

LU_GERICHTE 7H 17 176 vom 21. Februar 2018

LU Gerichte, 2018-02-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_7H_17_176

FR: LU_GERICHTE 7H 17 176 du 21 février 2018

IT: LU_GERICHTE 7H 17 176 del 21 febbraio 2018

Regeste

Eine Ausnahmegewilligung für längere Öffnungszeiten für speziell auf den Tourismus ausgerichtete Verkaufsgeschäfte kann nur erteilt werden, wenn das Verkaufsgeschäft als Ganzes (und nicht einzelne Etagen) die Voraussetzungen der §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG erfüllt. | Art. 27 BV; § 3 RLG, § 9 Abs. 3 RLG, § 15 Abs. 2 RLG; Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die Schliessungszeiten der Verkaufsgeschäfte in der Stadt Luzern. | Wirtschaftswesen

Erwägungen

E. 4

Im Licht dieses Auslegungsergebnisses ist nachstehend zu prüfen, ob das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 14. März 2016 zu Recht abgewiesen worden ist.

E. 4.1

Das Kaufhaus der Beschwerdeführerin an der Z-gasse Nr. z, Luzern, befindet sich an einem Standort, an welchem der Tourismus eine bedeutende Rolle spielt. Die Stadt Luzern gehört denn auch zweifellos zu den Tourismusgemeinden des Kantons Luzern (vgl. Botschaft B 117, a.a.O., S. 1880), so dass es ihr offen steht, im Rahmen des kantonalen Rechts spezielle Regelungen für die Öffnungszeiten zu erlassen. Davon hat die Stadt Luzern – wie bereits erwähnt – Gebrauch gemacht. Demnach kann die Erstinstanz ganzjährige Ausnahmegewilligungen für längere Öffnungszeiten erteilen, wenn die Verkaufsgeschäfte der Gesuchsteller die entsprechenden Voraussetzungen erfüllen.

E. 4.2

Das Gesuch der Beschwerdeführerin betrifft nur das UG und das EG, mithin zwei Stockwerke ihres Verkaufsgeschäfts, die räumlich von den übrigen Etagen des Warenhauses während den verlängerten Öffnungszeiten abgetrennt werden sollen. Auch wenn in diesen beiden Stockwerken zumindest ein Teil des Warenangebots speziell auf den Tourismus ausgerichtet sein mag, ist mit Blick auf das Auslegungsergebnis zu den §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG das Warenhaus in Bezug auf die geforderte Sortimentsausrichtung als Ganzes zu betrachten. Das Warenhaus umfasst auch weitere Stockwerke, in welchen Waren des täglichen Bedarfs angeboten werden. Dies stellt auch die Beschwerdeführerin nicht in Abrede. Wird die im RLG vorgesehene einheitliche Betrachtung des Verkaufsgeschäfts als Ganzes vorgenommen, so kann nicht gesagt werden, dass es sich beim Warenhaus der Beschwerdeführerin um ein speziell auf den Tourismus ausgerichtetes Verkaufsgeschäft handelt. Deshalb sind die Voraussetzungen von §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG bzw. § 1 Abs. 1 der städtischen Verordnung nicht erfüllt und die Abweisung des Gesuchs der Beschwerdeführerin ist nicht zu beanstanden.

E. 4.3

Dieses Ergebnis verletzt entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin auch nicht den Grundsatz der Gleichbehandlung der direkten Konkurrenten:

E. 4.3.1

Nach dem aus Art. 27 BV fliessenden Grundsatz der Wettbewerbsneutralität bzw. der Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden sind Massnahmen verboten, die den Wettbewerb unter direkten Konkurrenten verzerren und dadurch nicht wettbewerbsneutral sind. Als direkte Konkurrenten gelten Angehörige der gleichen Branche, die sich mit dem gleichen Angebot an dasselbe Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen. Die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden geht weiter als das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot, gilt aber nicht absolut und schliesst gewisse Differenzierungen, etwa aus Gründen der Sozialpolitik, des Umweltschutzes oder der Kulturpolitik nicht aus. Eine entsprechend begründete Ungleichbehandlung muss jedoch verhältnismässig sein und soll spürbare Wettbewerbsverzerrungen vermeiden. Erforderlich ist eine Interessenabwägung (zum Ganzen: BGE 142 I 162 E. 3.7.2, 141 V 557 E. 7.2, je mit Hinweisen).

