



Fall-Nr.:	VD/G-13.11
Stelle:	Generalsekretariat Volkswirtschaftsdepartement
Instanz:	Volkswirtschaftsdepartement
Publikationsdatum:	15.09.2020
Entscheiddatum:	29.11.2013

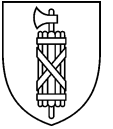
Rekursentscheid VD; Gastwirtschaftsrecht, Verfahrensrecht

Einer genaueren Betrachtung bedarf die Rekursberechtigung der Rekurrenten. Nach Art. 45 Abs. 1 VRP ist zum Rekurs berechtigt, wer an der Änderung oder Aufhebung einer Verfügung oder eines Entscheides ein eigenes schutzwürdiges Interesse hat. Art. 45 Abs. 1 VRP setzt voraus, dass die Rekurrenten mehr als irgendein Dritter oder die Allgemeinheit durch die angefochtene Verfügung oder den angefochtenen Entscheid unmittelbar in ihren eigenen, aktuellen tatsächlichen oder rechtlichen Interessen betroffen sind. Das schutzwürdige Interesse setzt mithin einen praktischen Nutzen voraus, den ein erfolgreich geführtes Rechtsmittel den Rekurrenten in ihrer tatsächlichen oder rechtlichen Situation einträgt. Die Rekurrenten wohnen an der G.strasse und damit in unmittelbarer Nähe der E.-Bar. Die Rekurrenten sind daher als direkte Nachbarn durch die Verfügung vom 26. März 2013 unmittelbar und in höherem Ausmass als ein beliebiger Dritter oder die Allgemeinheit in ihren eigenen Interessen aktuell betroffen. Im Baubewilligungsverfahren für die E.-Bar wurden sie deshalb als Anstösser direkt per Bauanzeige über das geplante Vorhaben informiert. Sie sind daher auch im vorliegenden Verfahren (betreffend Gastwirtschaftspatent) zum Rekurs berechtigt. [...] Weiter verlangen die Rekurrenten mit dem Antrag 1c, es sei dem Patentinhaber unter einer neuen Ziffer 4.3 der Verfügung anzudrohen, dass bei weiteren Verstössen das Patent entzogen werde. Eine nicht weiter konkretisierte Androhung, bei weiteren Verstössen das Patent zu entziehen, hat keinen eigentlichen Verfügungscharakter. Eine solche Androhung ist weder Voraussetzung für den Patententzug noch hat sie nach aussen gerichtete direkte Rechtswirkungen. Als blosse Absichtserklärung oder Warnung, dem Rekursgegner "bei weiteren Verstössen" irgendwann das Patent zu entziehen, würde die beantragte Ziffer 4.3 der Patentverfügung den Rekurrenten keinen Nutzen bringen, weshalb es bezüglich Antrag 1c an einem aktuellen Rechtsschutzinteresse fehlt. Einer näheren Betrachtung bedarf sodann auch der Antrag 3 der Rekurrenten, wonach sich die Gemeinde zu regelmässigen, unangekündigten Kontrollen



zu verpflichten bzw. solche anzuordnen habe. Einer solchen Anordnung fehlt es an dem für eine Verfügung typischen Subordinationsverhältnis zwischen verfügender Behörde und Verfügungsadressat, müsste die Gemeinde diese Anordnung doch sich selber oder allenfalls der Polizei erteilen. Eine solche Selbstverpflichtung der Gemeinde stellt daher keine anfechtbare Verfügung dar, weshalb die Gemeinde im Rahmen eines Rekursverfahrens auch nicht zur Aufnahme einer entsprechenden Anordnung in die Patentverfügung verpflichtet werden kann. Auf den Antrag 3 der Rekurrenten ist daher nicht einzutreten.

vgl. PDF



VD/G-13.11

Entscheidung vom 29. November 2013

Rekurrenten

A.____ und B.____, beide vertreten durch RA C.____

gegen

Vorinstanz

Gemeinderat Z.____

Rekursgegner

D.____

Betreff

Verfügung vom 26. März 2013
Patent für die E.____-Bar



Sachverhalt

A. Mit Verfügung vom 10. November 2011 erteilte der Gemeinderat Z.____ der Gesuchstellerin F.____ eine Baubewilligung für die E.____-Bar. Mit der Baubewilligung verfügte der Gemeinderat Z.____ verschiedene Auflagen und Betriebsvorschriften, die er später mit baurechtlicher Verfügung vom 30. Oktober 2012 teilweise ersetzte. Zusammen lauten die mit der Baubewilligung für die E.____-Bar verfügten Auflagen und Betriebsvorschriften folgendermassen:

- Auflagen/Betriebsvorschriften
- a1) ...
- a2) ...
- a3) Die Innenräume dürfen nicht über die Fenster und Türen belüftet werden. Baugesuchstellerin und Grundeigentümer sind verpflichtet, die Fenster ab 21.00 Uhr geschlossen zu halten. Die Türe darf zu Lüftungszwecken nicht geöffnet werden.
- b) Betriebsvorschriften bzw. Öffnungszeiten (ersetzt die Öffnungszeiten gemäss Patent zur Ausübung gastgewerblicher Tätigkeit vom 2. Mai 2011):
 - von Dienstag bis Donnerstag, 19.00 Uhr – 24.00 Uhr;
 - Freitag und Samstag: 19.00 Uhr – 01.00 Uhr.
- c) Im Freien darf nicht gewirtet werden.
- d) Vor dem Eingangsbereich ist ein Abfallbehälter aufzustellen und täglich durch den Betreiber zu leeren.
- e) Die Umgebung der E.____-Bar ist vom Betreiber in sauberem Zustand zu halten.

Mit Verfügung vom 30. Oktober 2012 neu eingefügt wurden die Auflagen a1 bis a3. Die restlichen Auflagen blieben unverändert.

B. Mit Verfügung vom 26. März 2013 erteilte der Gemeinderat Z.____ D.____ ein bis 31. Dezember 2013 befristetes Patent zur Ausübung einer gastgewerblichen Tätigkeit in der E.____-Bar. Das Patent versah der Gemeinderat mit folgenden Auflagen/Betriebsvorschriften und Vorbehalten:

- 3. Auflagen/Betriebsvorschriften
- 3.1 Gemäss rechtskräftiger Baubewilligung Nr. 81 vom 10. November 2011, Geschäft Nr. 528, werden folgende Betriebsvorschriften (Auflagen) verfügt:
 - a) Betriebsvorschriften bzw. Öffnungszeiten (ersetzt die Öffnungszeiten gemäss Patent zur Ausübung gastgewerblicher Tätigkeit vom 2. Mai 2011):
 - Dienstag bis Donnerstag 19.00 Uhr – 24.00 Uhr
 - Freitag und Samstag 19.00 Uhr – 01.00 Uhr
 - b) Im Freien darf nicht gewirtet werden.



- c) Vor dem Eingangsbereich ist ein Abfallbehälter aufzustellen und täglich durch den Betreiber zu leeren.
 - d) Die Umgebung der E.____-Bar ist vom Betreiber in sauberem Zustand zu halten.
 - e) Die Innenräume dürfen nicht über Fenster und Türen belüftet werden. Weiter müssen die Fenster ab 21.00 Uhr geschlossen bleiben und die Türe darf nicht zu Lüftungszwecken geöffnet werden.
4. Vorbehalte
- 4.1 Die Patenterteilung erfolgt gestützt auf die zum Zeitpunkt der Erteilung aktuellen Verhältnisse. Der Patentinhaber ist verpflichtet, sämtliche Veränderungen, die einen Einfluss auf die Patenterteilung haben können, unaufgefordert mitzuteilen.
- 4.2 Das Patent kann entzogen werden, wenn
- a) die Voraussetzungen der Erteilung nicht mehr erfüllt sind;
 - b) im Betrieb Vorschriften der Betäubungsmittelgesetzgebung verletzt werden.
- (Art. 13 Abs. 2 GWG).

