

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00435 vom 16. Mai 2024

ZH Verwaltungsgericht, 2024-05-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2024.00435](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2024.00435)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00435 du 16 mai 2024

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00435 del 16 maggio 2024

## Regeste

Neubau einer Asylunterkunft | [Nachdem die Gemeindeversammlung der Gemeinde Zumikon einen Verpflichtungskredit von Fr. 4'540'000.- zur Erstellung einer Asylunterkunft gesprochen hatte, genehmigte der Gemeinderat nach Abschluss der Totalunternehmer-Submission Mehrkosten im Umfang von rund Fr. 500'000.- als gebundene Ausgaben. Der Beschwerdeführer verlangt die Durchführung einer Urnenabstimmung.] Überschreitet die Summe aus Verpflichtungs- und Zusatzkredit die Grenze für ein obligatorisches Finanzreferendum, müsste über die Genehmigung des Zusatzkredits eine Urnenabstimmung stattfinden. Sind die Mehrkosten hingegen gebundene Ausgaben, ist der Gemeinderat für ihre Bewilligung zuständig (E. 2.1). Die Mehrkosten sind teilweise mit der Teuerung seit dem Planungszeitpunkt erklärbar (E. 3.3). Ausserdem erschwerte die Lage auf dem Markt für Baudienstleistungen die Kalkulation des Kostenvoranschlags. Es gibt weder Hinweise, dass bewusst ein zu tiefer Verpflichtungskredit beantragt wurde, noch ist bei nur knapp ausserhalb der transparent ausgewiesenen Kostenungenauigkeit liegenden Mehrkosten von einer pflichtwidrigen Unsorgfältigkeit auszugehen. Entsprechend handelt es sich bei den Mehrkosten um gebundene Ausgaben, die durch den Gemeinderat zu genehmigen waren (E. 3.4).  
Abweisung.

## Erwägungen

### E. 4

Abteilung VB.2024.00435 Urteil der 4. Kammer vom 5. Dezember 2024 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Tamara Nüssle, Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Gerichtsschreiber Dumenig Stiffler. In Sachen A, Beschwerdeführer, gegen Gemeinderat Zumikon, vertreten durch RA B, Beschwerdegegner, betreffend Neubau einer Asylunterkunft, hat sich ergeben: I. A. An der Gemeindeversammlung vom 13. Juni 2023 unterbreitete der Gemeinderat der Gemeinde Zumikon den Stimmberechtigten einen Verpflichtungskredit von Fr. 4'540'000.- für die Erstellung einer Asylunterkunft zur Genehmigung. Die Gemeindeversammlung entsprach diesem Antrag mit 175 Ja-Stimmen zu 140 Nein-Stimmen. B. Nach Abschluss der Totalunternehmer-Submission für den Neubau der Asylunterkunft bewilligte der Gemeinderat mit Beschluss vom 18. März 2024 Mehrkosten in der Höhe von Fr. 498'108.60 (inklusive höherer Mehrwertsteuer) gegenüber dem bewilligten Verpflichtungskredit als gebundene Ausgaben. Der Beschluss wurde am 22. März 2024 im Amtsblatt der Gemeinde publiziert. II. Hiergegen gelangte A am 27. März 2024 mit Stimmrechtsrekurs an den Bezirksrat Meilen und beantragte die Aufhebung des Beschlusses des Gemeinderats vom 18. März 2024 und die Durchführung einer

