

BGer 2C_451/2017 vom 22. August 2017

Bundesgericht, 2017-08-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_451_2017

FR: TF 2C_451/2017 du 22 août 2017

IT: TF 2C_451/2017 del 22 agosto 2017

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein letztinstanzlicher kantonaler Endentscheid in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts, die unter keinen Ausschlussgrund gemäss Art. 83 BGG fällt und daher mit dem ordentlichen Rechtsmittel der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht weitergezogen werden kann (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 sowie Art. 90 BGG). Der Beschwerdeführer ist gestützt auf Art. 89 Abs. 1 BGG zur Ergreifung dieses Rechtsmittels legitimiert; auf die form- und fristgerecht (Art. 42 Abs. 2 und Art. 100 Abs. 1 BGG) eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten.

E. 1.2

Die Verletzung von kantonalem Recht ist ausser in den Fällen von Art. 95 lit. c - e BGG kein zulässiger Beschwerdegrund. Überprüft werden kann diesbezüglich nur, ob der angefochtene Entscheid auf willkürlicher Gesetzesanwendung beruht oder sonst wie gegen übergeordnetes Recht verstösst (BGE 136 I 241 E. 2.4 und E. 2.5.2 S. 249 f.; 133 II 249 E. 1.2.1 S. 151 f.). Hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rügepflicht: Das Bundesgericht prüft solche Rügen nur, wenn sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden sind (Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254; 133 IV 286 E. 1.4 S. 287).

E. 1.3

Das Bundesgericht stellt grundsätzlich auf den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt ab (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diese Sachverhaltsfeststellungen können vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). Die Rüge, der Sachverhalt sei offensichtlich unrichtig festgestellt worden, muss gemäss den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG in der Beschwerdeschrift begründet werden (BGE 133 II 249 E. 1.2.2 und E. 1.4.3 S. 252 ff.; 134 II 349 E. 3 S. 351 f.). Vorausgesetzt ist zudem, dass die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).

E. 2

Es muss ferner demjenigen Betriebsführer entzogen werden:

- a) dessen Betrieb innert drei Jahren zum zweiten Mal vorläufig geschlossen werden musste;
- b) der innert fünf Jahren zweimal wegen grober Verletzung dieses Gesetzes verurteilt wurde;
- c) in dessen Betrieb schwer wiegende unordentliche Zustände herrschen oder gegen die guten Sitten verstossende Handlungen begangen worden sind;

[...]"

E. 2.1

Die Erteilung des im Streit liegenden Patents zur Führung einer Diskothek oder eines Kabarettsets setzt gemäss Art. 27 Abs. 1 lit. e des Gesetzes des Kantons Freiburg vom 24. September 1991 über die öffentlichen Gaststätten (ÖGG/FR; SGF 952.1) in persönlicher Hinsicht namentlich voraus, dass die ersuchende Person durch ihr Vorleben und ihr Verhalten die nötige Sicherheit dafür bietet, dass der Betrieb in Einhaltung der Bestimmungen dieses Gesetzes und der Vorschriften auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit, des Arbeitsrechts und der Fremdenpolizei geführt wird. Gemäss Art. 36 Abs. 1 ÖGG/FR muss jeder Betrieb den in der Spezialgesetzgebung auf dem Gebiet der Bau- und Feuerpolizei sowie der Gesundheit vorgesehenen Anforderungen für Sicherheit, Sauberkeit und Hygiene genügen. Der Entzug eines erteilten Patentes wird in Art. 38 f. ÖGG/FR wie folgt geregelt:

"Art. 38 Fakultativer Entzug

1 Das Patent kann entzogen werden, wenn der Betriebsführer die von diesem Gesetz, dessen Ausführungsreglement oder von der Spezialgesetzgebung, insbesondere der Gesetzgebung über die Lebensmittel, den Tourismus, die Sozialversicherungen, die Arbeit und die Ausländer, auferlegten Pflichten nicht erfüllt.