Laut Rechtsmittelbelehrung konnte gegen die Verfügung innert 14 Tagen Rekurs beim Gemeinderat Z.____ erhoben werden.

C.

a. Mit Eingabe vom 10. April 2013 erhoben A.____ und B.____, beide vertreten durch C.____, gegen die vorerwähnte Patenterteilung Rekurs. Den Rekurs reichten die Rekurrenten bei der Gemeindeverwaltung Z.____ ein. Für die Begründung des Rekurses wurde um eine Fristerstreckung ersucht.

b. In seiner Rekursbegründung vom 15. Mai 2013 – die Frist wurde zweimal erstreckt – beantragte der Rechtsvertreter der Rekurrenten was folgt:

1. Die Verfügung des Gemeinderates Z.____ vom 26. März 2013 sei folgendermassen zu ergänzen:
 - a. Ziff. 3.1 Bst. e) 2. Satz sei wie folgt zu formulieren: "Weiter müssen die Fenster ab 21.00 Uhr geschlossen bleiben und die **Türen (Vorder- und Hintertür) dürfen** nicht zu Lüftungszwecken geöffnet werden."
 - b. Ziff. 4.2 Bst. a) sei wie folgt zu formulieren: "a) die Voraussetzungen der Erteilung nicht mehr erfüllt sind, **insbesondere gegen die Betriebsvorschriften nach Ziff. 3 dieser Verfügung verstossen wird.**"
 - c. Dem Patentinhaber sei unter Ziff. 4.3 (neu) anzudrohen, dass bei weiteren Verstössen das Patent entzogen wird.
2. Bei Entzug des Patentes gegenüber dem Patentinhaber sei gleichzeitig das Patent für den Betrieb auf angemessene Dauer zu verweigern.
3. Die Gemeinde habe sich zu regelmässigen, unangemeldeten Kontrollen zu verpflichten bzw. solche anzuordnen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung wurde Folgendes ausgeführt:



- Die Rekurrenten hätten sich schon am Baubewilligungsverfahren für die E.____-Bar beteiligt. Die Vorinstanz habe in der Baubewilligung vom 30. Oktober 2012 die Betriebsvorschriften verschärft und nunmehr in das Patent übernommen. Diese Betriebsvorschriften bzw. Auflagen seien offensichtlich zum Schutz der Nachbarschaft erlassen worden. Die Rekurrenten seien als unmittelbare Nachbarn stärker als irgendwelche Drittpersonen vom Betrieb der E.____-Bar betroffen und deshalb zum Rekurs legitimiert.
- Die Rekurrentin habe in einer Eingabe an das Baudepartement vom 28. Dezember 2011 darauf hingewiesen, dass die E.____-Bar schon seit etwa acht Jahren ohne Bewilligung als öffentliche Bar geführt werde und bereits vor zwei Jahren der blinkende Schriftzug "E.____-Bar" angebracht worden sei. Dieser illegale Zustand solle nun nachträglich abgesegnet werden. Zudem hätten sich während der letzten acht Jahre insgesamt fünf Wirte trotz Reklamationen der Anwohner weder an die Schliessungszeiten noch an die Einhaltung der Nachtruhe gehalten. Das Lokal sei oft bis gegen 5.00 Uhr offen. Einige Gäste machten sich einen besonderen Spass daraus, die Nachtruhe der Anwohner durch lautes Gebrüll, Trillerpfeifen, Trommeln, Tuba und Tröten zu stören. Ein Fumoir werde kaum Entlastung bringen, weil sich die Gäste schon oft vor der Bar aufgehalten hätten als das Rauchverbot in Lokalen noch nicht in Kraft gewesen sei. Die Lärmverursacher seien schwer in flagranti zu erwischen, da sich die Gäste vor dem Lokal beim Eintreffen der Polizei vorübergehend ruhig verhielten. Bei Partys würden die Garagenausfahrt, die Gartenmauer und die angrenzende Wiese als Pissoir benutzt. Da die Bar über keinen einzigen eigenen Parkplatz verfüge, stellten die Gäste die Autos auf benachbarten privaten Vorplätzen und auf dem Trottoir ab.
- Die Rekurrenten seien nicht die einzigen Anwohner, die sich über die unzumutbaren Verhältnisse beschwert hätten. Vielmehr habe auch die Stockwerkeigentumsgemeinschaft Untertor im Baubewilligungsverfahren auf die Immissionen und die vorschriftswidrige Betriebsführung der E.____-Bar hingewiesen, weshalb die entsprechenden Akten beizuziehen seien.
- In der Stellungnahme vom 26. Juli 2012 an den Gemeinderat Z.____ habe der Rechtsvertreter zur Ausgangslage und zu den Kontrollen Folgendes festgehalten:

"Der Betrieb der E.____-Bar stellt für die Anwohner, wozu auch meine Mandanten gehören, seit längerem ein grosses Ärgernis und eine deutliche Belastung dar. Obwohl der Betrieb nach wie vor lediglich als Klublokal bewilligt ist, wird er bereits jetzt wie eine öffentliche Bar geführt. Die geltenden Betriebszeiten werden überhaupt nicht eingehalten, sondern regelmässig und vorsätzlich überschritten. Die Lärmbelastung durch den Betrieb in der Nacht ist erheblich. Dies einerseits durch die Musik und die entsprechend laut geführten Unterhaltungen in der Bar selbst. Andererseits ist die Eingangstüre permanent geöffnet, was als besonders störend erlebt und empfunden wird. Praktisch das ganze Jahr über, ausser mitten im Winter, hält sich auch eine grosse Anzahl der Gäste im Freien auf. Es werden laute Unterhaltungen geführt, es wird gejoht, geschrien, gezetert, was sich jeweils mit zunehmendem Alkoholkonsum der Gäste in die Nacht hinein noch verstärkt.

Meine Mandanten haben schon wiederholt die Polizei aufgeboten. Diese verfügt offenbar nicht über die erforderlichen Kräfte, um jedes Mal zeitgerecht eine Kontrolle durchzuführen. Die beschränkt sich zum Teil auch auf eine blosser Vorbeifahrt. Teilweise sind die Gäste auch schon abgezogen bis die Polizei erscheint. Dies zeitigt



dann eine Negativmeldung bei der Polizei und eine weitere Kontrolle wird nur noch mit noch grösserer Zurückhaltung angegangen.

Einen weiteren Höhepunkt stellen die Vorkommnisse vom 20. Juni 2012 dar. Ich verweise hier auf das Schreiben von B.____ vom 11. Juli 2012. Zu Recht beanstandet Herr B.____ in den handschriftlichen Notizen zum Strafantrag, dass der Vorfall lediglich als geringfügiges Vermögensdelikt eingestuft wird. Wer derart massiv Gewalt gegen Sachen anwendet, schreckt auch vor Gewalt gegen Personen nicht zurück. Herr B.____ fühlte sich zu Recht in dieser Situation massiv bedroht. Das Strafverfahren muss deshalb auf den Tatbestand der Drohung ausgeweitet werden.