Urnenabstimmung über das gesamte Neubauprojekt für die Asylunterkunft. Der Bezirksrat wies den Stimmrechtsrekurs mit Beschluss vom 8. Juli 2024 ab und erhob keine Verfahrenskosten. III. Am 22. Juli 2024 erhob A Beschwerde beim Verwaltungsgericht und wiederholte seine Anträge auf Aufhebung des Beschlusses des Gemeinderats vom 18. März 2024 und die Durchführung einer Urnenabstimmung über das gesamte Neubauprojekt für die Asylunterkunft. Der Bezirksrat verzichtete am 31. Juli 2024 auf Vernehmlassung. Die Gemeinde Zumikon beantragte am 20. August 2024 die Abweisung der Beschwerde unter Entschädigungsfolge. A replizierte am 3. September 2024. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist für die Beurteilung von Beschwerden gegen Rekursentscheide der Bezirksräte in Stimmrechtssachen zuständig (§§ 41 ff. VRG in Verbindung mit § 161 Abs. 1 des Gesetzes über die politischen Rechte vom 1. September 2003 [LS 161]). 2. 2.1 Reicht ein Verpflichtungskredit nicht aus, ist ein Zusatzkredit einzuholen (§ 108 Abs. 1 des Gemeindegesetzes vom 20. April 2015 [GG, LS 131.1]). Überschreitet der Gesamtbetrag von Verpflichtungskredit und Zusatzkredit die Zuständigkeit jenes Organs, das den Verpflichtungskredit beschloss, richtet sich die Zuständigkeit zur Genehmigung des Zusatzkredits nach der Höhe des Gesamtbetrags (§ 109 Abs. 2 GG). Gemäss Art. 11 Ziff. 2 der Gemeindeordnung der politischen Gemeinde Zumikon vom 10. Juni 2018 (GO, AS 100.1) unterliegt die Bewilligung neuer einmaliger Ausgaben von mehr als Fr. 5'000'000.- der Urnenabstimmung. Soweit der strittige Zusatzkredit von Fr. 498'108.60 als neue Ausgabe zu qualifizieren ist, unterläge dessen Bewilligung der Urnenabstimmung, weil die Summe aus Verpflichtungs- und Zusatzkredit den Betrag von Fr. 5'000'000.- überschreitet. Sind die über den Verpflichtungskredit hinausgehenden Kosten hingegen als gebundene Ausgaben zu qualifizieren, liegt die Zuständigkeit für deren Bewilligung beim Gemeindevorstand (§ 105 GG und Art. 34 Abs. 2 Ziff. 2 GO). 2.2 Ausgaben gelten gemäss § 103 Abs. 1 GG als gebunden, wenn die Gemeinde durch einen Rechtssatz, durch einen Entscheid eines Gerichts oder einer Aufsichtsbehörde oder durch einen früheren Beschluss der zuständigen Organe oder Behörde zu ihrer Vornahme verpflichtet ist und ihr sachlich, zeitlich und örtlich kein erheblicher Entscheidungsspielraum bleibt. Diese Regelung entspricht im Wesentlichen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu gebundenen Ausgaben (vgl. BGE 141 I 130 E. 4.1; BGr, 23. August 2017, 1C\_17/2017, E. 4.2; VGr, 7. Dezember 2023, VB.2023.00564, E. 4.3, und 12. Oktober 2023, VB.2023.00504, E. 2.2; Markus Rüssli, in: Tobias Jaag/Markus Rüssli/Vittorio Jenni [Hrsg.], Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, Zürich etc. 2017, § 103 GG N. 4). Bei der Auslegung dieser kantonrechtlichen Bestimmung ist zu beachten, dass Art. 86 Abs. 2 lit. a der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (LS 101) für die Gemeinden ein obligatorisches Finanzreferendum vorsieht und damit die Mitsprache der Stimmberechtigten bei Ausgabenbeschlüssen hoch gewichtet. Weil die Qualifikation eines Kredits als gebundene Ausgabe zugleich einen Miteinbezug der Stimmberechtigten ausschliesst, drängt sich Zurückhaltung bei der Annahme einer gebundenen Ausgabe auf (zum Ganzen VGr, 12. Oktober 2023, VB.2023.00504, E. 2.2 – 12. Januar 2023, VB.2022.00699, E. 3.2 – 24. September 2020, VB.2020.00538, E. 2.1; so im Ergebnis auch Rüssli, § 103 GG N. 27). 2.3 Haben die Stimmberechtigten mit einem Kreditbeschluss die Verwirklichung eines ihnen unterbreiteten Projekts befürwortet, so sind die sich gegenüber dem ursprünglichen Kostenvoranschlag ergebenden Mehrkosten als gebundene Ausgaben zu qualifizieren, wenn sie mit dem ursprünglichen Kreditbeschluss als bewilligt gelten können. Von gebundenen Mehrausgaben ist unter anderem dann auszugehen, wenn die Mehrkosten aufgrund ausgewiesener Teuerung, infolge unvorhersehbarer oder unvorhergesehener