E. 2.2

Das Gesetz des Kantons Freiburg vom 17. März 2010 über die Ausübung der Prostitution (Prostitutionsgesetz; SGF 940.2) setzt für die Bewilligung zur Bereitstellung von Räumlichkeiten, die zur Ausübung der Prostitution bestimmt sind, in persönlicher Hinsicht insbesondere voraus, dass die gesuchstellende Person durch ihr Vorleben und ihr Verhalten die nötige Sicherheit dafür bietet, dass der Betrieb in Einhaltung der Bestimmungen dieses Gesetzes und seiner Vollzugsregelung geführt wird (Art. 8 Abs. 1 lit. e). Art. 9 Abs. 1 des Prostitutionsgesetzes schreibt zudem vor, dass die betreffenden Räumlichkeiten den in der Spezialgesetzgebung auf dem Gebiet der Bau- und der Feuerpolizei vorgesehenen Anforderungen an die Sicherheit, Sauberkeit und Hygiene genügen müssen. Gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. a Prostitutionsgesetz führt die Bewilligungsinhaberin oder der Bewilligungsinhaber u.a. ein Register mit der Identität aller Personen, die in den Räumlichkeiten als Prostituierte arbeiten, die sie oder er selber zur Verfügung stellt oder vermittelt. Sodann muss der Bewilligungsinhaber sich versichern, dass die Räumlichkeiten den Anforderungen an Sicherheit, Sauberkeit und Hygiene gemäss der Spezialgesetzgebung über die Bau- und die Feuerpolizei und gemäss der Vollzugsregelung zu diesem Gesetz genügen (Art. 12 Abs. 1 lit. c), sich versichern, dass in Räumlichkeiten, die sie oder er selber zur Verfügung stellt oder vermittelt, keine Prostituierten arbeiten, die gegen die Gesetzgebung über die Ausländer verstossen (Art. 12 Abs. 1 lit. d) sowie jeder Beeinträchtigung der öffentlichen Ruhe und Ordnung vorbeugen (Art. 12 Abs. 1 lit. e). Gemäss Art. 13 Abs. 1 des Prostitutionsgesetzes wird die Bewilligung entzogen, wenn (lit. a) die Inhaberin oder der Inhaber die von diesem Gesetz oder dessen Vollzugsregelung auferlegten Pflichten nicht erfüllt, oder (lit. b) eine der Voraussetzungen für ihre Erteilung nicht mehr erfüllt ist. Art. 13 Abs. 2 des Prostitutionsgesetzes sieht vor, dass der Entzug in leichten Fällen durch eine Verwarnung ersetzt wird.

E. 3

Der Beschwerdeführer beanstandet in verschiedenen Punkten die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz und bezeichnet diese als offensichtlich unrichtig.

E. 3.1

So behauptet er, bis zur Schliessung vom 23. Mai 2012 sei gar nicht er, sondern vielmehr ausschliesslich Frau C. _____ für das Etablissement verantwortlich gewesen; er habe dort bloss als Sicherheitsangestellter gearbeitet.

Diese Behauptung von ihm bleibt jedoch unbelegt und findet auch keine Stütze in den kantonalen Akten. Im Gegenteil: Den Mietvertrag für die Räumlichkeiten hat der Beschwerdeführer bereits am 9. Mai 2011 gemeinsam mit C. _____ unterzeichnet, und es sind auch beide Personen als Mieter aufgeführt. Aktenkundig ist auch das Formular, mit welchem der Beschwerdeführer am 25. August 2011 um Erteilung der Bewilligung für eine Bar ersuchte. Auf diesem Formular bezeichnete sich der Beschwerdeführer als Geschäftspartner von C. _____ und erklärte, er sei für den Betrieb der Bar verantwortlich. Als Eröffnungsdatum gab er den 1. September 2011 an.

E. 3.2

Ebenfalls unbelegt ist die pauschale Behauptung, die widerrufenen Aufenthaltsbewilligungen von zwei bei ihm tätigen Prostituierten seien von ihm kontrolliert und damals noch gültig gewesen bzw. sie hätten am Tag der Kontrolle ein Ablaufdatum aufgewiesen, welches sich in der Zukunft befand. Weder substantiiert der Beschwerdeführer, wann er die Kontrolle vorgenommen haben will, noch legt er dar, welches Ablaufdatum die beiden fraglichen Bewilligungen aufgewiesen hätten.

E. 3.3

Weiter behauptet er sinngemäss, die Schliessung vom 23. Februar 2015 sei einzig aufgrund eines Wasserschadens erfolgt, welchen er nicht zu verantworten habe. Dieser habe jedoch keine Schliessung aus sicherheits- oder feuerpolizeilichen oder hygienischen Gründen gerechtfertigt, weshalb das Oberamt seine Verfügung auch wieder aufgehoben habe. Das Kantonsgericht habe diesen Umstand verkannt.

Diese Behauptung erweist sich als unzutreffend und aktenwidrig: Die Schliessung vom 23. Februar 2015 erfolgte nicht nur aufgrund defekter Sanitäreanlagen, sondern insbesondere auch deswegen, weil zuviele Prostituierte im Etablissement anschafften (vgl. entsprechender Entscheid des Oberamtmannes des Sensebezirks vom 23. Februar 2015). Entsprechend hat das Oberamt die Aufhebung der Schliessung nicht nur an die Bedingung geknüpft, dass die defekten Sanitäreanlagen instand gestellt werden, sondern es namentlich auch zur Voraussetzung erklärt, dass maximal eine Prostituierte pro bewilligtes Zimmer untergebracht wird (vgl. Entscheid der stellvertretenden Oberamtsfrau des Sensebezirks vom 11. März 2015). Das Kantonsgericht hat den diesbezüglichen Sachverhalt im angefochtenen Urteil zutreffend wiedergegeben.

