

## **Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich**

Sitzung vom 25. Februar 2009

### **253. Verbundfahrplan 2009–2010 (Rekurs)**

In Sachen der Politischen Gemeinden Erlenbach, Küsnacht und Thalwil, Rekurrentinnen, vertreten durch ihre Gemeinderäte, diese vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas Wipf, Zürich, gegen den Zürcher Verkehrsverbund (ZVV), Rekursgegner, vertreten durch den Verkehrsrat, betreffend Verbundfahrplan 2009–2010 (Zürichseeschiffahrt; Kurse 6, 55 und 56)

hat sich ergeben:

A. Der Verkehrsrat stimmte mit Beschluss vom 8. Juli 2008 den gegenüber dem Verbundfahrplan 2008 vorgenommenen Angebotsänderungen für die Fahrplanperiode 2009–2010 zu und ermächtigte die Direktion des Rekursgegners, den Verbundfahrplan 2009–2010 zu erstellen und den Gemeinden in rekursfähiger Form zu eröffnen, wobei einem allfälligen Rekurs die aufschiebende Wirkung zu entziehen sei. Die Angebotsänderungen beinhalten unter anderem die Streichung des Frühkurses 6 der Zürichseeschiffahrtsgesellschaft (ZSG) aus dem Fahrplan. Mit Schreiben vom 4. August 2008 eröffnete der Rekursgegner den Politischen Gemeinden im Kanton Zürich und damit den Rekurrentinnen diesen Beschluss und den Verbundfahrplan 2009–2010 und entzog einem allfälligen Rekurs dagegen die aufschiebende Wirkung.

Der Beschluss beruht auf folgendem Sachverhalt:

Der Frühkurs 6 der ZSG wird seit Jahren im Sommerhalbjahr (April bis Oktober) als Alternative zu Zug- und Busverbindungen angeboten und ist auf in der Stadt Zürich arbeitende Pendler ausgerichtet. Das von Montag bis Freitag verkehrende so genannte «Gipfelischiff» verlässt Kilchberg kurz vor 7.00 Uhr und erreicht Zürich nach mehreren Zwischenhalten unter anderem in Erlenbach und Küsnacht eine knappe Stunde später. Der Verkehrsrat hatte bereits mit Beschluss vom 29. Juni 2006 Angebotsänderungen zugestimmt, welche die Streichung des Frühkurses 6 auf die Fahrplanperiode 2007–2008 hin vorsah. Begründet wurde dies damit, dass auf der langsamen Schiffsverbindung keine spürbare Frequenzentwicklung und damit keine Entlastung der übrigen Verkehrsträger stattfinde. Wegen der neu eingeführten sogenannten «kleinen Abendrundfahrt» (Kurse 55 und 56) sei es nicht mehr möglich, den einen zu tiefen Kostendeckungsgrad aufweisenden Frühkurs 6 zu Grenzkosten weiter zu betreiben.

Mit Beschluss vom 14. Februar 2007 (RRB Nr. 176/2007) hiess der Regierungsrat einen gegen den erwähnten Beschluss des Verkehrsrates erhobenen Rekurs der heutigen Rekurrentinnen «im Sinne der Erwägungen» gut, soweit er nicht gegenstandslos war, und hob den Verkehrsratsbeschluss insoweit auf, als damit der Frühkurs 6 abgeschafft wurde. Dies tat er unter ausdrücklichem Hinweis auf Dispositiv III seines Beschlusses, wo er von der Zusage der Rekurrentinnen, einen Beitrag an die Kosten zum Weiterbetrieb des Frühkurses 6 zu leisten, Vormerk nahm und die Parteien einlud, eine diesbezügliche Einigung zu erzielen und vertraglich festzuhalten. Der Rekursgegner wurde beauftragt, den Frühkurs 6 ab Saisonbeginn (April 2007) für die Fahrplanperiode 2007–2008 (jeweils im Sommerhalbjahr) wieder anzubieten und die Parteien nahmen in der Folge Verhandlungen über die von den Rekurrentinnen zu tragenden Kosten auf. Eine Einigung scheiterte jedoch. Der Verkehrsrat stimmte im eingangs erwähnten Beschluss Angebotsänderungen für den Fahrplan 2009–2010 zu, welche erneut die Abschaffung des Frühkurses 6 vorsahen.

