

GR_GERICHTE PVG 2016 24 vom 14. Juli 2017

GR Gerichte, 2017-07-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PVG_2016_24

FR: GR_GERICHTE PVG 2016 24 du 14 juillet 2017

IT: GR_GERICHTE PVG 2016 24 del 14 luglio 2017

Erwägungen

E. 7

a) Als weiteren Ausschlussgrund nennt Art. 22 lit. f SubG die Nichtbezahlung von Steuern oder Sozialabgaben durch die Beschwerdeführerin 2. Die Beschwerdeführerin erachtet genau diesen Sachverhalt vorliegend als erfüllt, da die Beschwerdeführerin 2 die fälligen Steuern und Sozialabgaben nicht entrichtet habe und diese Ausstände sicherlich bereits ein beträchtliches Ausmass hätten. Wie schon (eingangs in E.4a–b) dargetan, habe die Beschwerdeführerin 2 die Fragen 4–6 der Selbstdeklaration nicht beantwortet; den Akten lasse sich deshalb nicht präzise entnehmen, in welchem Umfang die Beschwerdeführerin 2 ihre fälligen Steuern und Sozialabgaben nicht bezahlt habe. Selbst die beigezogene Sachwalterin spreche nur von finanziellen Sanierungsmassnahmen. Im Schreiben vom 7. Mai 2015 habe sie dazu ausgeführt: «Die Nachlassschuldnerin beabsichtigt, ihren Gläubigern einen Nachlassvertrag mit Nachlassdividende vorzuschlagen.» Damit gehe auch die Sachwalterin davon aus, dass die Gläubiger zu Schaden kommen würden, d. h., dass nicht alle offenen, längst fälligen Rechnungen für Steuern und Sozialabgaben bezahlt würden. Tatsächlich weise der Betreibungsregisterauszug der Beschwerdeführerin 2 per Ende 2014 offene Steuerschulden (MwSt.) von über Fr. 600 000.– und offene Sozialabgaben von über Fr. 100 000.– aus. Das Verhalten der Beschwerdeführerin 2 bewirke eine krasse Wettbewerbsverzerrung, indem sie ihr tiefes Preisangebot mit der Nichtbezahlung von Steuern, Sozialabgaben usw. subventioniere. Demzufolge hätte die säumige Beschwerdeführerin 2 gemäss Art. 22 lit. f SubG ausgeschlossen werden müssen. In der Replik

12/24 Submission PVG 2016 194 wirft die Beschwerdeführerin der Beschwerdeführerin 1 zudem noch vor, sich voreilig mit den Angaben der Sachwalterin zufrieden gegeben zu haben. Sie hätte von sich aus Nachforschungen betreiben müssen, um das wahre Ausmass der finanziellen Situation – insbesondere der ausstehenden Steuern und Sozialabgaben – erkennen zu können. Ferner rechnet die Beschwerdeführerin vor, dass Gemeinden, Bund und Kanton im Rahmen des Nachlassvertrages weit mehr als Fr. 50 000.– an rechtskräftig verfügbaren Steuern und Sozialabgaben definitiv verlieren würden. In ihrer Stellungnahme vom 5. Januar 2016 berechnet die Beschwerdeführerin das Angebot der Beschwerdeführerin 2 – unter Berücksichtigung der ausstehenden bzw. «eingesparten» Steuern und Abgaben – auf sieben Jahre hin; das Angebot der Beschwerdeführerin sei danach faktisch um Fr. 55 000.– pro Jahr günstiger als dasjenige der säumigen Beschwerdeführerin 2 gewesen. Die Beschwerdeführerin 2 hält dem entgegen, dass sie in den letzten Jahren den Bereich Milchtransporte habe aufgeben müssen und ihr im internationalen Verkehr der Zerfall des Euros massiv zugesetzt habe. Sie sei aufgrund eines grossen Debitorenverlustes und der allgemein schwierigen Branchenverhältnisse in einen Liquiditätsengpass geraten. Sie habe deshalb im Dezember 2014 beim zuständigen

