



| | |
|---------------------------|--|
| Fall-Nr.: | VD/G-13.05 |
| Stelle: | Generalsekretariat Volkswirtschaftsdepartement |
| Instanz: | Volkswirtschaftsdepartement |
| Publikationsdatum: | 15.09.2020 |
| Entscheiddatum: | 30.05.2013 |

Rekursentscheid VD; Gastwirtschaftsrecht, Verfahrensrecht

Das rechtliche Gehör umfasst ferner den Anspruch, vor Erlass einer belastenden Verfügung angehört zu werden. Dieser Anspruch steht allen von einer Verfügung rechtlich oder tatsächlich betroffenen Personen zu. Die Rekurrenten wurden vor Erlass der zweifelsohne belastenden Verfügung - es handelt sich um einen befristeten Widerruf verkürzter Schliessungszeiten - nicht angehört. Es liegt somit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Nach ständiger Rechtsprechung kann eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geheilt werden, wenn die Rekurrenten die Möglichkeit haben, sich vor einer Rekursinstanz zu äussern, die zu freier Prüfung aller Rechts und Sachverhaltsfragen befugt ist, welche der unteren Instanz hätten unterbreitet werden können. Von einer Rückweisung der Sache ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wäre. Im vorliegenden Fall kann die Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht geheilt werden, sondern die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Februar 2013 ist aus formellen Gründen aufzuheben. Auf eine Heilung ist zu verzichten, weil die Vorinstanz wesentliche Sachverhaltsabklärungen nicht vorgenommen hat und wegen ihrer Sachkunde und örtlichen Nähe besser in der Lage ist, die tatsächlichen Verhältnisse zu klären.

vgl. PDF



VD/G-13.05

Entscheid vom 30. Mai 2013

Rekurrenten

A.____,

B.____ GmbH

beide vertreten durch RA C.____

gegen

Vorinstanz

Stadtrat Z.____

Betreff

Verfügung vom 26. Februar 2013;

befristeter Entzug der verkürzten Schliessungszeiten für die D.____-

Bar



Sachverhalt

A. Mit Verfügung vom 24. März 2011 erteilte die Gewerbe- und Handelskammer Z.____ A.____ das Patent zur Ausübung einer gastgewerblichen Tätigkeit in der D.____-Bar für die Zeit vom 1. April bis 31. Dezember 2011. Gleichzeitig wurden die Schliessungszeiten für den entsprechenden Zeitraum wie folgt verkürzt: Sonntag bis Mittwoch bis 00.³⁰ Uhr und Donnerstag bis Samstag bis 02.⁰⁰ Uhr. Die D.____-Bar wird von der B.____ GmbH betrieben, für welche A.____ als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift tätig ist.

B. In der Folge gab die D.____-Bar zu folgenden Klagen und damit verbundenen Einsätzen der Stadtpolizei Z.____ Anlass:

- 10. Juli 2011 (00.¹⁵ Uhr): laute Musik (keine Verzeigung).
- 28. August 2011 (01.²⁵ Uhr): erneut laute Musik (keine Verzeigung).
- 4. September 2011 (01.²³ / 01.³⁸ Uhr): Laut Polizeirapport vom 15. September 2011 wurde aus der Ferne (Parkplatz E.____ AG) und bei der D.____-Bar sehr laute Musik festgestellt. Die drei Rolltore der D.____-Bar standen offen und die meisten Gäste befanden sich auf der Terrasse. Auf Vorhalt hin stellte der DJ die Musik leiser und die Bardame schloss die Rolltore. Die Bardame erklärte, der Patentinhaber sei geschäftlich unterwegs, sie werde ihn aber anrufen. Nach etwa 20 Minuten erschien der Patentinhaber vor Ort und teilte mit, er habe in Y.____ Flyer verteilt, da in der D.____-Bar nicht viel los gewesen sei.
- 18. September 2011 (15.⁰⁵ Uhr / 00.¹¹ Uhr): Tuningtreffen / laute Musik.

C. Mit Brief vom 21. September 2011 teilte die Gewerbe- und Handelskammer Z.____ A.____ mit, seit geraumer Zeit würden Anwohner wegen Lärm aus der D.____-Bar reklamieren, was diverse Polizeieinsätze zur Folge gehabt habe. Nach Art. 21 Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a des Gastwirtschaftsgesetzes (sGS 553.1; abgekürzt GWG) habe der Patentinhaber für Ordnung und dafür zu sorgen, dass die Nachbarschaft nicht durch übermässige Einwirkungen belästigt werde. Wegen dieser Vorkommnisse liege keine klaglose Betriebsführung mehr vor. Bei weiteren Verstössen blieben der Erlass weiterer Auflagen und eine Einschränkung der Öffnungszeiten vorbehalten, wobei auch ein Patententzug nicht auszuschliessen sei.

