

Festpreise und veränderliche Preise im Vergaberecht

Definition

§ 2 Z 26 lit. c BVergG 2018 definiert einen Festpreis als „Preis, der auch beim Eintreten von Änderungen der Preisgrundlagen (wie insbesondere Kollektivvertragslöhne, Materialpreise) für den vereinbarten Zeitraum unveränderlich bleibt.“

Ein veränderlicher Preis ist laut § 2 Z 26 lit. g dagegen „der Preis, der bei Änderung vereinbarter Grundlagen geändert werden kann.“

Beachte:

In jeder Ausschreibung ist durch den Auftraggeber festzulegen, ob Festpreise oder veränderliche Preise gelten.

§ 29 Abs. 5 BVergG 2018 enthält dazu nähere Vorgaben: „Zu Festpreisen ist auszuschreiben, anzubieten und zuzuschlagen, wenn den Vertragspartnern nicht durch langfristige Verträge oder durch preisbestimmende Kostenanteile, die einer starken Preisschwankung unterworfen sind, unzumutbare Unsicherheiten entstehen. In diesem Fall ist zu veränderlichen Preisen auszuschreiben, anzubieten und zuzuschlagen. Der Zeitraum für die Geltung fester Preise darf grundsätzlich die Dauer von zwölf Monaten nicht übersteigen.“

Voraussetzungen

Unter folgenden Voraussetzungen hat daher eine Ausschreibung zu veränderlichen Preisen zu erfolgen:

- Da die Dauer für die Geltung fester Preise grundsätzlich zwölf Monate nicht übersteigen darf, sind Leistungen, die nicht binnen zwölf Monaten erbracht werden, zu veränderlichen Preisen auszuschreiben, anzubieten und zuzuschlagen.
- Auch wenn dies aus dem Text des BVergG 2018 nicht ausdrücklich zu ersehen ist, beginnt der Zeitraum für die Geltung fester Preise mit dem Ende der Angebotsfrist und nicht mit dem in der Ausschreibung vorgesehenen oder dem tatsächlichen Beginn der Erbringung der vertragsgemäßen Leistung.
- Eine Regelung, wonach für zwölf Monate Festpreise und erst nach Ablauf dieser Frist veränderliche Preise gelten, steht nicht im Einklang mit dieser Bestimmung.
- Die Beschränkung der Geltung von Festpreisen auf höchstens zwölf Monaten ist eine grundsätzliche. Ausnahmen sind zulässig, bedürfen aber einer besonderen sachlichen Rechtfertigung. Die sachliche Rechtfertigung muss sich konkret auf jene Kostenanteile beziehen, für die ein längerer Geltungszeitraum vorgesehen wird.
- Preisbestimmende Kostenanteile, die einer starken Preisschwankung unterworfen sind (in den Erläuterungen werden beispielhaft Erdöl und Stahl genannt) und die kalkulatorische Risiken begründen, die über das normale unternehmerische Risiko hinausgehen, sind aus Gründen des fairen Wettbewerbs jedenfalls (also auch dann, wenn die Leistung binnen zwölf Monaten nach dem Ende der Angebotsfrist erbracht wird) zu veränderlichen Preisen auszuschreiben.
- Maßgebliches Kriterium hierfür sind die ansonsten (bei einer Ausschreibung zu Festpreisen) resultierenden unzumutbaren Unsicherheiten (für den Unternehmer oder für den Auftraggeber).
- Dies ist auch in Zusammenhang mit dem Grundsatz des § 88 Abs. 2 Satz 1 BVergG 2018 zu sehen, wonach den Bietern mit der Ausschreibung nicht unkalkulierbare Risiken übertragen werden dürfen. Die Regel für die (grundsätzlich zwölfmonatige) Geltung von Festpreisen wird aber nur für jene preisbestimmenden Kostenanteile durchbrochen, die einer starken Preisschwankung unterworfen sind; der dafür maßgebliche Beurteilungszeitpunkt ist der Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens.
- Das BVergG 2018 verlangt in derartigen Fällen nicht, dass Leistungen, die innerhalb von zwölf Monaten ab Ende der Angebotsfrist erbracht werden, zur Gänze zu veränderlichen Preisen auszuschreiben sind, sondern stellt eben auf jene preisbestimmenden Kostenanteile ab, die starken Preisschwankungen unterworfen sind.
- Als Beurteilungsgrundlage können einschlägige Indizes herangezogen werden: Sprünge von mehreren Punkten pro Monat sind ein Indiz für das

Vorliegen von „starken Preisschwankungen“.

- Schließlich hat eine Ausschreibung zu veränderlichen Preisen dann zu erfolgen, wenn den Vertragspartnern (ansonsten) durch langfristige Verträge unzumutbare Unsicherheiten entstehen würden.

Wird zu veränderlichen Preisen ausgeschrieben, sind in den Ausschreibungsunterlagen die Regeln und Voraussetzungen festzulegen, die eine eindeutige Preisumrechnung ermöglichen, sofern nicht entsprechende ÖNORMEN vorhanden und für anwendbar erklärt worden sind (§ 110 Abs. 1 Z 4 BVergG 2018).

Musterklauseln der WKÖ:

Zur konkreten Textierung solcher Preisanpassungsklauseln sind auf der Homepage der Wirtschaftskammer Musterbausteine abrufbar, die als Varianten für Verträge zwischen Unternehmern sowie Verbraucherverträgen zur Verfügung stehen und für Bauverträge auch auf die Besonderheiten der ÖNORM B 2110 Rücksicht nehmen.

Das Bundesministerium für Justiz hat zuletzt im Mai 2021 „angesichts der rezenten Preisentwicklungen bei diversen Produkten im Kontext der COVID-19 Pandemie“ in einem Rundschreiben (GZ 2021-0.324.324) auf die geltende Rechtslage hingewiesen und dabei auch ein einschlägiges Rundschreiben des Bundeskanzleramts-Verfassungsdienst vom 11.11.2008 (GZ BKA-600.883/0047-V/8/2008) in Erinnerung gerufen.

Stand: 01.02.2022