E. 3.4

Sodann behauptet der Beschwerdeführer offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellungen, indem die Vorinstanz ihm unzulässigerweise das Fehlverhalten der Co-Betriebsleiterin der Bar angelastet habe, welche gemäss rechtskräftiger Verurteilung versuchte, eine schweizerische Aufenthaltsbewilligung zu verkaufen. Ebenfalls zu Unrecht habe man ihm die Drogendelikte zweier Prostituierten sowie von B. _____ vorgehalten; letzterer habe im Übrigen nur gelegentlich in der Bar ausgeholfen. Ebenso wenig könne das

Kantonsgericht aus dem Umstand, dass die ihm erteilten Bewilligungen jeweils nur befristet für ein halbes Jahr verlängert wurden, etwas Negatives herleiten.

Diese Einwendungen zielen indessen allesamt nicht darauf ab, eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz darzulegen, zumal nicht aufgezeigt wird, inwiefern die genannten Umstände unzutreffend sein sollten. Der Beschwerdeführer wendet lediglich ein, dass sie beim im Streit liegenden Bewilligungsentzug zu Unrecht zu seinen Ungunsten mitberücksichtigt wurden. Damit behauptet er sinngemäss eine falsche Anwendung des kantonalen Rechts, was im vorliegenden Verfahren grundsätzlich unzulässig ist (E. 1.2 hiervor). Soweit seine Vorbringen sinngemäss der Begründung einer Verfassungsrüge dienen, wird darauf - soweit dort relevant - im Nachfolgenden eingegangen.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer wendet in der Hauptsache ein, der Entzug des Patents für eine Diskothek oder ein Kabarett resp. der Bewilligung für die Bereitstellung von Räumen, die der Ausübung der Prostitution dienen, sei unverhältnismässig; es seien mildere Massnahmen wie die Fristansetzung zur Mängelbehebung oder eine Verwarnung möglich gewesen.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erlaubt es zwar, das Verhältnismässigkeitsprinzip - als allgemeinen Grundsatz rechtsstaatlichen Handelns - direkt und unabhängig von einem besonderen Grundrecht anzurufen. Eine Überprüfung der Verhältnismässigkeit des angefochtenen Akts mit freier Kognition kann jedoch nur erfolgen, soweit die Anwendung von Bundesverwaltungsrecht in Frage steht oder die Verletzung eines Grundrechts gerügt wird. Demgegenüber sind dem Bundesgericht bei der Kontrolle der Anwendung kantonalen Rechts Grenzen gesetzt. Wie ausgeführt (E. 1.2 hiervor) stellt die Verletzung einfachen kantonalen Gesetzesrechts - von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen - keinen Beschwerdegrund dar; die unrichtige Anwendung kantonalen Rechts kann grundsätzlich nur über das Willkürverbot (Art. 9 BV) erfasst werden. Dementsprechend schreitet das Bundesgericht hier wegen Verletzung des Verhältnismässigkeitsgebots nur ein, soweit entweder die Verletzung eines besonderen Grundrechts gerügt wird, oder wenn die beschwerdeführende Person behauptet, der Akt sei offensichtlich unverhältnismässig und insoweit gleichzeitig auch willkürlich (BGE 134 I 153 E. 4.1 ff. S. 156 ff.).

Der Beschwerdeführer rügt keine Verletzung von besonderen Grundrechten. Namentlich behauptet er keine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Ebenso wenig rügt er explizit eine Verletzung des Willkürverbots. Soweit sich aus der von ihm einzig behaupteten Unverhältnismässigkeit des Bewilligungsentzugs

implizit eine Willkürüge entnehmen lässt, ist diese unbegründet, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen.

E. 4.2

Willkürlich ist ein Entscheid nach konstanter Rechtsprechung nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre. Das Bundesgericht hebt einen kantonalen Entscheid vielmehr nur dann wegen Willkür auf, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender

Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Dabei genügt es nicht, wenn sich nur die Begründung des angefochtenen Entscheides als unhaltbar erweist. Eine Aufhebung rechtfertigt sich nur dann, wenn der Entscheid auch im Ergebnis willkürlich ist (BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f.; 135 V 2 E. 1.3 S. 5; je mit Hinweisen).

