



## Preissteigerungen und Lieferverzögerungen

Die Corona-Pandemie und der Krieg in der Ukraine haben zu einer weltweiten hohen Nachfrage nach bestimmten Materialien und gleichzeitig zu einer Verknappung der Rohstoffe in Europa geführt. Dies führte zu einem Preisanstieg, von dem auch die Betriebe der Elektrobranche betroffen sind.

Preiserhöhungen können Unternehmen Schwierigkeiten bereiten, wenn bereits ein Werkvertrag mit der Bauherrschaft mit „alten“ Preisen der Lieferanten besteht. Die Vertragsparteien sind grundsätzlich an den Vertrag und die darin enthaltenen Preiskonditionen gebunden. Nachträgliche Preiserhöhungen von Lieferanten können möglicherweise nicht auf die Bauherrschaft abgewälzt werden. Dies kann zu Schwierigkeiten führen.

### 1. Werkvertrag

Innerhalb eines Werkvertrags gibt es für die Parteien mehrere Möglichkeiten, den Preis mit einem grossen Spielraum festzulegen. Ohne auf diese spezielle Frage der Preisfestsetzung näher einzugehen, sei daran erinnert, dass die Praxis grundsätzlich zwischen festen und effektiven Preisen unterscheidet. Der Festpreis ist derjenige Preis, den die Parteien im Voraus festgelegt haben und über den sie sich einig sind, dass er nicht geändert wird, es sei denn, es liegen aussergewöhnliche Umstände vor (Art. 373 OR). Im Gegensatz dazu wird der Effektivpreis nicht im Voraus festgelegt, sondern wird nach Ausführung der Arbeiten auf der Grundlage der tatsächlichen Kosten bestimmt.

Die Frage, die angesichts steigender Preise zu klären ist, ist, wie der Preis im Vertrag festgelegt wurde (Festpreis oder Effektivpreis). Zu diesem Zweck sollte nicht nur der Werkvertrag, sondern auch alle anderen Vertragsdokumente (AGB, besondere Vereinbarungen etc.) herangezogen werden.

Gemäss Art. 64 der SIA-Norm 118 können Preisänderungen (inkl. Rohstoffpreise) zu einer Erhöhung oder Senkung der Vergütung führen. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Vergütung aus einer Pauschale besteht oder wenn sie bei einem vereinbarten Richtpreis ohne Inflationsvorbehalt für unmittelbare Arbeit fällig ist. Die Bestimmung von Art. 64 der SIA-Norm 118 findet ebenfalls keine Anwendung, wenn diese Bestimmung in den Allgemeinen Vertragsbedingungen des Werkvertrags angepasst oder wegbedungen wurde, was die Regel ist.

Wird der Werkvertrag mit Festpreisen - pauschal oder inflationsbereinigt - abgeschlossen, trägt grundsätzlich das Unternehmen das Risiko von Preissteigerungen. Für das Unternehmen besteht die einzige Möglichkeit darin, die aussergewöhnliche Erhöhung des Rohstoffpreises als höhere Gewalt zu betrachten, die ausserhalb der Kontrolle der Vertragsparteien liegt. Dies würde eine Preisänderung rechtfertigen. Bei Verträgen, die der SIA-Norm 118 unterliegen, hat der Auftragnehmer gemäss Art. 59 SIA-Norm 118 Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung, wenn ausserordentliche, nicht vorhersehbare oder von den Parteien ausgeschlossene Umstände die Ausführung des Werkes verhindern oder übermässig erschweren. Dies setzt voraus, dass die ausserordentlichen Umstände die Kosten der Leistung so stark erhöhen, dass ein deutliches Missverhältnis zwischen der Gesamtleistung des Unternehmens und der vertraglichen Vergütung zum Nachteil des Unternehmens besteht.

Das Missverhältnis muss so gross sein, dass es dem Auftragnehmer nach Treu und Glauben nicht mehr zumutbar ist, die Arbeiten zum vertraglich vereinbarten Festpreis auszuführen (vgl. BGE 104 II 314, S. 317, E. b).

Art. 373 OR sieht eine Begrenzung für den Fall eines erheblichen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung vor. Dieses Missverhältnis muss so erheblich sein, dass die Einhaltung des vereinbarten Preises gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst. Ein solcher Fall trat im Jahr 2008 ein, als der Stahlpreis plötzlich in die Höhe schoss. Die Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren (KBOB) empfahl damals, dass öffentliche Auftraggeber die Mehrkosten einer ausserordentlichen Preisänderung tragen, sofern diese den



Gesamtmaterialaufwand um 5 Prozent übersteigen. Berücksichtigt wurde die Preisentwicklung über einen Zeitraum von sechs Monaten. Diese Lösung erwies sich als erfolgreich. Es gibt jedoch keine rechtliche Grundlage für die Anwendung dieser Praxis in der aktuellen Situation.

Das Bundesgericht hat eine übermässige Erschwerung im Sinne von Art. 373 Abs. 2 OR anerkannt, wenn die Mehrkosten zu einem krassen Missverhältnis zwischen Leistung des Unternehmens und Vergütung des Bestellers führen, sodass die Leistung ohne Vertragsanpassung unzumutbar ist (BGE 113 II 513 E. 3; BGE 104 II 314 E. b). Massgebend sind dabei die tatsächlichen Erstellungskosten ohne Berücksichtigung eines Gewinns (BGE 104 II 314 E. b; BGE 50 II 158 E. 4). Darüber hinaus hat das Bundesgericht auch eingeräumt, dass je nach Fall Kostensteigerungen zwischen 24 und 60 Prozent möglich sein können (BGE 45 II 31; BGE 50 II 158). Es obliegt dem Gericht, den genauen Umfang des Preisänderungsrechts zu beurteilen.