Die in der Baubewilligung zu verfügenden Massnahmen sind die eine Seite. Daneben muss die Gemeinde eine klare und verbindliche Zusicherung abgeben, dass die verfügten Massnahmen auch engmaschig kontrolliert und überwacht werden und bei Verstössen sofort und nachhaltig eingeschritten wird. Es kann nicht angehen, dass die Anwohner, so wie das jetzt Gang und gäbe ist, sich mit der Polizei herumschlagen müssen und sich auf die Dauer den Ruf als Stänkerer und Querulanten einhandeln. Vielmehr hat die Gemeinde ihrer Verpflichtung zur Umsetzung der Auflagen in der Baubewilligung und zum Vollzug des Gastwirtschaftsgesetzes (sGS 553.1; abgekürzt GWG) lückenlos nachzukommen.

Einzuschreiten ist auch gegen das ständige Parkieren auf dem Trottoir. Die Gemeinde selbst hat diesbezüglich die Polizei zu regelmässigen Kontrollen anzuhalten. Dies kann nicht einfach den Anwohnern überlassen werden."

- Die Baubewilligung vom 30. Oktober 2012 sei seit längerer Zeit rechtskräftig. Die dort verfügten Betriebsvorschriften seien in das vorliegend angefochtene Patent übernommen worden, gälten aber bereits heute schon vollumfänglich. Der Patentinhaber D.____ halte sich überhaupt nicht an die Auflagen. In der Nacht vom 9./10. Mai 2013 sei die Bar erneut wieder viel zu lange offen gewesen. Bis 1.00 Uhr seien Gäste auf Hockern unmittelbar neben der Eingangstüre gesessen. Nachher hätten sie sich im Innern des Lokals aufgehalten. Gegen 2.00 Uhr seien weitere Gäste gekommen. Der Schriftzug "OPEN" habe bis 2.20 Uhr geblinkt, als der Wirt oder seine Vertreterin das Lokal verlassen habe. Einige Gäste hätten sich aber noch bis 3.00 Uhr bei brennendem Aussenlicht neben dem Lokal unterhalten. Einzig der Lärmpegel sei während der ganzen Nacht etwas niedriger als früher gewesen. Auch in der Nacht vom 11./12. Mai 2013 sei die E.____-Bar bis morgens 3.00 Uhr geöffnet gewesen, verbunden mit der entsprechenden Nachtruhestörung. Nachdem das Patent noch nicht rechtskräftig sei, könne wohl ausgeschlossen werden, dass die Schliessungszeit für einen Anlass verkürzt worden sei. Diese Vorfälle stellten eine krasse Verletzung der verfügten Betriebsvorschriften dar. D.____ als Patentinhaber sei offensichtlich nicht in der Lage, sich an die Betriebsvorschriften zu halten. Weder seien die Öffnungszeiten beachtet noch das Verbot eingehalten worden, im Freien zu wirteln. Zudem sei auch die Türe nicht ständig geschlossen gehalten worden.
- Bei der E.____-Bar handle es sich um einen Problembetrieb, weshalb weitere Massnahmen unumgänglich seien. Einerseits sei die angefochtene Verfügung zu ergänzen. Eine Klarstellung sei in Ziff. 3.1 Bst. e zweiter Satz bezüglich der vorhandenen Türen erforderlich; selbstverständlich sei nicht nur die Vordertüre, sondern auch die Hintertüre geschlossen zu halten. In Ziff. 4.2 Bst. a sei zu ergänzen, dass insbesondere der Verstoss gegen die Betriebsvorschriften nach Ziff. 3 der Verfügung zum Patententzug führen



könne. Nachdem der Patentinhaber bereits jetzt laufend gegen die Betriebsvorschriften verstosse, sei ihm in einer neuen Ziff. 4.3. anzudrohen, dass bei weiteren Verstössen das Patent entzogen werde. Die E.____-Bar sei von häufigen Wirtewechseln geprägt; die Wirte seien offenbar jeweils ausgewechselt worden, bevor es zu einem Patententzug gekommen sei. Aus Sicht der Rekurrenten seien trotzdem die Voraussetzungen von Art. 12 Bst. a GWG erfüllt. Entsprechend sei für den Fall, dass es zu einem Patententzug komme, das Patent für die E.____-Bar auf angemessene Dauer, mindestens ein Jahr, zu verweigern.

- Aus Sicht der Rekurrenten sei die bisherige Kontrolltätigkeit der Politischen Gemeinde Z.____ ungenügend gewesen. Die Rekurrenten selbst hätten immer wieder die Polizei aufbieten müssen, welche ihren Auftrag aber häufig nicht besonders ernst genommen habe. Es sei nicht Sache der Anwohner, einen Gastwirtschaftsbetrieb kontrollieren zu lassen. Vielmehr habe sich die Politische Gemeinde Z.____ selbst zu regelmässigen, unangekündigten Kontrollen zu verpflichten bzw. solche anzuordnen.

D. Mit Schreiben vom 28. Mai 2013 überwies der Gemeinderat Z.____ den in Frage stehenden Rekurs zuständigkeitshalber dem Volkswirtschaftsdepartement zur weiteren Bearbeitung.

E. Mit Brief vom 30. Mai 2013 forderte das Volkswirtschaftsdepartement die Rekurrenten zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 1'000.-- auf. Der Kostenvorschuss wurde innert Frist geleistet.

F.
a. Am 11. Juni 2013 forderte das Volkswirtschaftsdepartement D.____ als Patentinhaber und die Vorinstanz zur Stellungnahme sowie zur Einreichung allfälliger Beweismittel bzw. der Vorakten (samt Akten des Baubewilligungsverfahrens) bis 26. Juni 2013 auf.

b. D.____ reichte innert der gesetzten Frist keine Stellungnahme ein.

c. Am 2. Juli 2013 forderte das Volkswirtschaftsdepartement die Vorinstanz ein zweites Mal zur Einreichung einer Stellungnahme und insbesondere der Vorakten (samt Akten des Baubewilligungsverfahrens) auf.

G.
a. Mit Eingabe vom 3. Juli 2013 beantragte die Vorinstanz, der Rekurs sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Zur Begründung führte die Vorinstanz Folgendes aus:

- Die Vorinstanz vertrete die Ansicht, dass das Rechtsmittel betreffend die Patenterteilung vom 26. März 2013 nur von D.____ selber aber nicht von Drittpersonen ergriffen werden könne. Die Mitteilungen (Kopien) gemäss Verteiler seien lediglich informativ erfolgt.
- Die Auflagen/Betriebsvorschriften in der Verfügung vom 26. März 2013 seien Bestandteil der beiden Baubewilligungen vom 10. November 2011 und



30. Oktober 2012 gewesen und analog in das Patent vom 26. März 2013 übernommen worden. Die Baubewilligungen seien in Rechtskraft erwachsen. Die Rekurrenten seien im Baubewilligungsverfahren Partei gewesen und hätten sich dort vollumfänglich einbringen können. Auf eine weitere Ergänzung der Auflagen im Patentverfahren gemäss den Anträgen 1a und 1b der Rekurrenten sei daher zu verzichten bzw. darauf nicht einzutreten.

- Die Anträge 1c und 2 der Rekurrenten seien Bestandteil des gültigen Gastwirtschaftsgesetzes.
- Die Gemeinde Z.____ habe bei Notwendigkeit bereits in der Vergangenheit unangekündigte Kontrollen angeordnet. Die Gemeinde künftig zu regelmässigen Kontrollen zu verpflichten sei unverhältnismässig.

b. Der Eingabe legte die Vorinstanz u.a. die beiden rechtskräftigen Baubewilligungen vom 10. November 2011 und 30. Oktober 2012 bei.