D. Mit Schreiben vom 25. September 2011 wandten sich zwei Anwohner an die Sicherheitsverwaltung Z.____ und führten aus, sie müssten jedes Wochenende die unerträgliche Lärmbelästigung aus der D.____-Bar ertragen. Der Bass sei derart laut eingestellt, dass an Schlaf nicht zu denken sei und sie oft bis 03.⁰⁰ Uhr wach seien. In ihrer Antwort vom 3. Oktober 2011 wies die Gewerbe- und Handelskammer Z.____ auf das Schreiben vom 21. September 2011 (vgl. Bst. C hiervor) hin und forderte die beiden Anwohner gleichzeitig auf, weitere Vorfälle bei der Stadtpolizei Z.____ zu melden und anzuzeigen.



E. In der folgenden Zeit gab die D.____-Bar erneut zu Klagen und damit verbundenen Einsätzen der Stadtpolizei Z.____ Anlass:

- 29. September 2011 (22.¹³ Uhr): laute Musik (keine Verzeigung).
- 1. Oktober 2011 (22.²⁴ Uhr): laute Musik; eine Anwohnerin beklagte sich zudem bei der Stadtverwaltung Z.____ über das laute Dröhnen des Basses bis 04.⁰⁰ Uhr (keine Verzeigung).
- 8. Oktober 2011 (23.³⁸ Uhr): laute Musik (keine Verzeigung).
- 29. Oktober 2011 (23.⁴¹ Uhr): laute Musik (keine Verzeigung).
- 18. November 2011 (22.³⁷ Uhr): laute Musik.

F. Mit Verfügung vom 7. Dezember 2011 erneuerte die Gewerbepolizei Z.____ das Patent von A.____ für die D.____-Bar für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2014. Gleichzeitig wurden die Schliessungszeiten für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2013 im bisherigen Umfang verkürzt. Die Lärmklagen betreffend die D.____-Bar und die damit verbundenen Einsätze der Stadtpolizei Z.____ (vgl. Bst. B und E hiavor) wurden in der Verfügung nicht erwähnt.

G. Mit Strafbefehl vom 27. Januar 2012 erklärte das Untersuchungsamt X.____ A.____ der mehrfachen GWG-Übertretung (Ruhestörung durch laute Musik aus der D.____-Bar am 18. September und 18. November 2011) schuldig und büsste ihn mit Fr. 400.--.

H. Mit Brief vom 22. Februar 2012 bezog sich die Sicherheitsverwaltung Z.____ auf das Gesuch von A.____ um Bewilligung der "F.____ Days" an den Sonntagen vom 13. und 20. Mai 2012 auf dem Gelände der D.____-Bar und allenfalls auf dem Parkplatz der E.____AG. Es wurde ausgeführt, für die Durchführung von Anlässen auf privatem Grund sei keine Bewilligung zu erteilen. Nach Art. 4 des Gesetzes über Ruhetag und Ladenöffnung (sGS 552.1) seien aber am öffentlichen Ruhetag Tätigkeiten und Veranstaltungen untersagt, die Erholung und Ruhe unverhältnismässig stören würden; entsprechend sei bei berechtigten Klagen mit einer Verzeigung wegen vermeidbarem Lärm zu rechnen.

I. In der Folge gab die D.____-Bar wiederum zu folgenden Klagen wegen lauter Musik und damit verbundener Einsätze der Stadtpolizei Z.____ Anlass: 6. Oktober 2012 (23.⁴⁰ Uhr), 21. Oktober 2012 (00.⁰¹ Uhr) und 11. November 2012 (00.³⁰ Uhr).

J. Mit Schreiben vom 30. November 2012 wandten sich zahlreiche Anwohnende an den Stadtrat Z.____. Sie führten aus, sie fühlten sich seit etwa zwei Jahren durch von der D.____-Bar ausgehende Lärmemissionen - laute Musik aus der Bar, lautes Gelächter und Gegröle vor der Bar, aufheulende Motoren und Hupen von an- und abfahrenden Fahrzeugen - in ihrer Lebensqualität beeinträchtigt. Sonderveranstaltungen - wie einjähriges Jubiläum mit Live-



Rockband am Osterwochenende vom 6. bis 8. April 2012, "F.____ Days" vom 11. bis 13. Mai 2012 mit starkem Lärm von aufheulenden Motoren und dröhnenden Musikanlagen, "Oktoberfest" mit Live-Acts und DJ's an zwei Wochenenden (jeweils Donnerstag bis Sonntag) - würden die Grundproblematik verschärfen. A.____ habe bei Gesprächen zwar Verständnis gezeigt, doch sei keine spürbare Verbesserung eingetreten. Offenbar verfüge die D.____-Bar von Donnerstag- bis Sonntagabend über verkürzte Schliessungszeiten, zumindest herrsche an diesen Tagen häufig Betrieb bis etwa 02.⁰⁰ Uhr. Es sei nicht das Ziel, die D.____-Bar zu vertreiben. Hinsichtlich des normalen Barbetriebs sei aber mit geeigneten Schallschutz- und verkehrsberuhigenden Massnahmen sowie mit verstärkten Kontrollen der Öffnungszeiten die Situation zu beruhigen. Völlig unverständlich sei das Bewilligen von Sonderveranstaltungen - teilweise an Ruhe- und Festtagen -, die oft mit verlängerten Öffnungszeiten und erhöhtem Lärm einhergingen.

K. Mit Brief vom 19. Januar 2013 teilte A.____ dem Stadtrat Z.____ mit, offenbar würden Nachbarn Unterschriften gegen die D.____-Bar wegen Lärmbeeinträchtigung sammeln, wobei ihm nichts Näheres bekannt sei. Er ersuche darum, gemeinsam nach einer Lösung zu suchen; er wolle die D.____-Bar, die seine Existenz sei und einige Arbeitsplätze biete, erhalten und zugleich ein gutes Einvernehmen mit der Nachbarschaft.

L. Am 26. Februar 2013 erliess der Stadtrat Z.____ - gestützt auf eine Sitzung vom 21. Januar 2013 - folgende Verfügung:

- Der D.____-Bar [...] wird gestützt auf Art. 18 [...] GWG mit sofortiger Wirkung die Bewilligung zur Verkürzung der Schliessungszeit für die Dauer von sechs Monaten entzogen.
- Der Stadtrat behält die Anordnung weitergehender Massnahmen vor.
- Die Polizeistation Z.____ wird beauftragt, die Schliessungszeiten zu kontrollieren.

Es wurde ausgeführt, die Verfügung ergehe wegen anhaltender Lärmklagen und damit verbundener Polizeieinsätze. Für die D.____-Bar gälten deshalb vom 1. März bis 31. August 2013 die gesetzlichen Öffnungszeiten.

M. Mit Brief vom 5. März 2013 teilte RA C.____ dem Stadtrat Z.____ mit, dass er die B.____ GmbH und A.____ anwaltlich vertrete. Vor Erlass der Verfügung sei weder A.____ noch der B.____ GmbH das rechtliche Gehör gewährt worden. Im Übrigen werde zwecks Rekursbegründung um umgehende Zustellung der aufgelaufenen Akten ersucht. Mit E-Mail vom 6. März 2013 stellte die Sicherheitsverwaltung Z.____ die Vorakten zu.

N. Mit Eingabe vom 8. März 2013 erhoben die B.____ GmbH und A.____, beide vertreten durch RA C.____, gegen die vorerwähnte Verfügung Rekurs beim Volkswirtschaftsdepartement mit folgenden Rechtsbegehren:



1. Die Verfügung des Stadtrates Z.____ vom 26. Februar 2013 [...] sei aufzuheben.
2. Eventuell sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Dem Rekurs sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Vorinstanz.

Zur Begründung wurde u.a. Folgendes ausgeführt:

– In den Vorakten seien in einigen Schriftstücken Stellen abgedeckt, zudem sei zu bezweifeln, ob alle Akten zugestellt worden seien. Entsprechend werde um vollständige Akteneinsicht und Ansetzung einer Nachfrist zur Rekursbegründung ersucht.

– Nach Art. 51 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP) habe der Rekurs aufschiebende Wirkung, wenn die Vorinstanz nicht aus wichtigen Gründen die Vollstreckbarkeit anordne, wobei die Rekursinstanz eine gegenteilige Verfügung treffen könne. Als wichtiger Grund gelte vorab ein öffentliches Interesse, das den sofortigen Vollzug gebiete, wobei unter Umständen auch private Interessen den Entzug der aufschiebenden Wirkung rechtfertigen könnten. Das betroffene Interesse sei mit allenfalls entgegenstehenden - öffentlichen oder privaten - Interessen in Abwägung zu bringen. Die Vorinstanz setze sich in keiner Weise mit den betroffenen Interessen auseinander. Es werde nicht ansatzweise begründet, was die wichtigen Gründe für eine sofortige Vollstreckbarkeit seien. Für die Rekurrenten gehe es um die wirtschaftliche Existenz. Einem Aktenstück sei zu entnehmen, dass im Jahr 2011 sieben Polizeieinsätze wegen lauter Musik und im Jahr 2012 drei solche Einsätze erfolgt seien. Es werde bestritten, dass jedes Mal die D.____-Bar die Quelle der lauten Musik gewesen sei; zudem hätten die Klagen im Jahr 2012 um mehr als 50 Prozent abgenommen. Weiter sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz rund drei Monate gewartet habe, um dann den sofortigen Entzug der verkürzten Schliessungszeiten zu verfügen. Es sei offensichtlich, dass kein wichtiger Grund vorliege, weshalb dem Rekurs umgehend die aufschiebende Wirkung wieder zu erteilen sei.