B. Gegen diesen Beschluss erhoben die Rekurrentinnen mit Eingabe vom 3. September 2008 rechtzeitig Rekurs an den Regierungsrat und beantragten dessen Aufhebung insoweit, als mit dem Verbundfahrplan 2009–2010 der Frühkurs 6 der ZSG («Gipfelischiif») abgeschafft und die Kurse 55 und 56 («kleine Abendrundfahrt») beibehalten werden sollen; eventualiter seien sowohl der Frühkurs 6 als auch die Kurse 55 und 56 gleichzeitig weiterzubetreiben; die aufschiebende Wirkung des Rekurses sei wiederherzustellen, und «der Regierungspräsident habe ohne Verzug eine entsprechende verfahrensleitende Verfügung zu treffen»; den Rekurrentinnen seien sämtliche Eingaben des Rekursgegners und allfälliger weiterer Beteiligter zukommen zu lassen, und es sei «zumindest» ein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Rekursgegners bzw. der Staatskasse.

C. Der Rekursgegner beantragte in seiner Vernehmlassung vom 15. Oktober 2008 die Abweisung des Rekurses und des Begehrens um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung sowie den Beizug der RRB Nr. 176/2007 zugrunde liegenden Akten.

D. Die ihnen von der Staatskanzlei eröffnete Möglichkeit, zur Vernehmlassung des Rekursgegners Stellung zu nehmen, nahmen die Rekurrentinnen mit Eingabe vom 18. November 2008 wahr, wobei sie an ihren Anträgen festhielten.

Soweit für den Entscheid erforderlich, ergeben sich die Begründungen der Parteien aus den Erwägungen.

Es kommt in Betracht:

1. a) Nach § 19a Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) können erstinstanzliche Anordnungen der Direktionen mit Rekurs beim Regierungsrat angefochten werden. Den Anordnungen von Direktionen sind Anordnungen von Kommissionen, die von einem Mitglied des Regierungsrates geleitet werden, gleichgestellt. Gemäss § 10 des Gesetzes über den öffentlichen Personenverkehr vom 6. März 1988 (PVG) ist der Verkehrsverbund eine unselbstständige Anstalt des kantonalen öffentlichen Rechts (Abs. 1); er ist partei- und prozessfähig (Abs. 2). Seine Führung obliegt dem Verkehrsrat (§ 13 Abs. 2 PVG), die unmittelbare Leitung wird durch eine Direktion besorgt, die der Direktion der Volkswirtschaft administrativ angegliedert ist (§ 15 Abs. 1 PVG). Der Verkehrsrat umfasst neun Mitglieder. Er wird von einem Mitglied des Regierungsrates geleitet (§ 14 Abs. 1 PVG); seine Anordnungen sind gemäss § 19a Abs. 1 VRG denjenigen der Direktionen des Regierungsrates gleichgestellt.

b) Der angefochtene Beschluss des Verkehrsrates vom 8. Juli 2008 kann somit grundsätzlich beim Regierungsrat angefochten werden und dieser ist zur Behandlung des vorliegenden Rekurses zuständig.

2. a) Der Verkehrsverbund gewährleistet gemäss § 18 Abs. 1 PVG eine Grundversorgung; darüber hinaus werden entsprechend der möglichen Nachfrage Fahrplanverdichtungen und zusätzliche Linien eingeführt. Nach § 19 Abs. 1 PVG legt der Verkehrsrat das Verbundangebot in einem besonderen Fahrplanverfahren unter Mitwirkung der Gemeinden, der regionalen Verkehrskonferenzen und der Transportunternehmen fest. Die Transportunternehmen und Gemeinden sind gemäss § 20 Abs. 1 PVG berechtigt, über das Verbundangebot hinausgehende Linien und Linienergänzungen zum Verbundtarif einzuführen und Fahrplanverdichtungen vorzunehmen. Nach § 20 Abs. 2 PVG tragen die Transportunternehmen und Gemeinden die Kosten der zusätzlichen Verkehrsangebote. Die Anrechnung von Einnahmenanteilen wird vertraglich geregelt.

b) In Streitigkeiten über die Ausgestaltung der Grundversorgung, die Festlegung des übrigen Verbundangebotes oder die Kostenanteile der Gemeinden steht den Gemeinden das Rekursrecht an den Regierungsrat zu (§ 29 PVG). Streitgegenstand des vorliegenden Rekursverfahrens ist die Beibehaltung des Frühkurses 6 («Gipfelischiiff») sowie die gleichzeitige (kompensatorische) Abschaffung der Kurse 55 und 56 («kleine Abendrundfahrt»), also – unbestrittenermassen (act. 1 Seiten 11 f.) – die Grundversorgung ergänzende Leistungen des übrigen Verbundangebotes im Sinne von § 29 lit. b PVG. Die Legitimation der Rekurrentinnen ist unbestritten, sind sie als Anliegergemeinden vom umstrittenen

Angebot der ZSG doch ohne Weiteres betroffen. Auf den im Übrigen form- und fristgerecht erhobenen Rekurs ist somit einzutreten (vgl. § 17 der Fahrplanverordnung vom 15. Oktober 1997 in Verbindung mit § 22 Abs. 1 VRG).

