlich und zumutbar ist. Geeignet ist sie dann, wenn mit ihr die ange-

strebten Ziele erreicht werden können oder sie zu deren Erreichung einen nicht zu vernachlässigenden Beitrag leisten kann (sog. Zwecktauglichkeit). Die Erforderlichkeit liegt vor, wenn mit keiner gleichermassen geeigneten, aber für den Betroffenen weniger einschneidenden Massnahme der angestrebte Erfolg ebenso erreicht werden kann. Sie ist schliesslich nur dann gerechtfertigt, wenn eine angemessene Zweck-Mittel-Relation (sog. Zumutbarkeit) besteht, d.h. der damit verbundene Eingriff in die Rechtstellung des Betroffenen im Vergleich zur Bedeutung der verfolgten öffentlichen Interessen nicht unvertretbar schwerer wiegt (vgl. BGE 136 I 29 E. 4.2; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, Rz. 320 ff.).

5.4.2 Wie dargelegt, besteht ein öffentliches Interesse daran, die Gesundheit von Menschen – vorliegend die Passagiere und das Personal von Eisenbahnfahrzeugen – sowie die Umwelt vor schädlichen Einflüssen durch besonders giftige Stoffe, Zubereitungen und Gegenstände zu schützen. Der Nachweis, dass Fahrzeuge keinen Asbest enthalten oder freisetzen, ist geeignet, dieses Ziel zu fördern, kann dadurch doch eine allfällige Gesundheitsgefährdung rechtzeitig erkannt werden.

5.4.3 Für eine vollständige Sanierung, mithin eine vollständige "Asbestfreiheit" der Eisenbahnwagen besteht aber nicht nur keine rechtliche Grundlage (vgl. E. 4.3), eine solche ist auch nicht erforderlich, verlangt doch der Nachweis, dass im Betriebszustand keine Gesundheitsgefährdung besteht, nicht in jedem Fall eine vorgängige vollständige Sanierung. Der Nachweis, dass im Betriebszustand keine schädlichen Fasen freigesetzt werden, reicht grundsätzlich und ist insofern eine mildere Massnahme.

5.4.4 Dem öffentlichen Interesse steht überdies das private wirtschaftliche Interesse des Beschwerdeführers entgegen, keine unnötig hohen Sanierungskosten tragen zu müssen. Eine vorgängige Sanierungspflicht ist auch angesichts der erbrachten Messresultate und der Erkenntnisse über die Eigenschaften von Asbest nicht zumutbar ist, besteht doch keine erkennbare unmittelbare Gefahr für die Gesundheit der Passagiere. Die angeordnete Massnahme wahrt demnach kein vernünftiges Verhältnis zwischen dem Eingriffszweck und dessen Wirkung.

5.4.5 Vor diesem Hintergrund erweist sich die verfügte Anordnung des Nachweises, dass die Eisenbahnwagen vollständig asbestfrei frei sein müssen, als unverhältnismässig. Nicht anders verhält es sich, soweit die

Vorinstanz in ihrer Duplik vom 30. Juli 2013 nach wie vor eine zum Test vorgängige vollständige Sanierung verlangt. Die Verfügung vom 3. April 2013 ist demzufolge bezüglich der Anordnung des Nachweises, dass die Fahrzeuge keinen Asbest enthalten dürfen, aufzuheben.

5.5 Hingegen erweist sich der Nachweis, dass im Betrieb keine Fasern frei gesetzt werden, als erforderlich und auch als zumutbar. Unbestritten ist Asbest zu den besonders gefährlichen Stoffen zu zählen, können doch selbst Erschütterungen oder Vibrationen zur Freisetzung von leicht gebundenem Asbest führen. Der Beschwerdeführer hat die Eisenbahnwagen testen lassen, jedoch nach Auffassung der Vorinstanz nicht in hinreichender Weise. Angesichts der Zurückhaltung, welche sich das Bundesverwaltungsgericht bei der Beurteilung technischer Zusammenhänge auferlegt (vgl. E. 2), erscheint es angebracht, dass der Beschwerdeführer den Nachweis, dass im Betrieb sowie bei der Instandhaltung kein Asbest freigesetzt wird, nach den Vorgaben der Vorinstanz zu erbringen hat, er also nochmalige von der Vorinstanz definierte Tests durchzuführen hat.

6.

Der Beschwerdeführer beantragt, es sei ein Augenschein durchzuführen. Da der Asbest hinter Verkleidungen verbaut ist und das Nichtvorhandensein von Asbestfasern im Innenraum der Eisenbahnwagen wohl kaum sichtbar dargestellt werden könnte, zudem vor allem der Nachweis, dass im Betrieb und bei der Instandhaltung keine Fasern freigesetzt werden, massgeblich ist, muss ein Augenschein vor Ort als wenig ergiebig eingestuft werden. In antizipierter Beweiswürdigung ist dieser Antrag deshalb abzuweisen.

7.

Zusammenfassend wird festgehalten, dass die in Abschnitt III. Ziff. 2.4 der Verfügung vom 3. April 2013 festgelegte Auflage, es sei der Nachweis zu erbringen, dass die Fahrzeuge keinen Asbest enthalten, aufzuheben und neu festzulegen ist. Der Beschwerdeführer hat lediglich den Nachweis, dass die Eisenbahnwagen im Betrieb sowie bei der Instandhaltung keinen Asbest freisetzen, nach den Vorgaben der Vorinstanz zu erbringen.

8.

Bei diesem Ergebnis gilt der Beschwerdeführer als teilweise obsiegende Partei. Er hat deshalb in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 VwVG lediglich Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 750.-- zu tragen (vgl. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Vorliegend wurde im Rahmen des Verfahrens vor Bundesverwaltungsgericht mittels Zwischenverfügung vom 14. Juni 2013 auch über ein Gesuch des Beschwerdeführers betreffend den Erlass vorsorglicher Massnahmen entschieden, wobei dieser mit seinem Begehren nicht durchdringen konnte. Diese Zwischenverfügung war aufgrund ihres geringen Umfangs nicht derart gewichtig, als dass es sich rechtfertigen würde, dem Beschwerdeführer zusätzliche Kosten dafür aufzuerlegen. Die auferlegten Verfahrenskosten werden dem geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- entnommen. Die Vorinstanz ist als Bundesbehörde von der Tragung von Verfahrenskosten befreit (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Dem Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da er nicht anwaltlich vertreten ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen; die Auflage 2.4 der Verfügung vom 3. April 2013 wird aufgehoben und neu festgesetzt:

> Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, den Nachweis zu erbringen, dass die Fahrzeuge STW Bi 7710, STW Bi 7711, STW Bi 7719, STW Bi 7720 und STW WR 10119 gemäss den von der Vorinstanz festzulegenden Kriterien im Betrieb sowie bei der Instandhaltung keinen Asbest freisetzen.

2.
Dem Beschwerdeführer werden Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 750.-- auferlegt. Sie werden dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- entnommen. Der Restbetrag wird dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet. Hierzu hat er dem Bundesverwaltungsgericht seine Post- oder Bankverbindung mitzuteilen.

3.
Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. 423.3/2013-03-21/229; Einschreiben)
– das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Marianne Ryter	Stephan Metzger

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Frist steht still vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern (Art. 46 Abs. 1 Bst. a BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: