

## **Tagung nachhaltige öffentliche Beschaffung**

Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage – Wie gelingt die nachhaltige Beschaffung?

Erfahrungsaustausch zum gesetzlichen Dialogverfahren

2. Mai 2023 (Solothurn)

# **Der Dialog im Gesamtkontext der öffentlichen Beschaffungsverfahren (Art. 24 BöB/IVöB)**

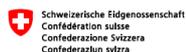
Inputreferat

Dr. Stefan Scherler, Rechtsanwalt, Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht, Winterthur

# Die Themen

- I. **Komplexe Beschaffungen, innovative Dienstleistungen**
- II. **Verfahren für lösungsorientierte Beschaffungen**  
⇒ **Wettbewerbe und Studienaufträge**
- III. **Verfahren für leistungsorientierte Beschaffungen**  
⇒ **Methode Dialog**

# I. Einleitung - Nachhaltigkeit



17.019

**Botschaft  
zur Totalrevision des Bundesgesetzes  
über das öffentliche Beschaffungswesen**

vom 15. Februar 2017

## 2 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln

### 1. Kapitel: Gegenstand, Zweck und Begriffe

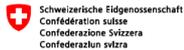
#### Art. 2 Zweck

Das Gesetz bezweckt:

- die Nachhaltigkeit der Beschaffung, d. h. der wirtschaftliche, sozial und ökologisch verantwortungsvolle Einsatz der öffentlichen Mittel (Bst. a);

Die Nachhaltigkeit im Sinne des Gesetzesentwurfs ist weit zu verstehen. Sie gewinnt Konturen in der Strategie Nachhaltige Entwicklung 2016–2019 des Bundesrates<sup>45</sup>. Demnach nimmt der Bund bei seinem Konsumverhalten eine Vorbildfunktion ein, indem er bei seiner Beschaffungstätigkeit Produkte nachfragt und Bauwerke realisiert, die wirtschaftlich, umweltschonend und gesundheitsverträglich sind und die sozial verantwortungsvoll produziert werden. Auch einer positiven Auswirkung auf den Werk- und Ausbildungsplatz Schweiz kann in geeigneter Weise Rechnung getragen werden. So kann zum Beispiel die Berücksichtigung von Unternehmen, die zu einer Stärkung des inländischen Werk- und Ausbildungsplatzes beitragen und wirtschaftliche Innovationen fördern, zu einem sozial nachhaltigen Einsatz der öffentlichen Mittel führen. Schon heute finden Ressourcen- und Umweltkriterien regelmässig Eingang in die Ausschreibungen der öffentlichen Hand. Der «sozialen Nachhaltigkeit» wird unter anderem dadurch Rechnung getragen, dass Aufträge in der Schweiz nur an Anbieterinnen vergeben werden dürfen, welche die Bestimmungen über Arbeitsschutz und Arbeitsbedingungen sowie die Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit einhalten. Bei Leistungen, die im Ausland erbracht werden, müssen mindestens die acht Kernübereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) eingehalten werden.

# I. Einleitung - Innovation



17.019

**Botschaft  
zur Totalrevision des Bundesgesetzes  
über das öffentliche Beschaffungswesen**

vom 15. Februar 2017

## 1.2.4 Exkurs: Intellektuelle Dienstleistungen

In der Praxis hat sich gezeigt, dass die Vergabe intellektueller Dienstleistungen Eigenheiten aufweist, die neue Wege bei der Ausgestaltung der Vergaben erforderlich machen. Auch die Wirtschaft und die Politik<sup>26</sup> weisen auf die Besonderheiten der Beschaffung intellektueller Dienstleistungen hin. Die Vergabe intellektueller Dienstleistungen dürfte weiter zunehmen und damit an Bedeutung gewinnen. Intellektuelle Fähigkeiten und Innovationskraft sind insbesondere bei Leistungen gefragt, die eine grosse Hebelwirkung für eine längere Dauer haben können (bspw. Planerleistungen oder IKT-Strategie- oder -Konzeptleistungen). Darauf hat das Vergabeverfahren gebührend Rücksicht zu nehmen.

Speziell für die Vergabe intellektueller und innovativer Dienstleistungen stellt das revidierte Beschaffungsrecht drei Instrumente zur Verfügung:

- Wettbewerbe (Art. 22);
- Studienaufträge (Art. 22);
- Dialog (Art. 24).

Den Auftraggeberinnen und den Anbieterinnen stehen damit flexible Instrumente zur Verfügung, die sie in der Praxis je nach Bedarf gestalten und anwenden sollen. Die drei Instrumente eignen sich nicht nur für Beschaffungen im Baubereich, sondern auch in anderen Märkten.

# I. Einleitung – Nachhaltigkeit und Innovation

- Weshalb? Innovation ist gefragt!
  - Nachhaltigkeit und Innovation: Beschaffungsstrategische Ziele
  - Innovationskraft Anbieter fördern / Vergabeverfahren: Raum für innovative, nachhaltige Angebote
  - Innovative Lösungen durch flexible Beschaffungsinstrumente
- Wird dies durch die neue Gesetzgebung ermöglicht, wie?
- Von welcher Innovation ist überhaupt die Rede?