– Den Rekurrenten sei vor Erlass der Verfügung das rechtliche Gehör nicht gewährt worden. Sie hätten weder Kenntnis vom Brief der Anwohnerschaft vom 30. November 2012 gehabt noch hätten sie gewusst, dass gegen sie ein Verfahren laufe, weshalb die Verfügung aufzuheben sei. Die angefochtene Verfügung entspreche zudem nicht den gesetzlichen Anforderungen an die Begründungspflicht, was ein weiterer Grund für deren Aufhebung sei.

O. Am 12. März 2013 teilte das Volkswirtschaftsdepartement dem Rechtsvertreter der Rekurrenten mit, dass über das Begehren um Erteilung bzw. Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nicht zu entscheiden sei, da nach Äusserung des Rechtskonsulenten der Vorinstanz vom 11. März 2013 dem in Frage stehenden Rekurs aufschiebende Wirkung zukomme. Gleichen-



tags forderte das Volkswirtschaftsdepartement die Vorinstanz zur Einreichung der vollständigen Vorakten auf. Am 18. März 2013 reichte die Vorinstanz dem Volkswirtschaftsdepartement die Vorakten ein. Am 20. März 2013 stellte das Volkswirtschaftsdepartement dem Rechtsvertreter die Vorakten zu und forderte denselben zur Rekursergänzung auf.

P. In seiner Rekursergänzung vom 5. April 2013 führte der Rechtsvertreter der Rekurrenten Folgendes aus:

– Mit Brief vom 21. September 2011 sei dem Rekurrenten mitgeteilt worden, dass wegen verschiedener Vorkommnisse keine klaglose Betriebsführung mehr vorliege und bei weiteren Verstössen der Erlass weiterer Auflagen und eine Einschränkung der Öffnungszeiten vorbehalten blieben, wobei auch ein Patententzug nicht auszuschliessen sei. In der Folge sei dem Rekurrenten mit Verfügung vom 7. Dezember 2011 das Patent für die D.____-Bar erneuert worden. Es sei für die Rekurrenten nicht ersichtlich gewesen, dass ein Verfahren gegen sie laufe. Seit der Patenterneuerung, d.h. während rund 17 Monaten, hätten die Rekurrenten nichts von Ruhestörungen gehört. Sie hätten auch keine Kenntnis des Schreibens der Anwohner vom 30. November 2012 gehabt und sich nicht dazu äussern können. Als Antwort auf das Schreiben des Rekurrenten vom 19. Januar 2013 sei die angefochtene Verfügung ergangen, wozu sich die Rekurrenten ebenfalls nicht hätten äussern können. Es liege somit offensichtlich eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, weshalb die angefochtene Verfügung aufzuheben sei.

– Nach Art. 18 GWG könnten die Schliessungszeiten für einen einzelnen Betrieb auf Gesuch verkürzt werden. Mit "auf Gesuch" sei der Patentinhaber gemeint; Dritte könnten kein solches Gesuch stellen. In Ziff. 3.2./3.3. der Verfügung vom 7. Dezember 2011 sei aufgeführt, unter welchen Voraussetzungen das Patent entzogen werden könne und erlösche. Daraus folge, dass die Änderung des Patentes auf behördliche Anordnung nicht vorgesehen sei. Eine nachträgliche Änderung der Schliessungszeiten sei auch deshalb nicht angezeigt, weil der Rekurrent für die zwei Jahre geltende Verkürzung der Schliessungszeiten eine Gebühr von Fr. 2'100.-- bezahlt habe.

– Die Verkürzung der Schliessungszeiten werde nur mit einem einzigen Satz begründet. Eine solche Begründung genüge den gesetzlichen Anforderungen in keiner Weise, weshalb die Verfügung aufzuheben sei.

– Im Jahr 2012 hätten drei Polizeieinsätze wegen Ruhestörung stattgefunden. Es werde bestritten, dass diese Ruhestörungen direkt durch die D.____-Bar verursacht worden seien; zudem könnten die Vorfälle lediglich aufgrund der Angaben der Vorinstanz nicht als bewiesen gelten.

– Nach Art. 18 Abs. 1 Bst. a GWG würden die Schliessungszeiten für einen einzelnen Betrieb verkürzt, wenn der verlängerten Offenhaltung keine berechtigten Interessen der Nachbarschaft entgegenstünden, wobei sich das Mass der zulässigen Immissionen nach den Zonenvorschriften und den beste-