H. Am 8. Juli 2013 stellte das Volkswirtschaftsdepartement D.____ sowie dem Rechtsvertreter der Rekurrenten die Vernehmlassung der Gemeinde Z.____ vom 3. Juli 2013 zu und forderte die Rekurrenten zur Replik auf.

I. Mit Eingabe vom 19. Juli 2013 nahm der Rechtsvertreter der Rekurrenten unter Bezugnahme auf die Vernehmlassung der Vorinstanz vom 3. Juli 2013 wie folgt Stellung:

- Es werde der Beizug der Akten im Baubewilligungsverfahren, auf welches sich die Vorinstanz berufe, als Beweismittel im vorliegenden Verfahren beantragt. Die von der Vorinstanz eingereichten Akten seien unvollständig.
- Die Vorinstanz bestreite nicht, dass die beiden Rekurrenten schon im Baubewilligungsverfahren für die E.____-Bar an der G.____strasse beteiligt waren. Das Baubewilligungsverfahren habe damit geendet, dass der Gemeinderat in der Baubewilligung vom 30. Oktober 2012 die Betriebsvorschriften in verschiedenen Punkten verschärft habe. Diese verschärften Betriebsvorschriften seien nun auch in das Gastwirtschaftspatent übernommen worden. Es sei offensichtlich, dass diese Auflagen im Patent zum Schutz der Nachbarn erlassen worden seien. Da die Rekurrenten in unmittelbarer Nähe des Betriebs wohnten, seien sie durch die Betriebsführung unmittelbar und stärker als Drittpersonen betroffen und damit ohne Weiteres zum Rekurs legitimiert. Die Rekurrenten hätten zudem schon im Baubewilligungsverfahren Parteistellung im Patenterteilungsverfahren beansprucht.
- Sowohl die Baubewilligung als auch das Gastwirtschaftspatent enthielten Verhaltenspflichten. Die Baubewilligung richte sich allein an die Grundeigentümer, die Auflagen im Gastwirtschaftspatent würden indessen den Patentinhaber betreffen. Die Rechtskraft der Baubewilligung bilde Voraussetzung für den Erlass des Gastwirtschaftspatents, hindere aber zusätzliche Auflagen gegenüber dem Patentinhaber nicht. Die Vorinstanz mache nicht geltend, die geforderten Massnahmen seien unzulässig oder unverhältnismässig.



- Der künftige Patentinhaber missachte bereits jetzt, obwohl er über gar kein rechtskräftiges Wirtepatent verfügt und der Betrieb nur als Klublokal mit noch stärker eingeschränkten Öffnungszeiten geführt werde dürfte, die verfügbaren Schliessungszeiten und überwirte insbesondere an den Wochenenden. Die Vorinstanz habe dies bei ihren geltend gemachten Kontrollen bis dato offenbar nicht festgestellt.
- Auch wenn die beantragten Massnahmen [Anträge 1c und 2] im Gastwirtschaftsgesetz enthalten seien, müssten sie jeweils im konkreten Fall verfügt werden. Dies dränge sich aufgrund der in der Rekursbegründung ausführlich dargestellten Verhältnisse auf.
- Den Rekurrenten sei von unangekündigten Kontrollen durch die Gemeinde Z.____ nichts bekannt. Diese Kontrollen wären aktenmässig zu belegen, insbesondere durch entsprechende Rapporte. Lügen keine solchen vor, oder seien die Kontrollen im Hinblick auf den gegebenen Problembetrieb ungenügend, sei auch Ziffer 3 des Antrags vollumfänglich zu schützen.

J. Am 26. Juli 2013 stellte das Volkswirtschaftsdepartement D.____ die Stellungnahme der Rekurrenten vom 19. Juli 2013 zu und gab ihm nochmals die Gelegenheit zur Stellungnahme.

K. Am 15. August 2013 ging dem Volkswirtschaftsdepartement D.____s Stellungnahme zu, mit der er sinngemäss die Abweisung des Rekurses verlangt. Er führte dazu Folgendes aus:

- Die Schliessungszeiten des neuen Patents seien im Vergleich zum alten Patent in etwa gleich geblieben und würden auch eingehalten, obwohl dadurch eine starke Benachteiligung bestehe gegenüber den beiden anderen Bars, die sich ebenfalls im Zentrum befänden. Es sei nicht leicht, dies den Gästen zu erklären, und führe auch dazu, dass diese gar nicht erst erschienen, da sie nicht verstehen würden, warum die E.____-Bar um 01.00 Uhr schliesse während 30 Meter weiter bis 02.30 Uhr geöffnet sei. Teilweise bewegten sich dann Gäste der anderen Bars von A nach B und hielten sich gegenüber der E.____-Bar auf, da die Bürgersteige dort überdacht seien. Mit der E.____-Bar habe dieses Verhalten nichts mehr zu tun, da die E.____-Bar dann bereits geschlossen habe.
- Seit Jahren schon fände keine Bewirtung im Freien statt. Die Gäste würden zusätzlich darauf hingewiesen, keine Gläser zum Rauchen mit hinaus zu nehmen.
- Er sei selbstverständlich an einer Vermeidung von Ruhe- und vor allem Nachtruhestörungen interessiert, welche aber im Wesentlichen durch das Nichtrauchergesetz zu Stande kämen. Dieses Problem sei gemäss Aussagen der Polizei Standard in allen Bars im Kanton, wo nicht mehr geraucht werden dürfe. Schon vor drei Jahren habe er daher erfolglos einen Antrag auf Baugenehmigung eines Raucherzimmers gestellt. Ein solcher Raucherzimmer würde das Problem schlagartig lösen, da es dann keinen Grund mehr gäbe, den Gästen einen Aufenthalt vor der Tür zu erlauben.

L.



a. Am 3. September 2013 forderte der Rechtsdienst des Volkswirtschaftsdepartements den Gemeinderat Z.____ auf, Ziffer 3.1 Bst. e letzter Halbsatz seiner Verfügung vom 26. März 2013 in Bezug auf die Türen näher zu erläutern.

b. Mit Antwort vom 9. September 2013 führte der Gemeinderat Z.____ aus, die Formulierung, wonach die Türe nicht zu Lüftungszwecken geöffnet werden darf, beziehe sich einzig auf die Eingangstüre zur G.____strasse.

Gleichzeitig reichte der Gemeinderat Z.____ dem Volkswirtschaftsdepartement das vollständige Baudossier zur Baubewilligung Nr. 81/211 ein.

M. Mit Eingabe vom 30. September 2013 nahm der Rechtsvertreter der Rekurrenten zum Schreiben der Gemeinde vom 9. September 2013 Stellung. Er führte im Wesentlichen aus, es sei vor dem Hintergrund der lärmempfindlichen Wohnnutzung in der Nachbarschaft der E.____-Bar nicht nachvollziehbar, wenn die Vorinstanz darauf beharre, dass sich die Formulierung, wonach die Türe nur zu Lüftungszwecken geöffnet werden dürfe, nur auf die Eingangstüre zur G.____strasse beziehe. Die E.____-Bar weise eine Hintertüre auf, von der ebenfalls Lärm nach aussen dringen könne. Davon betroffen sei insbesondere der Rekurrent B.____.