E. 4.3

Angesichts des erstellten Sachverhaltes kann keine Rede davon sein, dass der vorinstanzliche Entscheid in der Begründung und im Ergebnis eine kantonale Norm krass verletzen oder gar in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufen würde. Da der Betrieb des Beschwerdeführers innert drei Jahren schon zum zweiten Mal vorläufig geschlossen werden musste und dort schwer wiegende unordentliche Zustände herrschten oder gegen die guten Sitten verstossende Handlungen begangen worden sind (insb. Drogendelikte durch dort tätige Personen, Vorhandensein einer Schusswaffe), lassen sich in jedem Fall willkürfrei die obligatorischen Widerrufsgründe gemäss Art. 39 Abs. 2 lit. a und lit. c ÖGG/FR als erfüllt erachten. Ebenso durfte die Vorinstanz ohne in Willkür zu verfallen davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer als Bewilligungsinhaber durch sein Verhalten angesichts der zu den früheren Schliessungen führenden Mängel (fehlende Bewilligungen, mangelhafte Sanitäranlagen, Beschäftigung von zu vielen Prostituierten) nicht mehr die nötige Sicherheit dafür bietet, dass der Betrieb in Einhaltung der Bestimmungen des Prostitutionsgesetzes geführt wird. Ausserdem beugte der Beschwerdeführer nicht wirksam jeglichen Beeinträchtigungen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit vor, was sich durch den im Betrieb stattfindenden Drogenhandel sowie das Auffinden einer Feuerwaffe eindrücklich manifestierte. Somit durfte willkürfrei ein Fehlen von entsprechenden persönlichen Anforderungen des Bewilligungsinhabers (Art. 8 Abs. 1 lit. e des Prostitutionsgesetzes) resp. eine Verletzung der einschlägigen Pflichten des Bewilligungsinhabers (Art. 12 Abs. 1 lit. e des Prostitutionsgesetzes) angenommen werden. Dies führt gemäss Art. 13 Abs. 1 lit. a und lit. b des Prostitutionsgesetzes zum Entzug der Bewilligung zur Bereitstellung von Räumlichkeiten, die zur Ausübung der Prostitution bestimmt sind. Unter der hier massgeblichen Willkürkognition wäre es auch nicht erforderlich gewesen, zuerst eine Verwarnung auszusprechen und Massnahmen zur Mängelbeseitigung zu verlangen. Solche Massnahmen wurden bereits anlässlich der früheren provisorischen Schliessungen angeordnet und haben sich als nicht hinreichend erwiesen, um einen dauerhaft regelkonformen Betrieb des Etablissements zu gewährleisten.

E. 4.4

Was der Beschwerdeführer hiergegen einwendet, überzeugt nicht:

Soweit er im Wesentlichen die Ansicht vertritt, er sei nicht für das Fehlverhalten von anderen Beteiligten haftbar, ist ihm entgegenzuhalten, dass es nicht darauf ankommt, ob er als Mitbeteiligter straf- oder zivilrechtlich zur Verantwortung gezogen werden kann. Als Bewilligungsinhaber obliegt es ihm stets, durch geeignete Kontroll- und Überwachungsmechanismen einen geordneten Betrieb und die Erhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit sicherzustellen. Angesichts des Umstandes, dass in seinem Etablissement beschäftigte Personen dort Handel mit Kokain betrieben, in der Bar auch eine Schusswaffe deponiert war und eine leitende Angestellte gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen rechtskräftig u.a. wegen Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz und wegen des versuchten Verkaufs einer Aufenthaltsbewilligung verurteilt wurde, ist er dieser Obliegenheit offenkundig nicht nachgekommen, was von der Vorinstanz willkürfrei

berücksichtigt werden durfte.

E. 4.5

Schliesslich rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe den Bewilligungsentzug zu Unrecht auch damit begründet, dass über ihn am 28. August 2014 der Konkurs eröffnet worden sei; die Berücksichtigung dieses Umstands sei unzulässig, da gegen ihn zwar neue Betreibungen jedoch keine Verlustscheine vorliegen würden.

Auch diese Rüge ist unbegründet. Wohl hat die Vorinstanz in E. 4.a des angefochtenen Entscheids u.a. erwähnt, dass zu den persönlichen Voraussetzungen für die Erteilung eines Gastgewerbepatents auch das Fehlen von Verlustscheinen gehört. In E. 5.3 desselben Entscheids hat das Kantonsgericht dann aber ausdrücklich festgehalten, dass gegen den Beschwerdeführer per 14. März 2017 keine ungetilgten offenen Verlustscheine mehr vorlagen. Dass die Vorinstanz darüber ebenfalls festhielt, dass gegen den Beschwerdeführer zahlreiche Pfändungen für Forderungen von mehr als Fr. 30'000.-- laufen und weitere neue Betreibungen eingeleitet wurden - was der Beschwerdeführer nicht bestreitet - lässt keine willkürliche Anwendung kantonalen Rechts erkennen, zumal das Kantonsgericht nicht zum Ausdruck gebracht hat, es setze diese Pfändungen und Betreibungen dem Vorliegen von Verlustscheinen gleich.

E. 5

Nach dem Obenstehenden ist die Beschwerde abzuweisen.

Bei diesem Verfahrensausgang trägt der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 1-3 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.