E. 4.3.2

Die Vorinstanz hielt im angefochtenen Entscheid dafür, dass hauptsächlich Verkaufsgeschäfte, die Uhren und Bijouterieartikel anbieten würden, über eine Ausnahmegewilligung verfügten. Die Beschwerdeführerin könne kaum als direkte Konkurrentin dieser Geschäfte angesehen werden. Gemeinsam sei beiden zwar der Uhrenbereich. Doch bei der Beschwerdeführerin umfasse das Uhrensortiment nur einen Teil des Verkaufssortiments im Unter- und Erdgeschoss. Das Uhrensortiment sei klein und preislich im eher günstigeren Bereich angesiedelt. Demgegenüber würden die Verkaufsgeschäfte mit Ausnahmegewilligung fast ausschliesslich Uhren- und Bijouterieartikel führen. Dabei handle es sich vielfach um Produkte im gehobeneren Preissegment. Angesichts dieser grossen Angebotsunterschiede könne nicht von einem direkten Konkurrenzverhältnis gesprochen werden. Dies gelte auch im Vergleich zu den anderen Verkaufsgeschäften mit Ausnahmegewilligungen. Deren Sortiment unterscheide sich entweder von demjenigen der Beschwerdeführerin oder umfasse nur einen Teil des Sortiments (z.B. Souvenirs). Zudem handle es sich dabei um Geschäfte mit meist deutlich geringerer Verkaufsfläche, wie die Beschwerdeführerin selber erkläre. Der Kundenverkehr in kleineren Verkaufsgeschäften sei in der Regel deutlich geringer. Zu beachten sei auch die Lage des Kaufhauses der Beschwerdeführerin. Heute verfüge lediglich ein (Uhren-)Geschäft an der Z-gasse über eine Ausnahmegewilligung, welches am Sonntag nur während 3 1/4 Stunden geöffnet sei. Die Verkaufsgeschäfte mit Ausnahmegewilligung würden sich hauptsächlich um den Löwenplatz, auf das Gebiet Grendel/Schweizerhofquai, um den Kapellplatz und um den Weinmarkt konzentrieren. Im Fall einer Ausnahmegewilligung der Beschwerdeführerin würde sich die touristische Einkaufszone vom Grendel bis in die Z-gasse verlängern. Angesichts der Grösse und des umfangreichen Sortiments des Verkaufsgeschäfts der Beschwerdeführerin sowie dem damit verbundenen Kundenverkehr würden die Immissionen in der Z-gasse zunehmen. Der Einkaufstourismus würde sich nach der ordentlichen Ladenschlusszeit vermehrt dort konzentrieren. Die Lärmimmissionen in der Z-gasse würden bei längeren Öffnungszeiten zunehmen. Die Verweigerung von längeren Öffnungszeiten stelle deshalb auch eine polizeilich gerechtfertigte Massnahme dar und ermögliche, die Bevölkerung vor zusätzlichen

Beeinträchtigungen der öffentlichen Ordnung und Ruhe zu bewahren (E. 10.2 des angefochtenen Entscheids).

E. 4.3.3

Ist das Warenhaus der Beschwerdeführerin als Ganzes zu betrachten, so hat dies auch für den Grundsatz der Gleichbehandlung der direkten Konkurrenten zu gelten. Demnach sind für die Qualifikation als direkte Konkurrenten Angehörige der gleichen Branche, mithin andere Warenhäuser, heranzuziehen. Dass die Erstinstanz anderen Warenhäusern, die ebenfalls ein Warenangebot aus zahlreichen Branchen anbieten, eine solche Ausnahmegewilligung erteilt hätte, ist nicht ersichtlich. Bereits deshalb ist eine Verletzung dieses Gleichbehandlungsgrundsatzes zu verneinen.