## **2. Benachrichtigung der Kundschaft**

Das Unternehmen hat die Bauherrschaft oder deren Vertretung (Beauftragter, Architektin etc.) gemäss der sich aus Art. 373 Abs. 2 OR und Art. 25 SIA-Norm 118 ergebenden Meldepflicht im Falle der Preissteigerung zu benachrichtigen. Es wäre sinnvoll, eine ergänzende Schätzung der zusätzlichen Kosten beizufügen.

In allen Fällen wird empfohlen, einen konsensualen Ansatz zu wählen, um eine einvernehmliche Lösung für die Preis-anpassung zu finden, ggf. unter Bereitstellung aller relevanter Informationen.

Haben die Parteien einen Effektivpreis vereinbart, gehen Preisveränderungen aufgrund sich verändernder Materialpreise zu Lasten bzw. zu Gunsten des Bestellers (Bauherrschaft). In diesem Fall ist es dennoch sinnvoll, so früh wie möglich über die Preisveränderungen zu informieren. Hat das Unternehmen einen Kostenvoranschlag erstellt und wird dieser ohne Verschulden der Bauherrschaft um einen übermässigen Betrag (in der Regel 10%) überschritten, so kann dieser nach Abschluss der Arbeiten eine Minderung des Preises verlangen.

## **3. Offerte**

Wurde der Bauherrschaft bereits ein Angebot nach den "alten" Lieferpreisen unterbreitet, stellt sich die Frage, ob die Offerte (noch) an die neuen Lieferpreise angepasst werden kann.

Eine Offerte ist ein Vorschlag zu einem Vertragsabschluss, die das Unternehmen gegenüber der Bauherrschaft im Sinne von Art. 3 OR macht. Das Unternehmen ist bis zum Ablauf der Annahmefrist grundsätzlich an dieses Angebot gebunden. Wenn die Annahmefrist ungenutzt verstreicht, endet die Verpflichtung des Unternehmens und es ist wieder frei.

Der Antrag und die Annahme sind grundsätzlich unwiderruflich. Eine Ausnahme von dieser Regel besteht dann, wenn sich eine Vertragspartei ein Widerrufsrecht vorbehalten hat oder wenn ein solches Recht zwischen den Parteien vereinbart wurde (Art. 7 OR).

Die ursprüngliche Offerte wird weiter ungültig, wenn die Änderung der Offerte beim der Bauherrschaft vor oder gleichzeitig mit der ursprünglichen Offerte eintrifft. Die ursprüngliche Offerte wird ebenfalls ungültig, wenn die Bauherrschaft über die Änderung der Offerte informiert wird, bevor sie von der ursprünglichen Offerte Kenntnis genommen hat (Art. 9 OR).

Es ist daher ratsam, sich den Widerruf des Angebots nach einer Preiserhöhung vorzubehalten. Dies kann z.B. mit folgender Formulierung geschehen: "Vorbehaltlich des Widerrufs" oder "Vorbehaltlich des Widerrufs wegen Preiserhöhung".



#### **4. Lieferverzögerungen**

Neben dem Preissteigerungsproblem haben einige Mitglieder auch mit Lieferverzögerungen zu kämpfen. Gemäss Art. 96 der SIA-Norm 118 besteht ein Anspruch auf Verlängerung der vertraglichen Verpflichtungen, wenn sich die Ausführung des Werks ohne Verschulden des Unternehmens verzögert, obwohl das Unternehmen die zusätzlichen Vorkehrungen getroffen hat, zu denen es gemäss Art. 95 der SIA-Norm 118 verpflichtet ist. Der Anspruch kann aber nur geltend gemacht werden, wenn der Auftragnehmer unverzüglich über die Verzögerung informiert hat.

Kein Anspruch auf Fristverlängerung besteht jedoch bei Änderungen im Bauablauf, mangelhafter Lieferung oder sonstigen vom Unternehmen zu vertretenden Verzögerungen.

Die Kundschaft ist in solchen Fällen unverzüglich schriftlich darüber zu informieren, dass die Arbeitsunterbrechung auf ein globales Versorgungsproblem zurückzuführen ist. Es kann sinnvoll sein, den E-Mail-Verkehr oder andere Dokumente des Lieferanten weiterzuleiten, aus denen die Verzögerung ersichtlich ist.

Es sollte auch klargestellt werden, dass eine Verlängerung des vertraglichen Zeitrahmens angestrebt wird und dass in diesem Zusammenhang keine Vertragsstrafen zu zahlen sind. Idealerweise sollte der Vertrag die SIA-Norm 118 einbeziehen, d.h. auf sie verweisen oder sie für anwendbar erklären. Zumindest wäre es sinnvoll, auf die Artikel 59 und 96 ff. der SIA-Norm 118 zu verweisen (insbesondere Artikel 96 Abs. 1 und 98 Abs. 2 der SIA-Norm 118).

Für weitere Fragen steht Ihnen der Rechtsdienst ([recht@eitswiss.ch](mailto:recht@eitswiss.ch)) gerne zur Verfügung.