



PROTOKOLL STADTRAT KLOTEN

09. Januar 2024 · Beschluss 15-2024

3.3.1.1 Unterhalt

IDG-Status: öffentlich

Stadion Schluefweg, Ersatzneubau 2. Eisfeld; Ausserordentliche Teuerung - Forderung von Unternehmungen; Kredit gebundene Ausgabe

Sachverhalt

Das Projekt Ersatzneubau 2. Eisfeld ist geprägt von einem aussergewöhnlichen Teuerungsverlauf. Im April 2021 betrug die Teuerung noch 2.8% und steigerte sich bis im April 2023 auf schliesslich 16.9%. Die Berechnung der teuerungsbedingten Mehrkosten gemäss Index erfolgte nach Vergabeschwerpunkten mit Bezug zur sich halbjährlich ändernden Indexsteuerung. Diese differenzierte Berechnung ergibt auf der Kreditseite einen Betrag von Fr. 1'791'888 teuerungsbedingter Mehrkosten. Selbst mit diesem hohen Betrag gelingt es nicht, die in einzelnen Arbeitsgattungen - insbesondere im Holzbau – effektive hohe Teuerung abzubilden.

Wie in der Baubranche üblich wurden vor Baubeginn nach den entsprechenden Submissionsverfahren mit den Unternehmungen Werkverträge mit der Klausel "Preise fest bis Bauvollendung" abgeschlossen. Bereits ab Mitte 2021 zeigten diverse Unternehmungen an, dass sie eine ausserordentliche Teuerung gelten machen und diese in Rechnung stellen würden. Es stellte sich somit die rechtliche Frage, wie dieser Anspruch mit Bezug auf die Klausel "Preise fest bis Bauvollendung" zu beurteilen ist.

Erwägungen

In Anbetracht der hohen möglichen Teuerungsforderungen klärte die Abteilung Liegenschaften diese Frage mit der spezialisierte Anwaltskanzlei Schneider Rechtsanwälte Zürich. Diese nahm dazu folgendermassen Stellung:

"Bei der Frage, ob ein Unternehmer gestiegene Materialkosten auf die Bauherrschaft überwälzen kann, ist in erster Linie massgebend, ob und was dazu im Werkvertrag vereinbart wurde. Diesbezüglich relevant sind etwaige Regelungen zum Umgang mit Teuerung und ob lediglich das Obligationenrecht oder allenfalls ergänzend eine SIA-Norm massgebend ist. Grundsätzlich kann für sämtliche Fälle festgehalten werden, dass die derzeitigen massiven Preissteigerungen wohl «ausserordentliche Umstände» nach Art. 59 Abs. 2 SIA-Norm 118 (2013) sowie Art. 373 Abs. 2 OR darstellen. Sofern diese ausserordentlichen Umstände nicht vorhergesehen werden konnten und nun ein krasses Missverhältnis zwischen der unternehmerischen Leistung und der vereinbarten Vergütung schaffen, besteht grundsätzlich ein Anspruch auf Mehrvergütung (oder allenfalls gerichtliche Auflösung des Vertrags). Die Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren (KBOB) hat zu dieser Thematik bereits Empfehlungen abgegeben (Empfehlung KBOB).

Im Zusammenhang mit Werkverträgen, die gestützt auf öffentliche Vergaben gemäss Vergaberecht zustande gekommen sind, ist Folgendes zu beachten: Grundsätzlich dürfen keine erheblichen Abweichungen (auch bzgl. Preis) vereinbart werden. Bei Preiserhöhungen aufgrund ausserordentlicher Umstände, wie der hier vorliegenden, kann dies jedoch relativiert werden. Von den steigenden Materialpreisen ist die gesamte Baubranche betroffen und nicht nur einzelne Anbietende. Aus diesem Grund kann durchaus angenommen werden, dass auch die anderen Anbietenden ihre Preise entsprechend erhöht hätten. Dass eine Anbieterin die

Preiserhöhungen selbst getragen hätte, nur um den Zuschlag zu erhalten, wird in der Regel nicht wahrscheinlich sein – zumal diese Anbieterin auch bereits zuvor hätten günstiger offerieren können. Vor diesem Hintergrund ist unseres Erachtens die Mehrvergütung an Unternehmer in der aktuellen Lage auch submissionsrechtlich zu vertreten. Dabei muss jedoch beachtet werden, dass die Mehrvergütung sachlich begründet werden kann.

Jede Forderung muss separat betrachtet werden. Im Sinne einer fairen und wirtschaftlich für sämtliche Beteiligten tragbaren Lösung ist ein einheitlicher Umgang mit der vorliegenden Situation zu empfehlen.