Der Rechtsvertreter der Rekurrenten verlangte zudem die Edition von zwei Polizeirapporten. Da sich der Rekursgegner nicht an die Schliessungszeiten halte, sei es in den Nächten vom 23./24. August 2013 und vom 7./8. September 2013 zu Polizeikontrollen gekommen, von denen Rapporte vorhanden sein müssten.

N.

a. Am 4. Oktober 2013 ersuchte der Rechtsdienst des Volkswirtschaftsdepartements beim Untersuchungsamt Y.____ um Herausgabe der besagten Polizeirapporte und allfälligen weiteren Akten betreffend den Betrieb der E.____-Bar.

b. Am 11. Oktober 2013 stellte das Untersuchungsamt Y.____ dem Volkswirtschaftsdepartement die Akten betreffend den Betrieb der E.____-Bar zu. Darunter befand sich der vom Rechtsvertreter der Rekurrenten erwähnte Polizeirapport aus der Nacht vom 23./24. August 2013. Die Polizeikontrolle vom 7./8. September 2013 galt dagegen einem anderen Betrieb. In den Akten fanden sich folgende Unterlagen:

- Ein Strafbefehl gegen D.____ vom 26. September 2013 wegen Widerhandlung gegen das Gastwirtschaftsgesetz sowie wegen mehrfachen Verstosses gegen die Gesetzgebung zum Schutz vor Passivrauchen. D.____ hatte die Schliessungszeiten nicht eingehalten. In der E.____-Bar waren am 24. August 2013 um 01.20 Uhr anlässlich einer Polizeikontrolle



noch vier Personen mit vollen Getränken angetroffen worden. Zudem roch es im Lokal stark nach Zigarettenrauch.

- Ein Strafbefehl gegen D.____ vom 26. Januar 2012 wegen Übertretung des Bundesgesetzes zum Schutz vor Passivrauchen. In der E.____-Bar war am 10. Dezember 2011 um 22.51 Uhr anlässlich einer Polizeikontrolle festgestellt worden, dass im Lokal geraucht worden war. Auslöser der Polizeikontrolle waren gemäss Polizeirapport vom 23. Dezember 2011 mehrere Reklamationen, welche bei der Gemeinde Z.____ eingegangen waren.

- Ein Strafbefehl gegen D.____ vom 18. Januar 2011 wegen Übertretung des Gastwirtschaftsgesetzes. Am 19. Dezember 2010 um 03.30 Uhr war anlässlich einer Polizeikontrolle festgestellt worden, dass sich in der E.____-Bar noch mehrere Personen aufgehalten hatten, wovon einige auch Getränke vor sich stehen hatten. Zuvor war D.____ offenbar bereits in den Monaten August und September 2010 anlässlich von Polizeikontrollen wegen Widerhandlungen gegen die gesetzlichen Öffnungszeiten mehrmals ermahnt und in einem Fall mit Ordnungsbusse bestraft worden.

c. Am 22. Oktober 2013 stellte der Rechtsdienst des Volkswirtschaftsdepartements dem Rechtsvertreter der Rekurrenten und dem Gemeinderat Z.____ je eine Kopie der Akten des Untersuchungsamts Y.____ zu.

d. Der Rechtsvertreter der Rekurrenten reichte am 5. November 2013 eine weitere Stellungnahme ein. Für den Fall, dass die Strafbefehle und weiteren Beanstandungen aus Sicht der Rekursinstanz nicht ausreichten, um die von den Rekurrenten beantragten Massnahmen zu stützen, beantragte er die Edition sämtlicher Einträge in der Registratur der Kantonspolizei und eine Einvernahme zweier Polizisten sowie weiterer in die Kontrollen involvierten Polizeibeamten.

e. Am 6. November 2013 stellte der Rechtsdienst des Volkswirtschaftsdepartements dem Gemeinderat Z.____ und D.____ die Stellungnahme der Rekurrenten vom 5. November 2013 zu.

O. Auf die weiteren Ausführungen der Beteiligten und die Akten des Bauverfahrens wird – soweit entscheidwesentlich – in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1. Ob auf den Rekurs eingetreten werden kann, ist von Amtes wegen zu prüfen.



1.1 Die Zuständigkeit des Volkswirtschaftsdepartementes als Rekursinstanz ist nach Art. 43^{bis} VRP i.V.m. Art. 21 Bst. f des Geschäftsreglementes der Regierung und der Staatskanzlei (sGS 141.3; abgekürzt GeschR) gegeben. Der Rekurs wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Aus der falschen Rechtsmittelbelehrung vom 26. März 2013 entsteht den Rekurrenten kein Nachteil (Art. 47 Abs. 3 VRP).

1.2 Einer genaueren Betrachtung bedarf die Rekursberechtigung der Rekurrenten. Nach Art. 45 Abs. 1 VRP ist zum Rekurs berechtigt, wer an der Änderung oder Aufhebung einer Verfügung oder eines Entscheides ein eigenes schutzwürdiges Interesse hat. Art. 45 Abs. 1 VRP setzt voraus, dass die Rekurrenten mehr als irgendein Dritter oder die Allgemeinheit durch die angefochtene Verfügung oder den angefochtenen Entscheid unmittelbar in ihren eigenen, aktuellen tatsächlichen oder rechtlichen Interessen betroffen sind. Das schutzwürdige Interesse setzt mithin einen praktischen Nutzen voraus, den ein erfolgreich geführtes Rechtsmittel den Rekurrenten in ihrer tatsächlichen oder rechtlichen Situation einträgt (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, 2. Auflage, St.Gallen 2003, Rz 386 ff.).

Die Rekurrenten wohnen an der G.____strasse und damit in unmittelbarer Nähe der E.____-Bar, welche an der G.____strasse liegt. Die Rekurrenten sind daher als direkte Nachbarn durch die Verfügung vom 26. März 2013 unmittelbar und in höherem Ausmass als ein beliebiger Dritter oder die Allgemeinheit in ihren eigenen Interessen aktuell betroffen. Im Baubewilligungsverfahren Nr. 81/2011 der Gemeinde Z.____ für die E.____-Bar wurden sie deshalb als Anstösser direkt per Bauanzeige über das geplante Vorhaben informiert. Sie sind daher auch im vorliegenden Verfahren zum Rekurs berechtigt.

1.3 Der Gemeinderat Z.____ macht geltend, die Auflagen und Betriebsvorschriften seien bereits Gegenstand des Baubewilligungsverfahrens gewesen. Die im Baubewilligungsverfahren verfügten Auflagen und Betriebsvorschriften seien analog in das Gastwirtschaftspatent übernommen worden, weshalb auf die neuerlichen Vorbringen der Rekurrenten im Verfahren betreffend Gastwirtschaftspatent nicht mehr einzutreten sei.

Nach Art. 78 Abs. 1 Baugesetz (sGS 731.1; abgekürzt BauG) bedarf das Errichten und Ändern von Bauten und Anlagen einer Baubewilligung. Bewilligungspflichtig sind nach Art. 78 Abs. 2 Bst. o BauG namentlich auch Zweckänderungen, die Einwirkungen auf die Umgebung oder eine Vergrösserung des Benutzerkreises zur Folge haben. Zu den bewilligungspflichtigen Änderungen gehören – soweit sie nicht bereits von Art. 78 Abs. 2 Bst. o BauG erfasst sind – auch alle umweltrechtlich relevanten Änderungen von Anlagen im Sinn von Art. 7 Abs. 7 des Umweltschutzgesetzes (SR 814.01; abgekürzt USG). Primäre und sekundäre Lärmemissionen einer Anlage – etwa einer Gaststätte – sind daher grundsätzlich nach der Umweltschutzgesetzgebung des Bundes im Bauverfahren zu beurteilen. Das Gastwirtschaftsgesetz (sGS 553.1; abgekürzt



GWG) hat diesbezüglich keine eigenständige Bedeutung mehr (vgl. Ausführungen betreffend die vom Bau- und Volkswirtschaftsdepartement gemeinsam eingeleitete Praxisänderung in: JuMi 1998/I/3; Entscheid des Baudepartementes vom 22. Februar 2000 i.S. W.F.).