henden Verhältnissen richte. Nach Art. 9 des Immissionsschutzreglementes der Stadt Z.____ (SRRJ 451.002; abgekürzt ISR) seien Lautsprecheranlagen so einzurichten, dass der Gebrauch zu keinen übermässigen Immissionen führe. Bezüglich Schalleinwirkung auf das Publikum gelte nach Art. 7 ISR, dass die bundesrechtlichen Bestimmungen durch Einrichtung einer elektronischen Schallpegelüberwachung bzw. -begrenzung sicherzustellen seien. Die D.____-Bar befinde sich in der Gewerbe- und Industriezone und sei der Empfindlichkeitsstufe III zugeordnet. In dieser Zone seien die Belastungsgrenzwerte wie folgt festgelegt: 65 dB(A) bei Tag und 55 dB(A) bei Nacht als Immissionsgrenzwerte. Sämtliche Anzeigen von Anwohnern wegen Nachtruhestörung basierten naturgemäss auf persönlichem Empfinden; Lautstärkenmessungen hätten nie stattgefunden. Die Rekurrenten hätten die Musikanlage laut Schreiben der G.____ GmbH vom 26. März 2013 freiwillig auf maximal 89 dB(A) - dabei handle es sich um den Emissionswert und nicht um den in Bezug auf die Anwohner erlaubten Immissionswert der Anlage - begrenzen lassen. Dadurch werde ausgeschlossen, dass künftige Ruhestörungen wegen Musik aus der D.____-Bar erfolgten.

- Die Rekurrenten hätten Verständnis für die Anliegen der Anwohnenden. Deshalb sei für den 21. März 2013 ein Treffen mit der Vorinstanz, dem Quartierverein H.____ und dem Rekurrenten anberaumt worden, das aber von der Vorinstanz abgesagt worden sei; auch sei die Vorinstanz nicht bereit, ein neues Treffen anzusetzen, was die Rekurrenten sehr enttäusche.

- Sollte die angefochtene Verfügung nicht aus formellen Gründen aufgehoben werden, werde die Durchführung eines Augenscheins beantragt.

Q. Mit Vernehmlassung vom 17. April 2013 beantragte die Vorinstanz die Abweisung des Rekurses unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung wurde Folgendes ausgeführt:

- Die Rekurrenten könnten nicht vorbringen, sie hätten nicht mit einer Verkürzung der Öffnungszeiten wegen vermeidbaren Lärms rechnen müssen. Einerseits seien sie vom Untersuchungsamt X.____ wegen mehrfacher GWG-Übertretung (Ruhestörung durch laute Musik) gebüsst worden und andererseits mit Brief vom 22. Februar 2012 darauf hingewiesen worden, dass sie allenfalls mit einer Verzeigung wegen Verursachens von vermeidbarem Lärm rechnen müssten. Aufgrund des Gesagten und des Umstands, dass den Rekurrenten ohnehin kein relevanter Nachteil - die Öffnungszeiten würden nur für sechs Monate verkürzt - entstanden sei, seien die Anforderungen an das rechtliche Gehör geringer, weshalb keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliege. Selbst wenn jedoch eine solche Verletzung vorliegen sollte, sei die Verfügung nicht aufzuheben, da eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs im vorliegenden Rekursverfahren geheilt werden könne.

- Die angefochtene Verfügung basiere auf einer hinreichenden Gesetzesgrundlage. Nach Art. 18 Abs. 1 Bst. a GWG würden die Schliessungszeiten nur verkürzt, wenn der verlängerten Offenhaltung keine berechtigten In-



teressen der Nachbarschaft entgegenstünden. Vorliegend seien aber anhaltende Lärmklagen aus der Anwohnerschaft aktenkundig. Inwiefern eine Anordnung, die sich auf sechs Monate beschränke und die Öffnungszeiten nur sehr moderat verkürze, unverhältnismässig sein soll, werde von den Rekurrenten nicht dargelegt und sei auch nicht nachvollziehbar.

R. Mit Replik vom 8. Mai 2013 führten die Rekurrenten was folgt aus:

– Der Strafbefehl des Untersuchungsamtes X.____ vom 27. Januar 2012 habe Vorfälle vom 18. September und 18. November 2011 betroffen, wobei dem Rekurrenten das Patent für die D.____-Bar am 7. Dezember 2011 erneuert worden sei. Der Brief der Vorinstanz vom 22. Februar 2012 mit dem Betreff "F.____ Days" habe sich an die Rekurrentin gerichtet; einerseits habe es sich bei diesem Brief nicht um eine formelle Verfügung gehandelt, andererseits habe sich der Hinweis auf vermeidbaren Lärm eindeutig auf die F.____ Days bezogen. Aus den beiden erwähnten Schreiben zu schliessen, dass das rechtliche Gehör gewährt worden sei, sei absurd.

– Für den Rekurrenten gehe es um die Existenz, da der Hauptumsatz an den Wochenenden gemacht werde. Sollten die Öffnungszeiten nur noch bis 01.⁰⁰ Uhr dauern, würden ab 23.⁰⁰ Uhr keine Gäste mehr kommen. Der Rekurrent habe die notwendigen Massnahmen ergriffen und sei auch bereit, mit der Anwohnerschaft und der Vorinstanz zusammensitzen.