Schwierigkeiten oder wegen Modifikationen am Projekt, die sich im Verlauf der Bauarbeiten als notwendig erweisen, entstanden sind. Neue Ausgaben liegen dagegen unter anderem dann vor, wenn der Hauptkredit bewusst niedrig gehalten wurde, um die Vorlage eher durchzubringen, oder wenn die Mehrkosten bei pflichtgemässer Sorgfalt voraussehbar gewesen wären (VGr, 16. März 2023, VB.2023.00075, E. 3.3; Rüssli, § 103 GG N. 19 f.; BGr, 17. August 2004, 1P.59/2004, E. 5.2). Entscheidend ist, dass der Kostenvoranschlag für das Projekt, welches den Stimmberechtigten vorgelegt wird, pflichtgemäss sorgfältig erstellt wurde, so dass das Projekt – unvorhergesehene oder unvorhersehbare Umstände vorbehalten – zum Zeitpunkt der Abstimmung grundsätzlich zum veranschlagten Preis hätte umgesetzt werden können (vgl. VGr, 16. März 2023, VB.2023.00075, E. 3.6).

3. 3.1 Vorliegend bewilligten die Stimmberechtigten der Gemeinde Zumikon an der Gemeindeversammlung vom 13. Juni 2023 einen Verpflichtungskredit von Fr. 4'540'000.- zur Erstellung einer Asylunterkunft an der Farlifangstrasse 28. Im Beleuchtenden Bericht an die Stimmberechtigten hatte der Beschwerdegegner die Kostenungenauigkeit mit 10% dieses Verpflichtungskredits angegeben. Nach Angaben des Beschwerdegegners habe sich im Rahmen des anschliessend durchgeführten Vergabeverfahrens jedoch ergeben, dass für die Umsetzung des Bauprojekts mit noch höheren Kosten zu rechnen sei, da nur vier Angebote eingegangen seien und alle Anbieter Preise von über Fr. 5'000'000.- offeriert hätten. Der Beschwerdegegner erteilte den Zuschlag zur Ausführung des Projektes als Totalunternehmer der C AG und vereinbarte mit dieser nach Verhandlungen über Kostenoptimierungen einen Gesamtpreis von Fr. 5'038'108.60. Dieser Preis übersteigt den bewilligten Verpflichtungskredit um Fr. 498'108.60.- oder 10,97 %. Der Gemeinderat bewilligte diese Kostenüberschreitung als gebundene Ausgabe.

3.2 Der Beschwerdeführer ist hingegen der Ansicht, dass es sich hierbei um einen Zusatzkredit handle, der in einer Urnenabstimmung bewilligt werden müsste, beziehungsweise dass der gesamte Verpflichtungskredit der Urnenabstimmung hätte unterstellt werden müssen. Der Beschwerdegegner macht geltend, es handle sich um gebundene Ausgaben, da die entstandenen Mehrkosten teilweise auf die Steigerung der Baukosten und teilweise auf die Marktlage zurückzuführen seien. Hingegen resultierten sie weder aus Modifikationen am Projekt noch aus einer unsorgfältigen Kostenschätzung. Es sei auch nicht absichtlich versucht worden, den Verpflichtungskredit tief zu halten, um eine Urnenabstimmung zu umgehen.

3.3 Tatsächlich vermag die Teuerung der Baukosten einen Teil der Kostensteigerung zu erklären und stellt in diesem Umfang gemäss zuvor dargelegter Rechtsprechung eine gebundene Ausgabe dar. Allerdings ist dabei nur die nach der Planung im März 2023 bis zur definitiven Preisfestlegung mit der Zuschlagsgewinnerin der Totalunternehmerausschreibung im März 2024 entstandene Bauteuerung zu berücksichtigen. Stellt man hierfür auf den Baukostenindex des Kantons Zürich im April 2023 von 113.9 Punkten ab (Basis Oktober 2020 = 100 Punkte), resultierte bis April 2024 (114.5 Punkte) eine Kostensteigerung aufgrund von Teuerung im Baubereich von 0,5 %.