E. 4.3.4.1

Wenn die Vorinstanz sodann davon ausgeht, dass in Bezug auf das Angebot der Beschwerdeführerin im UG und EG keine direkte Konkurrenzsituation zu anderen Ausnahmegewilligungsinhabern vorliegt, erweist sich dies als nachvollziehbar. Dass sie dabei gewichtige Aspekte ausser Acht gelassen hätte, ist nicht ersichtlich. Auch die in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vorgetragene Einwände vermögen an der Schlüssigkeit der getroffenen und eben dargelegten Feststellungen keine gewichtigen Zweifel zu begründen: So trifft es zu, dass das beabsichtigte Angebot der Beschwerdeführerin im UG und EG mit anderen Inhabern von Ausnahmegewilligungen nach den §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG nicht vergleichbar ist. Wie erwähnt gelten als direkte Konkurrenten Angehörige der gleichen Branche, die sich mit dem gleichen Angebot an dasselbe Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen. Auch diesbezüglich ist eine Gesamtbetrachtung erforderlich, selbst wenn sich diese auf das bestehende Angebot in den beiden Stockwerken UG und EG beschränkt. Es gilt zu prüfen, ob das konkrete Angebot der Beschwerdeführerin in einer direkten Konkurrenzsituation zu anderen steht. Hier umfassen die beiden Stockwerke ein vielfältiges Angebot an unterschiedlichen Waren, die eine Vielzahl von Branchen betreffen. Wenn die Beschwerdeführerin Waren aus diversen Branchen anbietet, kann es nicht angehen, dass bei der Frage einer direkten Konkurrenzsituation eine Beurteilung pro Branche durchgeführt werden sollte. Nach ihrer Darstellung beinhaltet das Warensortiment im EG hauptsächlich Bijouterie sowie dazugehörige Accessoires und Uhren (darunter auch eine an die B-Gruppe vermietete Ladenfläche), dazu noch einen Bereich mit Parfümerie- und Beautywaren. Im Untergeschoss würden Reisegepäckstücke, Reise-Accessoires und Schokolade sowie diverse Souvenirs in einem "Swiss-Shop" angeboten. Weiter sei u.a. eine Sortimentsergänzung mit C-Produkten geplant, welche mit einer Gravurmaschine zu personalisierten Souvenirs gestaltet würden. Überdies sei eine Etablierung eines D-Store im Untergeschoss geplant, wobei bereits heute Taschenmesser erhältlich seien. Diese Umschreibung fusst auf den Feststellungen der Erstinstanz in der Verfügung vom 23. November 2016, die im Verwaltungsbeschwerdeverfahren unwidersprochen geblieben waren. Es bestehen keine Anzeichen dafür, dass diese Sachdarstellung nicht korrekt wäre und insbesondere Waren auflisten würde, die im massgebenden Zeitpunkt (§ 153 VRG) im UG und EG nicht vorhanden gewesen wären. Gegenteiliges macht die Beschwerdeführerin auch im vorliegenden Gerichtsverfahren nicht substantiiert geltend. Wenn sie diesbezüglich geplante Veränderungen oder Anpassungen im Warenangebot ankündigt, sind diese nicht zu berücksichtigen, da das Kantonsgericht im vorliegenden Verfahren über eine beschränkte Kognition verfügt und deshalb die Verhältnisse im Zeitpunkt des

angefochtenen Entscheids massgebend sind (§ 153 VRG; vgl. vorne E. 1.2). Dass die Natur der Streitsache etwas anderes gebieten würde, ist nicht ersichtlich. Vor diesem Hintergrund kann auch im vorliegenden Verfahren auf die erstinstanzlichen Feststellungen zum Warenangebot der Beschwerdeführerin im UG und EG abgestellt werden. Ein in Bezug auf diese konkret angebotenen Waren vergleichbares Verkaufsgeschäft, welches über eine entsprechende Ausnahmegewilligung nach den §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG verfügen würde, findet sich in der Stadt Luzern indessen nicht. Bereits deshalb kann nicht von einer direkten Konkurrenzsituation gesprochen werden. Die Beschwerdeführerin bietet auf ihren beiden Stockwerken weder das gleiche Angebot an, noch richtet es sich in seiner Vielfältigkeit an dasselbe Publikum; ihr Warenangebot umfasst weit mehr Branchen als die jenes der gegenwärtigen Inhaber einer Ausnahmegewilligung.

E. 4.3.4.2

Im Übrigen werden in den beiden Stockwerken des Warenhauses der Beschwerdeführerin auch nicht dieselben Bedürfnisse der Kunden befriedigt wie in anderen Geschäften, die über eine entsprechende Ausnahmegewilligung verfügen. Einerseits ist ihr Angebot – wie dargelegt – breiter als im Vergleich zu einem Geschäft, das nur Waren einer Branche anbietet. Andererseits behauptet auch die Beschwerdeführerin nicht, das gesamte Warenangebot im UG und EG sei speziell auf den Tourismus ausgerichtet. Auch wenn dieses nach ihrer Darstellung "hauptsächlich" die Bedürfnisse der Touristen abdecken soll, enthält es – wie dargelegt – unbestrittenenmassen Waren, die nicht speziell auf die Touristen abzielen, sondern zum täglichen Bedarf gehören (z.B. Strumpfwaren, Parfümerie-, Kosmetik- und Pflegeartikel, Papeterieartikel oder Trauerkarten). Ebenso wenig stellt die Beschwerdeführerin in Abrede, dass im UG auch ein Angebot an Elektronik-Spielen, DVD's oder CD's vorhanden ist, wie bereits die Erstinstanz unwidersprochen festgestellt hat. Inwiefern solche Artikel speziell auf die Touristen ausgerichtet sein sollen, ist nicht ersichtlich. Ein derart vielfältiges Angebot an Waren geht über die Bedürfnisse hinaus, die ein Tourist bei seinem (Kurz-)Besuch in Luzern im Regelfall befriedigt wissen will.