Sofern vertraglich keine Methode zur Bestimmung der Teuerung vereinbart wurde, sind die Unternehmer, welche Mehrkosten geltend machen, schriftlich über die allgemeinen Voraussetzungen bzw. Bedingungen für die Anmeldung von Mehrkosten und allenfalls Lieferengpässen zu informieren. Von Bedeutung sind dabei insbesondere die Anzeigepflichten des Unternehmers sowie das Erfordernis, die Mehrkosten mittels Belegen detailliert auszuweisen. In Anlehnung an die Empfehlung der KBOB sollten die Unternehmer für sämtliche Positionen des Leistungsverzeichnisses die Herstellungskosten angeben und die effektiven Preissteigerungen darlegen (Vergleich veranschlagte Kosten im Zeitpunkt Angebotsberechnung und tatsächliche Kosten [oder Kostenveränderung in einem bestimmten Zeitraum, bspw. 6 Monate]).

Die Genehmigung von Mehrforderungen ist sodann intern korrekt zu beschliessen (erforderliche Kreditgenehmigung und entsprechend der Unterschriftenregelung) und zwecks Nachvollziehbarkeit der Entscheidung zu dokumentieren.

Fazit:

- Die Teuerungsansprüche sind rechtlich begründet, insbesondere auch durch OR Art. 373 Abs. 2.
- Es gibt oder gab 2022 keine Gerichtspraxis. Empfohlen wird eine Lösung gemäss Vorschlag KBOB, da ein Gericht bei einer Beurteilung diese beiziehen würde.
- Der Vorschlag KBOB stellt einen Kompromiss dar, der mit Bezug auf eine Teuerungsberechnung nach der Gleitpreisformel nach SIA zu Gunsten des Auftraggebers ausfällt. Die Unternehmung trägt den grösseren Teil des Kostenrisikos, der durch den Werkvertrag mit der Klausel "Preis fest bis Bauvollendung" gegeben und nun eingetreten ist.

Die Baukommission hat davon zustimmend Kenntnis genommen und folgt der Empfehlung, dass jeder Fall einzeln zu beurteilen ist, und schliesslich die resultierenden Mehrkosten dem Stadtrat zum Beschluss vorzulegen sind.

Es hat sich in der Folge gezeigt, dass wohl mehrere Unternehmungen Teuerungsansprüche geltend gemacht haben. Sowohl der Nachweis der Teuerung nach der Empfehlung der KBOB als auch deren Prüfung ist anspruchsvoll. Der grössere Teil der Unternehmungen verzichtete schliesslich von sich aus auf die Geltendmachung der Forderung im Rahmen der Schlussabrechnung, oder sie waren nicht in der Lage die Angaben im Formular korrekt auszufüllen. Schliesslich verblieb als einzige die Forderung der Firma Equans Services AG, Zürich, im Betrag von Fr. 273'738.85 inkl. MwSt. im Rahmen der Schlussrechnung mit Datum vom 23.11.2023. Diese wurde durch die Bauleitung und den Fachplaner geprüft und als korrekt bezeichnet.

Überlegungen zur Gebundenheit des beantragten Kredites:

Als "gebunden" gilt eine Ausgabe, wenn die Stadt Kloten zu ihrer Vornahme verpflichtet ist und weder in sachlicher, zeitlicher oder örtlicher Umsetzung ein verhältnismässig grosser Entscheidungsspielraum in der Umsetzung der Ausgabe vorhanden ist.

Diese Kriterien werden in Bezug auf den beantragten Kredit wie folgt beurteilt:

Kriterium	Begründung
Verpflichtung	Teuerungsansprüche aufgrund aussergewöhnlicher Umstände sind nach OR Art. 373 Abs. 2 zu entschädigen.
Entsch.spielraum sachlich	Die Kosten sind nach einer detaillierten Berechnung und der Empfehlung der KBOB detailliert ausgewiesen.
Entsch.spielraum zeitlich	Die Leistungen sind erbracht.
Entsch.spielraum örtlich	Es handelt sich um eine Baute des Verwaltungsvermögens (Projekt).

Aufgrund dieser Überlegungen kommt der Stadtrat zum Schluss, dass der Kredit für die vorgesehene Ausgabe als gebunden zu genehmigen ist.

Beschluss:

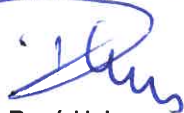
1. Für die teuerungsbedingten Mehrkosten gemäss Erwägungen wird ein Kredit in der Höhe von Fr. 273'738.85 inkl. MwSt gemäss Art. 29 lit b der GO als gesetzlich gebundene Ausgabe zu Lasten des Kostenträgers 340.5030.030, Stadion Schluefweg, Ersatzneubau 2. Eisfeld, im Rechnungsjahr 2023 gesprochen.

Mitteilungen an:

- Verwaltungsdirektor
- Bereichsleiter F+S
- Bereichsleiter F+L
- Leiter Finanzen
- Leiter Liegenschaften
- Projektleiter Liegenschaften Hochbau (MW)

Für Rückfragen ist zuständig: Marcus Zunzer, Leiter Liegenschaften, 044 815 13 25

STADTRAT KLOTEN



René Huber
Präsident



Thomas Peter
Verwaltungsdirektor

Versandt: 10. Jan. 2024