Ausgenommen von diesem Grundsatz sind Lärmemissionen, die unmittelbar aus einem Fehlverhalten des Gastwirtschaftspatentinhabers resultieren, obwohl die Anlage als solche aus lärmrechtlicher Sicht unproblematisch wäre. Als Beispiel ist etwa eine übermässige Belästigung der Nachbarschaft durch Musik zu nennen, die aus bau- bzw. lärmrechtlicher Sicht nicht relevant wäre, wenn der Patentinhaber pflichtgemäss die Fenster geschlossen hätte. Trotz bewilligter Baute bzw. Zweckänderung obliegen dem Patentinhaber demnach auch weiterhin gewerberechtliche Verhaltenspflichten. So hat er etwa nach Art. 21 Abs. 1 GWG allgemein für Ordnung zu sorgen oder nach Art. 21 Abs. 2 Bst. a GWG dafür zu sorgen, dass die Nachbarschaft nicht durch übermässige Einwirkungen belästigt wird. Soweit die von den Rekurrenten beantragten Auflagen und Bedingungen nicht an die Baute selber sondern an das Verhalten des Rekursgegners anknüpfen, indem etwa das Schliessen von Türen verlangt wird, ist daher auf den Rekurs einzutreten.

1.4 Einer näheren Prüfung bedarf der Antrag 1b der Rekurrenten, wonach Ziffer 4.2 Bst. a der Patentverfügung vom 26. März 2013 zu ergänzen sei mit dem Zusatz *"insbesondere gegen die Betriebsvorschriften nach Ziffer 3 dieser Verfügung verstossen wird"*.

Die Vorinstanz wiederholte in Ziffer 4.2 der Patentverfügung nur die gesetzlichen Voraussetzungen des Patententzugs nach Art. 13 Abs. 2 GWG. Der Ziffer 4.2 der Patentverfügung fehlt es daher am typischen Verfügungscharakter eines Anfechtungsobjekts. Selbst wenn Ziffer 4.2 der Patentverfügung in einem Rekursverfahren aufgehoben würde oder von Anfang an nicht in die Verfügung aufgenommen worden wäre, bliebe Art. 13 Abs. 2 GWG weiterhin anwendbar. Die Ziffer 4.2 der Patentverfügung hat mit anderen Worten keine Auswirkungen auf die Rechtsstellung des Rekursgegners. Dasselbe würde auch für die beantragte Ergänzung von Ziffer 4.2 gelten, wonach *"insbesondere"* auch Verstösse gegen die Betriebsvorschriften die Voraussetzungen der Patenterteilung dahin fallen lassen könnten. Da es sich bei den verfügten Betriebsvorschriften um Auflagen handelt, ergibt sich schon aus dem Gesetz, dass Verstösse gegen diese Betriebsvorschriften die Voraussetzungen der Patenterteilung dahinfallen lassen können. Das gilt besonders für diejenigen Auflagen, die bereits im Baubewilligungsverfahren verfügt worden sind (vgl. Art. 9 GWG). Würde sich der Rekursgegner nicht an die Betriebsvorschriften halten, könnte ein allfälliger Patententzug daher direkt gestützt auf das Gesetz angeordnet werden, ohne dass die Vorinstanz diesen Umstand anlässlich der Patenterteilung vorweg ausdrücklich androhen müsste. Die Rekurrenten ziehen aus der beantragten Er-



gänzung somit keinen Vorteil, weshalb mangels Rechtsschutzinteresse nicht auf Antrag 1b einzutreten ist.

1.5 Weiter verlangen die Rekurrenten mit dem Antrag 1c, es sei dem Patentinhaber unter einer neuen Ziffer 4.3 der Verfügung anzudrohen, dass bei weiteren Verstössen das Patent entzogen werde.

Das oben Gesagte gilt grundsätzlich auch für den Antrag 1c der Rekurrenten. Eine nicht weiter konkretisierte Androhung, bei weiteren Verstössen das Patent zu entziehen, hat keinen eigentlichen Verfügungscharakter. Eine solche Androhung ist weder Voraussetzung für den Patententzug noch hat sie nach aussen gerichtete direkte Rechtswirkungen. Als blosser Absichtserklärung oder Warnung, dem Rekursgegner "*bei weiteren Verstössen*" irgendwann das Patent zu entziehen, würde die beantragte Ziffer 4.3 der Patentverfügung den Rekurrenten keinen Nutzen bringen, weshalb es auch bezüglich Antrag 1c an einem aktuellen Rechtsschutzinteresse fehlt. Insbesondere haben die Rekurrenten kein schutzwürdiges Interesse an einer reinen Drohung gegenüber dem Rekursgegner, solange mit einer solchen Drohung keine Rechtsverbindlichkeit einhergeht, d.h. die vorgängige Androhung für einen späteren Patententzug keine Voraussetzung darstellt. Auf den Antrag 1c ist daher nicht einzutreten.

Soweit die Rekurrenten mit dem Antrag 1c verlangen, es sei dem Rekursgegner bei weiteren Verstössen ohne weitere Prüfung der Umstände und der Schwere der Verstösse das Patent zu entziehen, wäre auf Antrag 1c zwar einzutreten. Ein solcher Antrag wäre aber abzuweisen, da ein quasi automatischer Patententzug gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip verstösst.

1.6 Der Patentverfügung vom 26. März 2013 fügte die Vorinstanz zunächst die falsche Rechtsmittelbelehrung an, wonach die Verfügung beim Gemeinderat Z.____ anzufechten wäre, so dass die Überweisung des Rekursverfahrens an das zuständige Volkswirtschaftsdepartement erst erfolgte, als die Rekurrenten ihre Anträge bereits gestellt hatten. Aus diesem Grund bleibt unklar, ob der Antrag 2 der Rekurrenten, wonach "*bei Entzug des Patentes gegenüber dem Patentinhaber gleichzeitig das Patent für den Betrieb auf angemessene Dauer zu verweigern sei*", darauf gerichtet war, eine zusätzliche Bestimmung in die Patentverfügung aufzunehmen oder ob damit nur ein bestimmtes künftiges Verhalten der Gemeinde Z.____ verlangt werden sollte. Letzteres wäre nicht mit Rekurs gegen die Verfügung vom 26. März 2013 anfechtbar. Die Frage, welche dieser beiden Varianten die Rekurrenten mit ihrem Antrag 2 beabsichtigten, kann vorliegend allerdings offen gelassen werden, da auch ein auf eine solche zusätzliche Bestimmung in der Patentverfügung gerichteter Antrag, wie noch zu zeigen ist, abzuweisen wäre (vgl. hinten Ziffer 4). Auf den Antrag 2 ist in diesem Sinn einzutreten.