Bezirksgericht ein Gesuch um Gewährung der Nachlassstundung eingereicht, das ihr für die Zeit vom 31. März 2015 bis zum 30. September 2015 auch gewährt wurde unter Ernennung einer externen Treuhandfirma als Sachwalterin. Es wurden Sanierungsarbeiten eingeleitet, worauf das Bezirksgericht mit Entscheid vom 7. September 2015 die Nachlassstundung bis zum 31. März 2016 verlängert habe. Ziel dieses Nachlassverfahrens sei es, mit den Gläubigern einen Nachlassvertrag zu vereinbaren und dementsprechend u. a. auch die ausstehenden Steuern und Sozialabgaben zu begleichen. Die Beschwerdegegnerin 1 weist ihrerseits auf einen früheren Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden hin, wonach die Tatsache, dass sich ein Anbieter in einem Nachlassverfahren befindet, nicht per se zu dessen Ausschluss führe. Im konkreten Fall habe der Nachlassrichter die Umstände der Verschuldung und die Sanierungspläne geprüft und sei zu einem positiven Ergebnis gekommen. Die Beschwerdegegnerin 1 hätte daher nicht von sich aus weitere Recherchen veranlassen müssen. b) Das streitberufene Verwaltungsgericht ist auch in Bezug auf diesen Rügepunkt letztlich zur Auffassung gelangt, dass die Beschwerdegegnerin 1 die Beschwerdegegnerin 2 zu Recht nicht vom Vergabeverfahren ausgeschlossen hat. Jedenfalls führt die

12/24 Submission PVG 2016 195 Tatsache allein, dass sich die Beschwerdegegnerin 2 in Nachlassstundung befindet, nicht zu einem Verfahrensausschluss. Diese Konstellation wurde bereits eingehend in PVG 2013 Nr. 30 untersucht und geklärt. Hinzu kommt im vorliegenden Fall, dass das zuständige Bezirksgericht eine Verlängerung der Nachlassstundung nur dann anordnen kann, wenn es von der Wirksamkeit der Sanierungsmassnahmen bzw. den guten Aussichten auf eine erfolgreiche Sanierung überzeugt ist. Eine Sicherstellung für Gläubiger ist im Nachlassverfahren zudem nicht vorgesehen, kann jedoch von der Vergabebehörde verlangt werden (so ausdrücklich Art. 10 Abs. 3 SubG), worauf hier aber verzichtet wurde. Dem Schreiben der Sachwalterin vom 13. August 2013 ist ferner zu entnehmen, dass die wirtschaftlichen Schwierigkeiten u. a. auf einen grossen Debitorenverlust zurückzuführen sind, was darauf hindeutet, dass die Beschwerdegegnerin 2 unverschuldet in finanzielle Nöte geraten ist. Massgeblich gegen einen Ausschluss sprechen vorliegend die Sanierungsfähigkeit der Beschwerdegegnerin 2 und die von der Sachwalterin glaubhaft vorgetragenen Gründe, wonach der Liquidationsengpass u. a. durch einen grossen Debitorenverlust entstanden ist. Genau diese Fallkonstellation entspricht dem Beispiel, das in der parlamentarischen Beratung zum kantonalen Submissionsgesetz angeführt wurde, um zu demonstrieren, dass es gerechtfertigt ist, Unternehmungen im Nachlassverfahren gegenüber Unternehmungen im Konkurs zu bevorzugen und infolgedessen nicht grundsätzlich von Vergabeverfahren auszuschliessen (vgl. Botschaft der Regierung an den Grossen Rat zur Totalrevision des Submissionsgesetzes, Heft Nr. 8/2003–2004, Ziff. 4.6 Anbieter im Nachlassverfahren, S. 295–296). Zu betonen bleibt noch, dass die Möglichkeit der Zulassung einer Anbieterin im Nachlassverfahren zu einem Vergabeverfahren die Anwendbarkeit des Ausschlussgrundes nach Art. 22 lit. f SubG zum Voraus massiv einschränkt, da erfahrungsgemäss praktisch jede Unternehmung, welche um Nachlassstundung ersuchen muss, mehr oder weniger grosse Ausstände von Steuern oder Sozialabgaben aufweist, weil öffentlich-rechtliche Forderungen von Gläubigern des öffentlichen Rechts von der Betreuung auf Konkurs ausgenommen sind. Dies trifft gemäss Art. 43 Ziff. 1 SchKG etwa zu auf Steuern, Zölle, Abgaben, Gebühren, Sporteln, Geldstrafen sowie andere im öffentlichen Recht begründete Leistungen an öffentliche Kassen wie z. B. Beiträge an die AHV, IV, EO, Arbeitslosenversicherung; Art. 43 Ziff. 1 bis SchKG dehnt diese Ausnahme

