FÖB CMP CAP

Anwendung des Beschaffungsrechts und des BGBM für Strombeschaffungen: Checkliste für öffentliche Auftraggeber, welche Strom für den eigenen Bedarf beschaffen[1]

Grundsätzlich unterstehen Strombeschaffungen dem öffentlichen Beschaffungsrecht.

Öffentlicher Auftraggeber	
Wer ist damit gemeint?	- Zentrale und dezentrale Verwaltungseinheiten von Gemeinden z.B. Gemeindewerke, die als rechtlich unselbständige Unternehmen die Gemeinde mit Elektrizität versorgen) - Zentrale und dezentrale Verwaltungseinheiten von Kantonen - Einrichtungen des öffentlichen Rechts - Sektorenauftraggeber (z.B. Bernmobil AG, etc.) - Privatrechtliche Träger öffentlicher Aufgaben (z.B. Gemeindewerke, die als AG/GmbH organisiert sind)
Was ist auszuschreiben?	Strombeschaffung für beispielsweise: - Verwaltungsgebäude - Schulen - öffentliche Verkehrsmittel - Strassenbeleuchtungen - Spitäler, die unter staatlich beherrschtem Einfluss stehen - etc.
Wann ist auszuschreiben?	Auftraggeber mit einem Jahresverbrauch von weniger als 100 MWh pro Verbrauchsstätte müssen bzw. können, da sie nicht netzzugangsberechtigt sind, die Strombeschaffung nicht ausschreiben, sondern beziehen ihren Strom beim angestammten Netzbetreiber. Netzzugangsberechtigte Auftraggeber (Jahresverbrauch von mind. 100 MWh pro Verbrauchsstätte), die von ihrem Netzzugang bereits Gebrauch gemacht haben, müssen die Strombeschaffung ausschreiben. Für netzzugangsberechtigte Auftraggeber, die von ihrem Netzzugang noch keinen Gebrauch gemacht haben, gilt Folgendes: ***Meinung FöB***: Keine Ausschreibungspflicht: Diese besteht nur, wenn der öffentliche Auftraggeber sein Wahlrecht ausgeübt hat, auf den freien Markt zu gehen (siehe BGer 2C_739/2010 E. 4.5). ***Abweichende Ansicht WEKO***: Ausschreibungspflicht: Öffentliche Auftraggeber, die aktuell vom angestammten Netzbetreiber in der Grundversorgung beliefert werden, fallen unter das Beschaffungsrecht. Sie sind daher zu Durchführung eines Vergabeverfahrens verpflichtet (siehe Empfehlung der WEKO, Rz. 19-22, Rz. 32-41). Das Urteil BGer 2C_739/2010 behandelt diese Fragestellungen nicht.
Schwellenwerte[2]	**Einladungsverfahren IVöB2001**: über CHF 100'000.- bis unter CHF 250'000.- (ohne MwSt.) **Einladungsverfahren IVöB2019**: über CHF 150'000.- bis unter CHF 250'000.- (ohne MwSt.)

[1] Die Checkliste wurde von der Fachkonferenz öffentliches Beschaffungswesen (FöB) in Zusammenarbeit mit der Energiedirektorenkonferenz (EnDK), dem Schweizerischen Gemeindeverband (SGV) und dem Schweizerischen Städteverband (SSV) erstellt.

[2] In welchem Kanton welche interkantonale Vereinbarung gilt siehe Beitrittskarte: https://www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivoeb/ivoeb-2019

Haus der Kantone
Speichergasse 6
Postfach, 3001 Bern
Tel 031 320 16 92
regina.fueeg@bpuk.ch
www.bpuk.ch

	Offenes Verfahren: ab CHF 250'000.- (ohne MwSt.) Achtung: Im offenen Verfahren muss ab CHF 350'000.- (Kantone und Gemeinden) bzw. ab CHF 640'000.-/CHF 700'000.- (Sektorenauftraggeber) die Ausschreibung nach GATT/WTO erfolgen. Massgeblich für eine öffentliche Ausschreibung in einem offenen Verfahren ist der Schwellenwert des Nicht-Staatsvertragsbereichs (CHF 250'000.-, siehe Empfehlung der WEKO, Rz. 45 und 64 A-2).
Wie berechnen sich die Schwellenwerte?	Bei rechtlich unselbständigen Organisationsformen, die zusammen eine wirtschaftliche und örtliche Einheit (Verbrauchsstätte) bilden, ist für den Netzzugang und die Strombeschaffung der gesamte Verbrauch der Verbrauchsstätte zusammenzuzählen. Z.B. ist der Stromverbrauch von mehreren Ämtern der Zentralverwaltung, die sich in separaten Gebäuden in räumlicher Nachbarschaft befinden, grundsätzlich zusammenzuzählen.
Zuschlagskriterium Nachhaltigkeit	Das neue Beschaffungsrecht (IVöB2019) sieht vor, dass die Zuschlagskriterien Preis und Qualität zwingend verwendet werden müssen, wobei für standardisierte Leistungen der Zuschlag ausschliesslich nach dem Kriterium des niedrigsten Preises erfolgen kann. Bei möglichen weiteren Zuschlagskriterien, die verwendet werden, muss die Anwendung immer in einem sachlichen Zusammenhang mit dem Beschaffungsgegenstand stehen, hinreichend klar umschrieben werden und darf nicht diskriminierend sein. So darf beispielsweise das Kriterium «Nachhaltigkeit» nicht vorgeschoben werden, um ortsfremde Anbieter zu diskriminieren. Ausserdem muss ein solches Kriterium hinreichend differenziert bewertet werden können. Weiterführende Links: - Faktenblatt TRIAS «Zuschlagskriterien» - Faktenblatt TRIAS «Nachhaltigkeit» - Wissensplattform nachhaltige öffentliche Beschaffung WöB
Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht	- **Inhouse-Vergabe**: Damit ist die Beschaffung von Leistungen bei unselbständigen Organisationseinheiten des Auftraggebers gemeint. Z.B., wenn eine Gemeinde ihren Strom bei ihrem rechtlich unselbständigen Gemeindewerk beschafft. - **Quasi-Inhouse-Vergabe**: Damit ist die Beschaffung von Leistungen bei einem rechtlich selbständigen Unternehmen gemeint, über welches der Auftraggeber eine Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über seine eigenen Dienststellen entspricht (Kontrollkriterium), und dieses Unternehmen seine Leistungen im Wesentlichen, das heisst mindestens 80 Prozent, für den Auftraggeber erbringt (Tätigkeitskriterium). Die Kontrolle über das Drittunternehmen kann auch durch mehrere (dem Beschaffungsrecht unterstehende) Auftraggeber gemeinsam ausgeübt werden. Die Frage, ob bereits eine minimale Privatbeteiligung die Berufung auf das Quasi-Inhouse-Privileg ausschliesst, ist noch nicht gerichtlich geklärt. Beispiele zur Quasi-Inhouse-Vergabe finden sich im Dokument des VSE => https://www.strom.ch/de/media/13463/download - **Beschaffung von Strom an Warenbörsen:** Die Beschaffung von Strom an einer Strombörse oder im OTC-Handel, sei es direkt oder über einen Dienstleister, kann freihändig, d.h. ohne öffentliche Ausschreibung erfolgen. Freihändig erteilte Zuschläge im Staatsvertragsbereich (s. Schwellenwerte) sind auf SIMAP zu publizieren. Ferner ist zu beachten, dass der Auftrag an einen Dienstleister bei

	Erreichen der Schwellenwerte im Einladungsverfahren oder im offenen Verfahren zu vergeben ist.