3.4 Was die weiteren Mehrkosten betrifft, ist es notorisch, dass aktuell die Nachfrage für Baudienstleistungen, wie sie die Gemeinde für die Erstellung der Asylunterkunft benötigt, das diesbezügliche Angebot erheblich übersteigt. Dies erschwert die genaue Kalkulation eines Kostenvoranschlags, da bei einer solchen Marktlage die Bauunternehmungen bei ihrer Preisgestaltung weniger Konkurrenzdruck ausgesetzt sind und generell auch mit weniger Angeboten im Rahmen von Ausschreibungsverfahren zu rechnen ist. So sind die Kosten im vorliegenden Fall, wie der Beschwerdegegner zu Recht vorbringt, deshalb so hoch ausgefallen, weil bei der Totalunternehmersubmission bloss vier Angebote eingingen und

keines davon unter Fr. 5'000'000.- zu liegen kam. Der Kostenvoranschlag vom 14. März 2023, auf welchen sich der Beschwerdegegner bei der Bemessung des Verpflichtungskredits stützte, wurde nach fachlichen Kriterien erstellt und schlüsselt ausführlich und verteilt auf verschiedene Baukostengruppen die zum damaligen Zeitpunkt erwarteten Kostenpositionen auf. Der grösste Unterschied zum schliesslich mit dem Totalunternehmer vereinbarten Preis liegt bei den Kosten für den Holzbau und die Baumeisterleistungen, während bei anderen Positionen nur kleine Abweichungen resultierten, was für die grundsätzliche Plausibilität des Kostenvoranschlags spricht. Ausserdem wurden beim Zuschlag an die C AG im Vergleich zu dem der Gemeindeversammlung am 13. Juni 2023 vorgelegten Projekt keine Erweiterungen vorgenommen, mit welcher der Beschwerdegegner die Kostenüberschreitung selbst verursacht hätte. Vielmehr gelang es ihm in Verhandlungen mit der Gewinnerin der Ausschreibung gewisse Kostenpositionen zu senken. Insgesamt kam dem Beschwerdegegner nach der Nachverhandlung kein erheblicher Handlungsspielraum betreffend die Mehrkosten mehr zu. Die Gemeindeversammlung hatte mit ihrer Kreditbewilligung vom 13. Juni 2023 die Verwirklichung des ihr unterbreiteten Bauprojekts für eine Asylunterkunft befürwortet und damit grundsätzlich auch das Einverständnis für allfällig notwendige Mehrkosten erteilt (vgl. BGr, 17. August 2004, 1P.59/2004, E. 5.2). Schliesslich gibt es auch keine Hinweise dafür, dass der Beschwerdegegner den Verpflichtungskredit bewusst tief gehalten hätte. Berücksichtigt man, wie nahe an der der Gemeindeversammlung transparent ausgewiesenen Kostenungenauigkeit die zusätzlichen Kosten zu liegen kamen, ist jedenfalls nicht von einem pflichtwidrig unsorgfältigen Verhalten des Beschwerdegegners auszugehen (anders bei einer Kostenüberschreitung von 27,75 % vgl. VGr, 16. März 2023, VB.2023.00075, E. 3.6). Vielmehr entstammte die Kostensteigerung vorliegend den zum Zeitpunkt der Gemeindeversammlung vom 13. Juni 2023 bestehenden und durch die Marktlage begründeten Schwierigkeiten bei der Kalkulation der voraussichtlichen Baukosten. Entsprechend sind die mit Gemeinderatsbeschluss vom 18. März 2024 bewilligten zusätzlichen Ausgaben vollumfänglich als gebundene Ausgaben zu qualifizieren. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 4.1**

In Stimmrechtssachen werden in der Regel keine Verfahrenskosten erhoben (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 4 VRG), weshalb die Gerichtskosten auf die Gerichtskasse zu nehmen sind.

#### **E. 4.2**

Praxisgemäss steht dem obsiegenden Gemeinwesen in der Regel keine Parteientschädigung zu (VGr, 16. Mai 2024, VB.2024.00083, E. 5.2 – 28. Oktober 2021, VB.2021.00569, E. 7.2 – 22. Juli 2021, VB.2021.00382, E. 8.3), weshalb das entsprechende Begehren des Beschwerdegegners abzuweisen ist.

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