– Der Einwand der Vorinstanz, die Öffnungszeiten würden nur für sechs Monate verkürzt, sei nicht stichhaltig. Nach Ablauf der sechs Monate werde die Vorinstanz argumentieren, es habe keine Reklamationen mehr gegeben, weshalb die verkürzten Öffnungszeiten beizubehalten seien. Ob die Besserung auf die Massnahmen des Rekurrenten (Lautstärkenbegrenzer), auf die verkürzten Öffnungszeiten oder auf Beides zurückzuführen sei, würde nicht mehr geprüft. Auch eine sechsmonatige Verkürzung der Öffnungszeiten sei nicht verhältnismässig, zumal der Rekurrent zwischenzeitlich selbst wirksame Massnahmen ergriffen habe.

S. Die Vorinstanz verzichtete in der Folge auf die Einreichung einer Duplik.

T. Auf die weiteren Ausführungen der Verfahrensbeteiligten wird - soweit erforderlich - in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1. Die Rekursvoraussetzungen sind sowohl hinsichtlich Zuständigkeit und Rekursberechtigung - die B.____ GmbH ist Betreiberin der D.____-Bar, A.____ ist Gesellschafter und Geschäftsführer der B.____ GmbH und Patentinhaber der



D. ___-Bar -, als auch in Bezug auf die Form- und Fristenfordernisse erfüllt (Art. 43^{bis} ff. VRP). Auf den Rekurs ist somit einzutreten.

2. Die Rekurrenten rügen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und verlangen deshalb die Aufhebung der angefochtenen Verfügung.

2.1. Der Umfang des Anspruchs auf rechtliches Gehör bestimmt sich zunächst nach den kantonalen Verfahrensvorschriften. Subsidiär greifen die unmittelbar aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) folgenden bundesrechtlichen Minimalvorschriften (Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz: im Rahmen der BV von 1999, der UNO-Pakte und der EMRK, Bern 1999, S. 509 ff.). Nach Art. 15 Abs. 1 VRP ist Personen und Behörden, gegen die sich eine Eingabe richtet, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, wenn die Eingabe nicht offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist. Erheblich belastende Verfügungen sind nach Art. 15 Abs. 2 VRP nur zulässig, wenn die Betroffenen den wesentlichen Sachverhalt kennen und Gelegenheit zur Stellungnahme hatten (Jörg Paul Müller, a.a.O., S. 520 ff.). Die Beteiligten haben Anspruch auf Akteneinsicht, soweit nicht wichtige öffentliche Interessen oder schutzwürdige private Interessen entgegenstehen (Art. 16 Abs. 1 VRP); Vorbedingung des Einsichtsrechtes ist das Bestehen von Akten (Jörg Paul Müller, a.a.O., S. 531 f.). Wesentlicher Bestandteil des Gehörsanspruchs ist zudem die Begründungspflicht (Jörg Paul Müller, a.a.O., S. 535 ff.). Nach Art. 24 Abs. 1 Bst. a VRP soll eine Verfügung die Tatsachen, Vorschriften und Gründe enthalten, auf welche sie sich stützt.

2.2. Die Begründungspflicht soll es den Betroffenen ermöglichen, die Verfügung allenfalls sachgerecht anzufechten. In diesem Sinn sind wenigstens kurz die Überlegungen zu nennen, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihre Verfügung stützt. Ein Anspruch auf eine ausführliche schriftliche Begründung besteht indessen nicht (Jörg Paul Müller, a.a.O., S. 535 ff.; BGE 129 I 236 E. 3.2). Festzuhalten ist, dass die Begründung der angefochtenen Verfügung sehr dürftig ist. Ob eine Verletzung der Begründungspflicht besteht bzw. die angefochtene Verfügung dahingehend ausreichend begründet ist, dass sie eine sachgerechte Anfechtung mittels Rekurs zulies, kann vorliegend jedoch offen bleiben (vgl. E. 2.3. hiernach).

2.3. Das rechtliche Gehör umfasst ferner den Anspruch, vor Erlass einer belastenden Verfügung angehört zu werden. Dieser Anspruch steht allen von einer Verfügung rechtlich oder tatsächlich betroffenen Personen zu. Die Rekurrenten wurden vor Erlass der zweifelsohne belastenden Verfügung - es handelt sich um einen befristeten Widerruf verkürzter Schliessungszeiten - nicht angehört. Es liegt somit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor.

3. Nach ständiger Rechtsprechung kann eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geheilt werden, wenn die Rekurrenten die Möglichkeit haben,



sich vor einer Rekursinstanz zu äussern, die zu freier Prüfung aller Rechts- und Sachverhaltsfragen befugt ist - dem Volkswirtschaftsdepartement als Rekursinstanz steht gemäss Art. 46 Abs. 1 VRP grundsätzlich eine volle Überprüfungsbefugnis zu -, welche der unteren Instanz hätten unterbreitet werden können. Von einer Rückweisung der Sache ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wäre (Jörg Paul Müller, a.a.O., S. 517 f.; BGE 133 I 201, 132 V 387 und 127 V 431).