3. Dem Begehren der Rekurrentinnen, es seien ihnen «sämtliche Eingaben des Rekursgegners» zuzustellen und es sei «zumindest» ein zweiter Schriftenwechsel anzuordnen, wurde insoweit entsprochen, als ihnen Gelegenheit gegeben wurde, zur Vernehmlassung des Rekursgegners Stellung zu nehmen. Zur Anordnung eines förmlichen weiteren Schriftenwechsels gestützt auf § 26 Abs. 4 VRG besteht kein Anlass. Verfahrensökonomische Gründe sowie der Umstand, dass die Stellungnahme der Rekurrentinnen vom 18. November 2008 (act. 6) keine entscheidungswesentlichen, neuen Tatsachen- oder Rechtsbehauptungen enthält, lassen es als entbehrlich erscheinen, dem Rekursgegner eine zweite Äusserungsmöglichkeit einzuräumen oder gar einen weiteren Schriftenwechsel anzuordnen. Der diesbezügliche Antrag der Rekurrentinnen ist daher abzuweisen, soweit er, auch hinsichtlich der Zustellung sämtlicher Eingaben von Verfahrensbeteiligten, nicht erfüllt wurde und damit gegenstandslos ist.

4. a) In formeller Hinsicht rügen die Rekurrentinnen eine Verletzung der Begründungspflicht. Nach Art. 18 Abs. 2 der Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 (KV) haben die Parteien Anspruch auf einen begründeten Entscheid mit Rechtsmittelbelehrung. Gemäss § 10 Abs. 1 VRG soll die Erledigung einer Angelegenheit schriftlich mitgeteilt werden. Die schriftliche Mitteilung ist zu begründen (§ 10 Abs. 2 VRG). Die Begründungspflicht ist ein Teilgehalt des durch Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) gewährleisteten, formellen Anspruchs auf rechtliches Gehör. An die Begründungspflicht werden geringere Anforderungen gestellt, wenn ein Adressat die Entscheidungsgründe insbesondere aufgrund vorangegangener Verhandlungen bereits kennt. Um einen prozessualen Leerlauf zu vermeiden, ist die Korrektur der im vorinstanzlichen Verfahren begangenen Gehörsverletzung im Rechtsmittelverfahren ausnahmsweise zugelassen, indem die nicht über eine engere Kognition als die Vorinstanz verfügende Rechtsmittelbehörde die fehlende Begründung nachliefert und mithin das rechtliche Gehör gewährt.

b) Der angefochtene Beschluss des Verkehrsrats vom 8. Juli 2008 enthält keine Begründung. Es ging ihm jedoch das Verfahren gemäss Fahrplanverordnung voraus, und die Parteien führten in Nachachtung von RRB Nr. 176/2007 Verhandlungen. Der Rekursgegner teilte den Rekurrentinnen mit Schreiben vom 21. Mai 2007 (act. 4/2) mit, unter welchen Voraussetzungen der Frühkurs 6 weitergeführt werden könne. An den Regionalen Verkehrskonferenzen Pfannenstil und Zimmerberg bespra-

chen die Parteien die Angelegenheit im Mai 2008 ausführlich (act. 4/15 und 4/16). Den Rekurrentinnen waren die dem angefochtenen Beschluss zugrunde liegenden Argumente somit bekannt, und sie waren ohne Weiteres in der Lage, diesen rechtsgenügend anzufechten. Sollte in der fehlenden Begründung dennoch ein formeller Mangel erblickt werden, würde er im Rekursverfahren, in welchem der Regierungsrat mit umfassender Kognition entscheidet und sich die Rekurrentinnen ausführlich zur Vernehmlassung des Rekursgegners äussern konnten, geheilt (§ 20 und 27 VRG).