1.7 Einer näheren Betrachtung bedarf sodann auch der Antrag 3 der Rekurrenten, wonach sich die Gemeinde zu regelmässigen, unangekündigten Kontrollen zu verpflichten bzw. solche anzuordnen habe. Einer solchen Anordnung fehlt es an dem für eine Verfügung typischen Subordinationsverhältnis zwischen verfügender Behörde und Verfügungsadressat, müsste die Gemeinde diese Anordnung doch sich selber oder allenfalls der Polizei erteilen. Eine solche Selbstverpflichtung der Gemeinde stellt daher keine anfechtbare Verfügung dar (vgl. dazu Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz 539 ff., insbesondere Rz 542), weshalb die Gemeinde im Rahmen eines Rekursverfahrens auch nicht zur Aufnahme einer entsprechenden Anordnung in die Patentverfügung verpflichtet werden kann. Auf den Antrag 3 der Rekurrenten ist daher nicht einzutreten.

Immerhin ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass bei fortwährender Untätigkeit einer Gemeinde die entsprechende Aufsichtsbehörde – in diesem Fall das Volkswirtschaftsdepartement – die Gemeinde zu einem Einschreiten anhalten könnte. Aufsichtsrechtliche Massnahmen werden aber weder von den Rekurrenten verlangt noch drängen sich solche auf, hat sich der Gemeinderat Z. ___ doch mit dem unter Auflagen verfügten Gastwirtschaftspatent bemüht, seine Verpflichtungen wahrzunehmen und einen Ausgleich zwischen den Interessen des Patentinhabers und denjenigen der betroffenen Nachbarn zu erzielen.

1.8 Zusammengefasst sind die Rekurrenten somit zum Rekurs berechtigt und es ist auf die Rekursanträge 1a, 2 und 4 einzutreten. Nicht einzutreten ist dagegen auf die Rekursanträge 1b, 1c und 3.

2.

2.1 Die gastgewerbliche Tätigkeit ist durch die Wirtschaftsfreiheit gewährleistet (Art. 27 und Art. 94 der Bundesverfassung [SR 101; abgekürzt BV]). Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, eines überwiegenden öffentlichen Interesses, müssen verhältnismässig sein und den Kerngehalt des Grundrechtes beachten (Art. 36 BV). Staatliche Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit im Gastwirtschaftsbereich sind entsprechend auf das zwingend Nötige zu beschränken. Sie sind nur angezeigt, wenn sie zum Schutz der Polizeigüter - vorab öffentliche Gesundheit, Ruhe, Ordnung und Sicherheit - unumgänglich sind (Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz: im Rahmen der BV von 1999, der UNO-Pakte und der EMRK, Bern 1999, S. 656 ff.; Botschaft zum GWG: ABI 1994, 2450 und 2454).

2.2 Im Kanton St.Gallen ist die gastgewerbliche Tätigkeit gemäss GWG patentpflichtig, soweit sie gewerbsmässig ausgeübt wird. Das Patent wird nach Art. 4 Bst. a GWG für einen Betrieb erteilt; es lautet auf den verantwortlichen Betriebsleiter und ist nicht übertragbar (Art. 5 GWG). Die Voraussetzungen für ein Patent für einen Betrieb sind in Art. 7 bis 9 GWG geregelt.



2.3 Nach Art. 7 GWG wird das Patent für einen Betrieb erteilt, wenn der Gesuchsteller handlungsfähig (Bst. a), charakterlich geeignet (Bst. b) und zur Nutzung des Betriebes berechtigt ist (Bst. d) sowie Gewähr für eine einwandfreie Betriebsführung bietet (Bst. c). Solche Gewähr bietet nach Art. 8 Abs. 1 GWG insbesondere, wer Kenntnisse in der Lebensmittelhygiene und in der Suchtprävention hat (Bst. a) sowie in den letzten zwei Jahren nicht wiederholt oder in schwerwiegender Weise Vorschriften der Gesundheits-, der Lebensmittel-, der Fremden-, der Wirtschaftspolizei, des Arbeitsrechtes oder der Betäubungsmittelgesetzgebung verletzt hat (Bst. b). Nach Art. 9 GWG dürfen der nachgesuchten gastgewerblichen Nutzung keine bau-, feuer- und lebensmittelpolizeilichen Vorschriften entgegenstehen. Zuständig für den Vollzug der Gastwirtschaftsgesetzgebung und damit für die Patenterteilung ist die politische Gemeinde (Art. 6 GWG).

3. Die Rekurrenten bestreiten die Patenterteilung an den Rekursgegner durch den Gemeinderat Z.____ nicht, verlangen aber eine Verschärfung der Betriebsvorschriften für die E.____-Bar und der Rechtsfolgen für den Fall, dass die Betriebsvorschriften nicht eingehalten werden.

3.1 Der Grundsatz, wonach staatliches Handeln einer gesetzlichen Grundlage bedarf, gilt auch für Nebenbestimmungen – Auflagen und Bedingungen – einer Verfügung. Diese bedürfen entweder einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage oder müssen aus dem mit dem Gesetz verfolgten Zweck oder öffentlichen Interesse hervorgehen. Eine besondere Bedeutung haben Auflagen und Bedingungen im Zusammenhang mit Bewilligungen. Bewilligungen können besonders dann mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden, wenn sie ohne dieselben ganz verweigert werden könnten. Auch die Auflagen und Bedingungen müssen dabei mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit nach Art. 36 Abs. 3 BV vereinbar sein. Sie müssen die Voraussetzungen der Eignung, der Erforderlichkeit und der Verhältnismässigkeit zwischen Zweck und Wirkung des Eingriffs erfüllen (Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. vollständig überarbeitete Auflage, Zürich 2010, Rz 918 ff.).

3.2 Die Zulässigkeit von Auflagen und Betriebsvorschriften im Rahmen der Patenterteilung für die E.____-Bar ist unbestritten. Mit Blick auf die von den Rekurrenten beantragte Ergänzung der Auflage 3.1 Bst. e zweiter Satz der Patentverfügung um einen Zusatz, wonach neben der Vorder- auch die Hintertür nicht zu Lüftungszwecken geöffnet werden darf, stellt sich die Frage, ob dieser Zusatz – im Rahmen der Verhältnismässigkeit – notwendig ist. Die zusätzliche Auflage auch die Hintertür nicht zu Lüftungszwecken zu öffnen muss dabei ein geeignetes und über die bisherigen Auflagen hinaus erforderliches Mittel darstellen, um den im öffentlichen Interesse liegenden Lärmschutz der Nachbarschaft zu erreichen. Zudem muss die zusätzliche Auflage in einem vernünftigen



gen Verhältnis zu allfälligen Freiheitsbeschränkungen stehen, die dem Rekursgegner damit auferlegt werden.

3.3 Das Schliessen der Türen ist eine geeignete Massnahme, um Lärmemissionen in der Umgebung einer Bar zu reduzieren. Bereits die Vorinstanz hat deshalb das Schliessen der zur G.___strasse hin gelegenen Vordertüre der E.___-Bar mit Auflage 3.1 Bst. e zweiter Satz der Patentverfügung angeordnet (vgl. Erläuterungen des Gemeinderats Z.___ vom 9. September 2013). Das von den Rekurrenten beantragte Schliessen der Hintertüre lässt sich sodann leicht realisieren und stellt keine schwere Freiheitsbeschränkung für den Rekursgegner dar. Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung ist daher die Frage entscheidend, ob das Geschlossenhalten der Hintertüre erforderlich ist, um die Lärmemissionen der E.___-Bar auf ein für die Nachbarschaft erträgliches Mass zu reduzieren.