Eine Rückweisung an die Vorinstanz drängt sich demgegenüber auf, wenn die Vorinstanz wesentliche Sachverhaltsabklärungen nicht vorgenommen hat und sie aufgrund ihrer Sachkunde besser als die Rekursinstanz in der Lage ist, die tatsächlichen Verhältnisse zu klären (Alfred Kölz / Jürg Bosshart / Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 28 N. 29).

4. Im vorliegenden Fall kann die Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht geheilt werden, sondern die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Februar 2013 ist aus formellen Gründen aufzuheben. Auf eine Heilung ist zu verzichten, weil die Vorinstanz wesentliche Sachverhaltsabklärungen nicht vorgenommen hat und wegen ihrer Sachkunde und örtlichen Nähe besser in der Lage ist, die tatsächlichen Verhältnisse zu klären. Aufgrund der ungenügenden Sachverhaltsabklärungen ist - wie nachfolgend dargelegt werden wird - eine schlüssige materielle Beurteilung nicht möglich.

4.1. Nach Art. 18 Abs. 1 GWG werden die Schliessungszeiten für einen einzelnen Betrieb auf Gesuch hin u.a. verkürzt, wenn der verlängerten Offenhaltung keine berechtigten Interessen der Nachbarschaft entgegenstehen, wobei sich das Mass der zulässigen Immissionen nach den Zonenvorschriften und den bestehenden Verhältnissen richtet. Art. 18 Abs. 1 GWG hat jedoch keine eigenständige Bedeutung mehr. Die primären und sekundären Lärmemissionen - die im Lokal erzeugten Geräusche sowie die Geräusche, die durch die bestimmungsgemässe Nutzung der Anlage ausserhalb des Gebäudes entstehen - sind vielmehr abschliessend nach der Umweltschutzgesetzgebung des Bundes zu beurteilen. Entsprechend ist über eine generelle Verkürzung oder Aufhebung der Schliessungszeiten nach Art. 18 Abs. 1 GWG im Baubewilligungsverfahren zu entscheiden (vgl. vom Bau- und Volkswirtschaftsdepartement gemeinsam eingeleitete Praxisänderung in: JuMi 1998/I/3).

Aus den eingereichten Akten ist nicht ersichtlich, ob die D.____-Bar über eine rechtskräftige Baubewilligung für generell verkürzte Schliessungszeiten verfügt und die entsprechende Baute daher für einen Betrieb wie die D.____-Bar überhaupt geeignet ist.



4.2. Damit die Rekurrenten von den bau- und umweltschutzrechtlich generell verkürzten Schliessungszeiten Gebrauch machen können, benötigen sie zusätzlich eine gastwirtschaftsrechtliche Bewilligung für generell verkürzte Schliessungszeiten nach Art. 18 Abs. 1 GWG. Die in einer rechtskräftigen Baubewilligung festgelegte, bau- bzw. umweltschutzrechtlich zulässige generelle Verkürzung der Schliessungszeiten kann nach Art. 18 Abs. 1 GWG aus gastwirtschaftsrechtlicher Sicht eingeschränkt werden, wenn Lärmemissionen unmittelbar aus einem Fehlverhalten des Patentinhabers resultieren, obwohl die Anlage als Solche aus lärmrechtlicher Sicht unproblematisch ist. So obliegen dem Patentinhaber in Bezug auf Art. 18 Abs. 1 Bst. a GWG bestimmte Pflichten. Nach Art. 21 Abs. 1 GWG hat er für Ordnung zu sorgen. Dabei hat er nach Art. 21 Abs. 2 GWG vorab dafür zu sorgen, dass die Nachbarschaft nicht durch übermässige Einwirkungen belästigt wird (Bst. a) sowie Gäste, die der Aufforderung zur Einhaltung der Ordnung keine Folge leisten, wegzuweisen (Bst. e). Als Beispiel ist etwa eine übermässige Belästigung der Nachbarschaft durch Musik zu nennen, die aus lärmrechtlicher Sicht nicht relevant wäre, wenn der Patentinhaber pflichtgemäss die Türen und/oder Fenster geschlossen hätte. Solche Lärmemissionen beurteilen sich weiterhin nach Art. 18 Abs. 1 Bst. a und Art. 21 Abs. 2 Bst. a GWG. Eigenständige Bedeutung haben diese Bestimmungen zudem in Bezug auf die Belästigung der Nachbarschaft durch sonstige lästiges Verhalten von Gästen - wie Sachbeschädigungen, Urinieren, Erbrechen, Schlägereien - in der näheren Umgebung eines Betriebes.