5. a) Das übrige Verbundangebot im Sinne von § 29 lit. b PVG richtet sich gemäss § 18 Abs. 1 Satz 2 PVG und den §§ 2, 12 und 13 der Angebotsverordnung vom 14. Dezember 1988 (AVO) im Rahmen der betrieblichen und finanziellen Möglichkeiten nach der Nachfrage. Der Rekursgegner hat bei der Ausgestaltung des Angebots gemäss § 1 PVG «nach wirtschaftlichen Grundsätzen» vorzugehen. Bei der Wahl der Verkehrsmittel und bei Fragen der Erschliessung kommt ihm ein weiter Ermessensspielraum zu, in den der Regierungsrat als Rekursinstanz nur zurückhaltend eingreift.

b) Der Regierungsrat hatte im RRB Nr. 176/2007, Erwägung 5d, festgehalten, dass der Frühkurs 6 einen zu tiefen Kostendeckungsgrad aufweise und ein wirtschaftlich vertretbarer Betrieb nur möglich erscheine, wenn Dritte, namentlich die Rekurrentinnen, finanzielle Zusagen machten. Er verwies dabei auf § 20 Abs. 1 PVG, der die Erweiterung des Verbundangebots durch die Transportunternehmungen und Gemeinden ermöglicht. Die – einstweilige – Belassung des Frühkurses 6 im Verbundfahrplan 2007–2008 ordnete der Regierungsrat sodann ausdrücklich unter Hinweis auf seine Einladung an die Parteien an, bezüglich der (zukünftigen) Finanzierung eine Einigung zu erzielen. Damit stellte er klar, dass eine Belassung des Frühkurses 6 im Fahrplanangebot von einer derartigen Vereinbarung abhängt, wenn sich die übrigen Umstände, insbesondere Nachfrage und Kostendeckungsgrad, nicht verbesserten.

c) Der Frühkurs 6 wurde dementsprechend in Nachachtung von RRB Nr. 176/2007 in der Fahrplanperiode 2007–2008 trotz des zu tiefen Kostendeckungsgrades einstweilen weiterhin angeboten, eine Einigung betreffend die (zukünftige) Finanzierung konnte jedoch nicht erzielt werden. Auf die Gründe, die dies verhinderten, ist hier nicht näher einzugehen. Zu prüfen ist lediglich, ob sich der Kostendeckungsgrad in der Zwischenzeit in einem Ausmass verbessert hat, dass ein wirtschaftlicher Betrieb auch ohne die gescheiterte (Kosten-)Vereinbarung nunmehr möglich erscheint. Der Rekursgegner legt dazu dar, dass die Fahrgastzahlen in den Jahren 2007 und 2008 mit 55 bzw. 58 Fahrgästen je Kurs im langjährigen Mittel lägen, mithin gegenüber den Vorjahren (2005: 54, 2006: 57) keine nennenswerte Veränderung festzustellen sei (act. 4

Seite 4; act. 4/4). Die Rekurrentinnen bestreiten diese Zahlen nicht, weisen aber darauf hin, dass in früheren Jahren für die Sommermonate attraktivere Schiffe mit mehr Aussensitzplätzen eingesetzt worden seien und daher über mehrere Jahre gesehen dennoch von einer steigenden Nachfrage auszugehen sei (act. 6 Seite 18). Dies vermag jedoch nicht zu überzeugen, liegen die Fahrgastzahlen doch seit 2005 praktisch unverändert zwischen 54 und 58 je Kurs. Von einer wesentlichen Steigerung der Nachfrage und einer Verbesserung des vom Regierungsrat als ungenügend beurteilten Kostendeckungsgrades kann daher nicht ausgegangen werden.

d) Die Rekurrentinnen vertreten die Ansicht, die Kurse 55 und 56 seien nicht rentabler als der Frühkurs 6, der von ungefähr gleich vielen Passagieren benutzt werde, und beantragen daher die Abschaffung der «kleinen Abendrundfahrt» zugunsten der Beibehaltung des «Gipfelschiffs» (act. 1 Seiten 18 ff., act. 6 Seiten 17 f.). Diese Massnahme würde den Kostendeckungsgrad des Frühkurses 6 aber nicht verbessern, was offenbar auch die Rekurrentinnen zumindest im Eventualstandpunkt einsehen, wenn sie die Beibehaltung aller Kurse (6, 55 und 56) beantragen. Ob der Kostendeckungsgrad der Kurse 55 und 56 tatsächlich so tief ist wie derjenige des Frühkurses 6, was der Rekursgegner bestreitet (act. 4 Seiten 17 f., act. 4/14), muss daher nicht näher untersucht werden. Ein nicht mit der Beibehaltung des Frühkurses 6 zusammenhängendes, berechtigtes Interesse der Rekurrentinnen an der Abschaffung der Kurse 55 und 56 wird nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich.

6. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Frühkurs 6 nach wie vor einen zu tiefen Kostendeckungsgrad aufweist und (angesichts der ganzjährig angebotenen, deutlich schnelleren Zug- und Busverbindungen) dem in § 1 Abs. 1 PVG festgehaltenen Gesetzeszweck, das Kantonsgebiet nach wirtschaftlichen Grundsätzen zu erschliessen, widerspricht. Solange die Parteien gestützt auf § 20 PVG keine Einigung im Sinne von RRB Nr. 176/2007 erzielen, ist die Abschaffung des Frühkurses 6 im Fahrplanangebot 2009–2010 nicht zu beanstanden. Der Antrag, die Kurse 55 und 56 abzuschaffen, entbehrt insofern jeglicher Grundlage, als dies die Weiterführung des Frühkurses 6 nicht ermöglichte und es an einem Interesse der Rekurrentinnen fehlt, diese Kurse unabhängig von der Beibehaltung des Frühkurses 6 abzuschaffen. Der angefochtene Beschluss des Verkehrsrates erweist sich somit als recht- und verhältnismässig.

7. Der Antrag um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung wird mit dieser Endentscheid, der vor der Wiederaufnahme des saisonalen Angebots (April bis Mitte Oktober) der ZSG ergeht, gegenstands-

los, soweit er nicht von vornherein ins Leere stiess. Anlass für einen diesbezüglichen Zwischenentscheid des Regierungspräsidenten bestand entgegen der Ansicht der Rekurrentinnen (act. 1 Seite 6 ff.) nicht.

8. Der Rekurs ist daher abzuweisen, soweit er nicht gegenstandslos ist. Die Kosten sind ausgangsgemäss den Rekurrentinnen aufzuerlegen. Da sie unterliegen, steht ihnen gemäss § 17 Abs. 2 VRG keine Parteientschädigung zu.

9. a) Nach § 43 Abs. 1 lit. m VRG ist gegen diesen Beschluss die Beschwerde ans Verwaltungsgericht nicht zulässig, da eine Anordnung des Verkehrsrates über die Festlegung der übrigen Verkehrsangebote Anfechtungsobjekt ist. Dass sich die Festlegung des Verbundangebotes auf alle Gebietskörperschaften des Kantons auswirkt und bei der Festlegung eben diese Auswirkungen mit zu berücksichtigen sind, zeichnet den Entscheid als einen solchen mit vorwiegend politischem Charakter aus. Dies rechtfertigt es, am Ausschluss der Beschwerde an das Verwaltungsgericht festzuhalten, soweit es um die Festlegung des übrigen Verkehrsangebotes geht (vgl. RRB Nr. 1947/2008 vom 9. Dezember 2008 betreffend Verwirklichung der Rechtsweggarantie, Erw. B.2.m, [www.rrb.zh.ch]).

b) Die Beschwerde ans Verwaltungsgericht ist entgegen der Ansicht der Rekurrentinnen (act. 1 Seite 9) auch nicht deshalb gegeben, weil gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts in Fällen wie dem vorliegenden die ordentliche Beschwerde ans Bundesgericht offensteht (§ 43 Abs. 2 VRG in Verbindung mit § 5 der Verordnung vom 29. November 2006 über die Anpassung des kantonalen Rechts an das Bundesgesetz über das Bundesgericht [VO BGG] und Art. 83 des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; Umkehrschluss]). Nach Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG sind Gemeinden und andere öffentlich-rechtliche Körperschaften nur zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht berechtigt, wenn sie die Verletzung von Garantien rügen, die ihnen die Kantons- oder Bundesverfassung gewährt. Solche verfassungsrechtlichen Garantien an die Gemeinden gibt es aber im Bereich des öffentlichen Personenverkehrs nicht. Sofern gleichwohl die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden sollte, kann dieser Entscheid direkt beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 86 Abs. 3 BGG).

Auf Antrag der Staatskanzlei

beschliesst der Regierungsrat:

I. Der Rekurs der Politischen Gemeinden Erlenbach, Küsnacht und Thalwil gegen den Beschluss des Verkehrsrates vom 8. Juli 2008 betreffend den Verbundfahrplan 2009–2010 (Kurse 6, 55 und 56 der ZSG) wird abgewiesen, soweit er nicht gegenstandslos ist.

II. Die Kosten des Rekursverfahrens, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 2400 sowie den Ausfertigungsgebühren von Fr. 278, werden den Rekurrentinnen unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag je zu einem Drittel auferlegt.

III. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

IV. Gegen diesen Entscheid kann im Sinne von Erwägung 9 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung an gerechnet, beim Bundesgericht einzureichen.

V. Mitteilung an Rechtsanwalt Dr. Thomas Wipf, Gotthardstrasse 54, Postfach 1923, 8027 Zürich (zuhanden der Rekurrentinnen), den Zürcher Verkehrsverbund, Hofwiesenstrasse 370, 8090 Zürich, sowie an die Volkswirtschaftsdirektion.



Vor dem Regierungsrat  
Der Staatsschreiber:

**Husi**