3.4 Gemäss Einsprache-Entscheid des Gemeinderats Z.___ zur Baubewilligung Nr. 81/2011 vom 10. November 2011 richtet sich die E.___-Bar an ein vorwiegend jüngeres Publikum. Laute Gespräche, Zurufe, Lachen, Diskussionen sowie das Starten und Wegfahren von Fahrzeugen würden dort auch abends auftreten und seien deutlich hörbar. Dasselbe gelte, wenn Gäste sich während Rauchpausen im Freien aufhielten. Weiter sei im Lokal eine Musikanlage installiert. Gesamthaft beurteilt führe dies zu Lärmeinwirkungen, welche in der Nachbarschaft deutlich hörbar seien (vgl. Protokollauszug des Gemeinderats Z.___ zum Geschäft Nr. 527; E. 7.2).

Bereits mit der ergänzenden baurechtlichen Verfügung vom 30. Oktober 2012 machte daher der Gemeinderat Z.___ der Betreiberin der E.___-Bar – wie auch später mit der jetzt angefochtenen Patentverfügung – die Auflage, die Türe (wobei gemäss den Erläuterungen des Gemeinderats Z.___ vom 9. September 2013 nur die Vordertüre gemeint war) nicht zu Lüftungszwecken zu öffnen. Die Auflage des Gemeinderats Z.___ erschien insofern notwendig, als damit verhindert werden sollte, dass Stimmen, Gelächter und Musik aus der E.___-Bar ins Freie dringen und so vorab am Abend und in der Nacht die Nachbarschaft stören. Zu hinterfragen ist allerdings der Entscheid des Gemeinderats Z.___, die entsprechende Auflage nur für den Haupteingang und nicht für alle Türen der E.___-Bar anzuordnen. Zwar mag es zutreffen, dass Lärmemissionen vor allem im Bereich eines Haupteingangs entstehen, da sich dort erfahrungsgemäss die meisten Leute aufhalten. Auch ist es so, dass ein Grossteil der Einsprecher und Rekurrenten im zuvor durchgeführten Baubewilligungsverfahren wegen der Lage ihrer Liegenschaften hauptsächlich ein Problem mit dem Vordereingang der E.___-Bar bekundeten. Diese Umstände vermögen es aber nicht zu rechtfertigen, dass Anwohner, deren Liegenschaften ganz oder teilweise im rückwärtigen Bereich der E.___-Bar liegen, sich weiterhin durch Stimmen, Gelächter und Musik aus der E.___-Bar belästigen lassen müssen. Insbesondere die Liegenschaft des Rekurrenten B.___ an der



G.____strasse liegt in einem Bereich, der bei geöffneter Hintertüre durch die E.____-Bar beeinträchtigt werden kann. Im Ergebnis ist es daher notwendig, neben dem Vordereingang zur Seestrasse hin auch die Hintertüre der E.____-Bar geschlossen zu halten, d.h. nicht zu Lüftungszwecken zu öffnen. Der Rekurs ist diesbezüglich gutzuheissen.

4. Insofern die Rekurrenten eine Ergänzung der Patentverfügung vom 26. März 2013 beantragen, wonach bei einem Patententzug gegenüber D.____ gleichzeitig ein neues Patent für die E.____-Bar auf angemessene Dauer zu verweigern sei, gilt Folgendes:

4.1 Nach Art. 12 Bst. a GWG kann das Patent für einen bestimmten Betrieb auf angemessene Dauer verweigert werden, wenn Patente aufgrund gleichartiger Verstösse wiederholt entzogen worden sind.

4.2 Aus den Akten folgt, dass die Voraussetzungen von Art. 12 Bst. a GWG auch bei einem Entzug des Gastwirtschaftspatents von D.____ für die E.____-Bar nicht erfüllt wären, da es dort noch nie zu einem Patententzug gekommen ist und es deshalb an dem gesetzlich vorausgesetzten Merkmal der Wiederholung fehlen würde. Zudem richtet sich Art. 12 Bst. a GWG nicht direkt gegen den jeweiligen Patentinhaber, sondern in erster Linie gegen den Liegenschaftseigentümer und/oder den Betreiber, soweit diese nicht selber Patentinhaber sind (Botschaft zum GWG: ABI 1994, 2464). Der Antrag der Rekurrenten, bei einem Entzug des Patents gegenüber D.____ gleichzeitig das Patent für den Betrieb auf angemessene Dauer zu verweigern, liegt damit im Widerspruch zu Art. 12 Bst. a GWG und ist dementsprechend abzuweisen. Es kann daher auch offen gelassen werden, ob eine solche Anordnung überhaupt verhältnismässig wäre, wenn sie bereits im Voraus festgelegt würde, d.h. noch bevor die konkreten Verstösse, die zu einem allfälligen Patententzug geführt hätten, überhaupt bekannt sind.

5. Im Ergebnis ist der Rekurs gutzuheissen, soweit die Rekurrenten verlangen, dass neben der Vordertüre auch die Hintertüre der E.____-Bar nicht zu Lüftungszwecken geöffnet werden darf. Die übrigen Anträge der Rekurrenten sind abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

6.
6.1 Nach Art. 95 Abs. 1 VRP haben in Verwaltungsstreitigkeiten jene Beteiligten die Kosten zu tragen, deren Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Stehen sich in einem Verfahren private Verfahrensbeteiligte gegenüber, werden diese ohne Kostenbeteiligung der politischen Gemeinde für die Entschädigung der amtlichen Kosten herangezogen (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 800 f.). Von den fünf materiellen Anträgen der Rekurrenten ist nur derjenige gutzuheissen, welcher als ergänzende Auflage auch die Schliessung der Hintertüre verlangt. Die Rekurrenten unterliegen somit im Wesentlichen. Die



amtlichen Kosten von Fr. 1'500.-- (Nr. 10.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung; sGS 821.5) sind demzufolge solidarisch den Rekurrenten A.____ und B.____ aufzuerlegen. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- ist anzurechnen.

6.2 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 und Unterliegen auferlegt (Art. 98^{bis} VRP). Den Rekurrenten A.____ und B.____ sind bei vorliegendem Verfahrensausgang keine ausseramtlichen Kosten zu entschädigen. D.____ stellte keinen Antrag um ausseramtliche Entschädigung, weshalb darüber nicht zu befinden ist (Art. 98^{ter} VRP i.V.m. Art. 95 ff. ZPO).

Entscheid

1. In teilweiser Gutheissung des Rekurses wird Ziff. 3.1 Bst. e der Verfügung vom 26. März 2013 wie folgt geändert:

"Die Innenräume dürfen nicht über Fenster und Türen belüftet werden. Weiter müssen die Fenster ab 21.00 Uhr geschlossen bleiben und die Türen (Vorder- und Hintertür) dürfen nicht zu Lüftungszwecken geöffnet werden."

Im Übrigen wird der Rekurs von A.____ und B.____ abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. A.____ und B.____ bezahlen solidarisch die amtlichen Kosten in Höhe von Fr. 1'500.--. Der Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- wird angerechnet.
3. Das Begehren von A.____ und B.____ um ausseramtliche Entschädigung wird abgewiesen.

Der Vorsteher

Benedikt Würth
Regierungsrat



Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann nach Art. 59^{bis} VRP innert 14 Tagen seit Eröffnung Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons St.Gallen (Spisergasse 41, 9001 St.Gallen) erhoben werden.