4.3. Aus den von der Vorinstanz eingereichten Akten und Rechtsschriften ist nicht erkennbar, ob die behaupteten Lärmemissionen schwergewichtig auf ein Fehlverhalten des Patentinhabers zurückzuführen sind, oder ob sie auch bei einer ordnungsgemässen Betriebsführung entstehen würden, weil die Baute nicht für den Betrieb einer Bar mit lauter Musik geeignet ist. Ein Fehlverhalten des Patentinhabers wird lediglich für den Vorfall vom 4. September 2011 implizit geltend gemacht. Bei den übrigen Lärmbelästigungen während der verkürzten Schliessungszeiten ist der Grund für die übermässigen Lärmemissionen unklar. Demzufolge ist aus den Akten nicht erkennbar, ob Massnahmen gestützt auf das GWG angeordnet werden können oder ob es sich um ein baurechtliches Problem handelt. Der Rechtsstreit lässt sich daher materiell gar nicht schlüssig beurteilen, weshalb eine Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs zum Vorneherein nicht in Frage kommt.

4.4. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die drei Vorfälle aus dem Jahr 2012 für sich allein keinen Widerruf der verkürzten Schliessungszeiten rechtfertigen, da sich lediglich der Vorfall vom 11. November 2012 klar innerhalb der verkürzten Schliessungszeiten ereignete. Daran ändern die Vorfälle aus dem Jahr 2011 nichts, weil die Vorinstanz dem Rekurrenten in Kenntnis dieser Vorfälle am 7. Dezember 2011 anstandslos das Patent für die D.____-Bar für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2014 erneuerte und



gleichzeitig die Schliessungszeiten für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2013 im bisherigen Umfang verkürzte.

5.

5.1. Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Da der Rekurs vollumfänglich gutzuheissen ist, hat die Vorinstanz die amtlichen Kosten zu tragen. Nach Ziff. 10.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung (sGS 821.5) ist die Gebühr für diesen Entscheid auf Fr. 1'500.-- festzusetzen und der Vorinstanz zu auferlegen. Auf die Erhebung der amtlichen Kosten bei der Vorinstanz ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Der von der Rekurrentin geleistete Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 1'000.-- ist derselben zurückzuerstatten.

5.2. Im Rekursverfahren werden ausseramtliche Kosten entschädigt, soweit sie aufgrund der Sach- und Rechtslage notwendig und angemessen erscheinen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Die ausseramtliche Entschädigung wird den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen oder Unterliegen auferlegt (Art. 98^{bis} VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272; abgekürzt ZPO) über die Parteientschädigung finden sachgemässe Anwendung (Art. 98^{ter} VRP i.V.m. Art. 95 ff. ZPO). Die Rekurrenten und die Vorinstanz stellen das Begehren auf Parteientschädigung. Die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung ist aufgrund der sich aus tatsächlicher und rechtlicher Sicht stellenden Fragen zu bejahen.

5.2.1. Da die Rekurrenten vollumfänglich obsiegen, ist ihnen eine ausseramtliche Entschädigung zuzusprechen. Weil der Rechtsvertreter der Rekurrenten keine Kostennote einreichte, ist die Entschädigung nach Ermessen zuzusprechen (Art. 6 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75; abgekürzt HonO). Im Rekursverfahren vor dem Volkswirtschaftsdepartement beträgt das Honorar pauschal Fr. 500.-- bis Fr. 5'000.-- (Art. 22 Abs. 1 Bst. a HonO). Innerhalb dieses Rahmens ist das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falles und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, zu bemessen (Art. 19 HonO). Aufgrund des Verfahrensausgangs hat die Vorinstanz die Rekurrenten mit Fr. 1'200.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) ausseramtlich zu entschädigen (Cavelti / Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen - dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, St.Gallen 2003, Rz. 832 ff.).

5.2.2. Entsprechend dem Verfahrensausgang (Art. 98^{bis} VRP) und in ständiger Praxis zu Art. 98 Abs. 2 VRP sind der Vorinstanz keine ausseramtlichen Kosten zu entschädigen (Cavelti / Vögeli, a.a.O., Rz. 829 ff.).



Entscheid

1. Der Rekurs der B.____ GmbH und von A.____ wird dahingehend gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung des Stadtrates Z.____ vom 26. Februar 2013 aufgehoben wird.
2. Die amtlichen Kosten für den vorliegenden Entscheid werden auf Fr. 1'500.-- festgelegt und der Stadt Z.____ auferlegt. Auf die Erhebung der amtlichen Kosten wird verzichtet.
3. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- wird der B.____ GmbH zurückerstattet.
4. Die Stadt Z.____ bezahlt der B.____ GmbH bzw. A.____ eine ausseramtliche Entschädigung von insgesamt Fr. 1'200.-- (inkl. Barauslagen und MWSt).
5. Das Begehren der Stadt Z.____ um ausseramtliche Entschädigung wird abgewiesen.

Der Vorsteher

Benedikt Würth
Regierungsrat

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann nach Art. 59^{bis} VRP und - soweit Verletzung der Autonomie geltend gemacht wird - nach Art. 59^{bis} Abs. 2 Bst. a Ziff. 1 VRP innert 14 Tagen seit Eröffnung Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons St.Gallen (Spisergasse 41, 9001 St.Gallen) erhoben werden.