E. 4.4

Damit liegt keine direkte Konkurrenzsituation im Sinn der dargestellten Rechtsprechung vor, weshalb die Beschwerdeführerin daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten kann. Aus den gleichen Gründen besteht nach der geltenden Rechtslage auch keine unzulässige Wettbewerbsverzerrung. Es kann daher offen gelassen werden, ob aufgrund der Lage des Warenhauses der Beschwerdeführerin und den Auswirkungen auf die Anwohner aus polizeilichen Gründen Einschränkungen erforderlich wären, wie die Vorinstanz anführt. Deshalb erübrigen sich auch Ausführungen zu den Hinweisen der Beschwerdeführerin, dass sich in der Nähe ihres Kaufhauses bereits Geschäfte mit Ausnahmegewilligungen nach §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG befänden (E an der Y-gasse Nr. y, der B Store an der Z-gasse Nr. x sowie Schuh- und Lederwarengeschäft F an der X-strasse Nr. w).

E. 4.5

Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin geltend, die Verweigerung einer Ausnahmegewilligung verletze den Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Verwaltungsgerichtsbeschwerde, S. 17). Inwiefern hier ein Verstoss gegen den Verhältnismässigkeitsgrundsatz vorliegen sollte, ist aber nicht ersichtlich und wird auch nicht substantiiert dargelegt. Deshalb erübrigen sich Weiterungen in diesem Zusammenhang (vgl. vorne E. 1.3).

E. 4.6

Schliesslich ist daran zu erinnern, dass gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kantonale oder kommunale Ladenschlussvorschriften dem Schutz der Nacht- und Feiertagsruhe dienen und deshalb als Voraussetzung für eine Ausnahmeregelung (d.h. für längere Öffnungszeiten) auch ein eingeschränktes, auf die Bedürfnisse der Touristen ausgerichtetes Verkaufssortiment vorschreiben dürfen (BGer-Urteil 2C_379/2013 vom 10.2.2013 E. 4.7). Indem die Vorinstanz letzteren Grundsatz betonte, hat sie weder gegen die kommunalen oder kantonalen Regelungen verstossen noch verfassungsmässige Rechte verletzt.

E. 5

Damit steht fest, dass für räumlich abgetrennte Teile eines Warenhauses keine Ausnahmegewilligung nach §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG erteilt werden kann, da das Warenhaus als Ganzes zu betrachten ist und dieses kein speziell auf den Tourismus ausgerichtetes Verkaufsgeschäft im Sinn der genannten Bestimmungen darstellt. Das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 14. März 2016, die Stockwerke UG und EG an der Z-gasse Nr. z am Samstag bis 18.00 Uhr und am Sonntag von 11.00 Uhr bis 18.00 Uhr offen halten zu dürfen, erfüllt diese Voraussetzungen nicht, weshalb die Verweigerung der Ausnahmegewilligung zu Recht erfolgte. Die Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheids im vorinstanzlichen Verfahren ist folglich nicht zu beanstanden und die dagegen eingereichte Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist abzuweisen. Dies gilt auch für den Eventualantrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz, da der für die Entscheidung rechtserhebliche Sachverhalt ausreichend abgeklärt wurde. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich eine weitere Auseinandersetzung mit der Eventualbegründung der Vorinstanz, die auch die Folgen untersucht hat, wenn einzelne (abgetrennte) Etagen eines Warenhauses als Verkaufsgeschäft im Sinn der §§ 9 Abs. 3 und 15 Abs. 2 RLG zu qualifizieren wären (E. 9 des angefochtenen Entscheids), was aber nach dem Gesagten nicht zutrifft. Ebenso wenig muss geprüft werden, ob sich mit Blick auf die bisherige Bewilligungspraxis der Stadt Luzern die Frage, ob ein Verkaufsgeschäft speziell auf den Tourismus ausgerichtet sei, anhand des Verkaufssortiments und (kumulativ) am Anteil der Touristen an der Gesamtkundschaft beurteilt.

E. 6

(...)

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