zudem aus auf Prämien der obligatorischen Unfallversicherung. Die Gewährung der Rechtswohl-

12/24 Submission PVG 2016 196 tat der Nachlassstundung hindert somit systemimmanent einen Ausschluss wegen Ausständen von Steuern oder Sozialabgaben, weil der in finanzielle Nöte geratene Schuldner zur Vermeidung der Konkursöffnung vorweg die Verbindlichkeiten der anderen Gläubiger bedient. Dass damit eine gewisse Wettbewerbsverzerrung einhergeht, ist nicht von der Hand zu weisen. Dieser Nachteil wird aber durch das öffentliche Interesse am Weiterbestand einer sanierungsfähigen Firma samt deren Arbeitsplätze wieder aufgewogen. Indem der Gesetzgeber grundsätzlich gewollt hat, dass Anbieter im Nachlassverfahren bzw. in Nachlassstundung zu Vergabeverfahren zugelassen werden, hat er auch das damit einhergehende Risiko einer Wettbewerbsverzerrung in Kauf genommen (PVG 2013 Nr. 30). Würde man dem Ausschlussgrund nach Art. 22 lit. f SubG höheres Gewicht beimessen als der kurzfristigen Privilegierung einer finanziell (unverschuldet) in Schieflage geratenen Anbieterin, könnte faktisch kaum mehr ein Unternehmen in Nachlassstundung an einem Vergabeverfahren teilnehmen, was vom Gesetzgeber gerade nicht beabsichtigt war (vgl. Botschaft zum Submissionsgesetz, a.a.O., S. 295 f.). Die Beschwerdegegnerin 1 hat die Beschwerdegegnerin 2 infolgedessen auch unter diesem erweiterten Blickwinkel (Nichtbezahlung der Steuern und Sozialabgaben) zu Recht nicht vom freien Wettbewerb für den motorisierten Sammeldienst des Haushaltkehrrechts in der vorliegend zur Diskussion stehenden Gebietsregion ausgeschlossen. U 15 107 Urteil vom 11. Februar 2016 Auf die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist nicht eingetreten worden und die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ist gutgeheissen worden (2C_233/2016) mit folgender Begründung: «Es trifft wohl zu, dass der Grosse Rat des Kantons Graubünden davon abgesehen hat, Anbieter im Nachlassverfahren automatisch von Submissionsverfahren auszuschliessen (Botschaft der Regierung des Kantons Graubünden an den Grossen Rat, Heft Nr. 8/2003–2004, S. 295 f.; Protokoll des Grossen Rates vom 9. Februar 2004 S. 605 ff.); entsprechend wurde für Anbieter im Nachlassverfahren keine analoge Bestimmung zu Art. 22 lit. k SubG/GR (Anbieter im Konkursverfahren oder bei Pfändungsvollzug in den letzten 12 Monaten) aufgenommen. Dies ändert jedoch nichts am klaren Wortlaut von Art. 22 lit. f SubG/GR: Anbieter, die Steuern oder Sozialabgaben nicht bezahlt haben, sind vom Vergabeverfahren auszuschliessen. Eine spezifische Ausnahme für Anbieter im Nachlassverfahren findet

12/24 Submission PVG 2016 197 sich in dieser Bestimmung nicht. Soweit diese demnach (auch) Ausstände bei Steuern und Sozialabgaben haben, hat jedenfalls aufgrund dieses Umstandes ein Ausschluss zu erfolgen.»

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