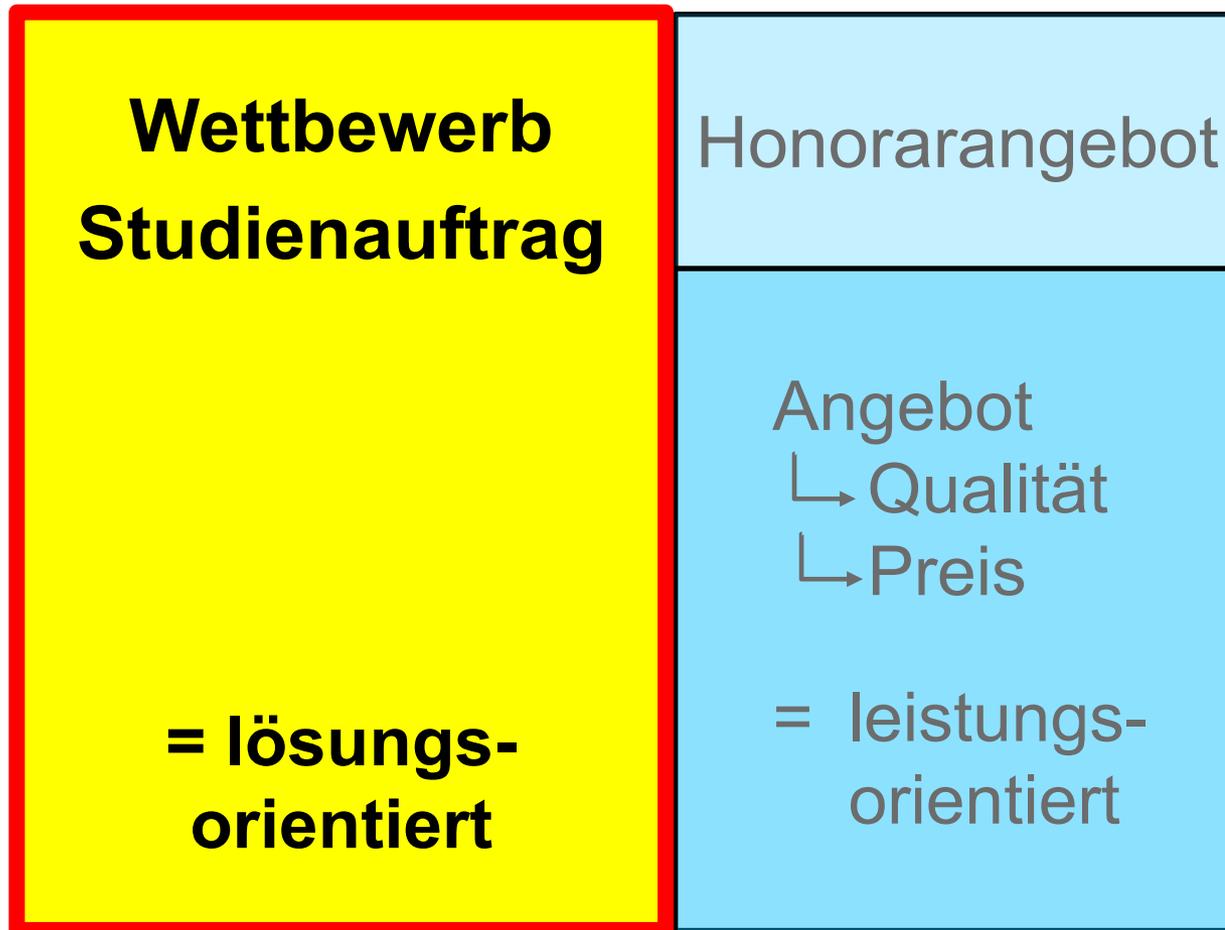
## II. Neue Methoden für die Vergabe?

- Wandel durch Beständigkeit
  - Art. 18 ff. BöB/IVöB:  
**Die Verfahren:**  
Offenes, selektives, Einladungs- und freihändiges
  - Art. 22 ff. BöB/IVöB:  
**Die Methoden/Instrumente:**  
Dialog, Rahmenvertrag, elektronische Auktion, Wettbewerbe und Studienaufträge

### III. Intellektuelle Dienstleistungen, komplexe Beschaffung

- Ausgangslage: "Intellektuelle Dienstleistungen"
  - **2003: Postulat Joder, Motion Cina**  
Ausklammerung intellektuelle Dienstleistungen vom öffentlichen Beschaffungswesen?
  - **2016: Interpellation und Postulat Français**  
Ausschluss von Tiefpreisangeboten, Problem der (Tief-)Preise bei der Vergabe von Planer- und Ingenieurleistungen

### III. Intellektuelle Dienstleistungen, komplexe Beschaffung



# III. Intellektuelle Dienstleistungen, komplexe Beschaffung

- Historisch

- **Lösungsorientierte Beschaffungen**  
Planerwettbewerbe und Studienaufträge

- **aVöB 1995 (ab 1996)**

## 4. Kapitel: Planungs- und Gesamleistungswettbewerb

### Art. 40 Zweck

<sup>1</sup> Planungs- und Gesamleistungswettbewerbe dienen der Auftraggeberin zur Evaluation verschiedener Lösungen, insbesondere in konzeptioneller, gestalterischer, ökologischer, wirtschaftlicher oder technischer Hinsicht.

<sup>2</sup> Die Bestimmungen der übrigen Kapitel dieser Verordnung gelten insoweit, als diese denjenigen dieses Kapitels nicht widersprechen.

### III. Intellektuelle Dienstleistungen, komplexe Beschaffung

- Historisch

- **Leistungsorientierte Beschaffungen**

Honorarsubmissionen

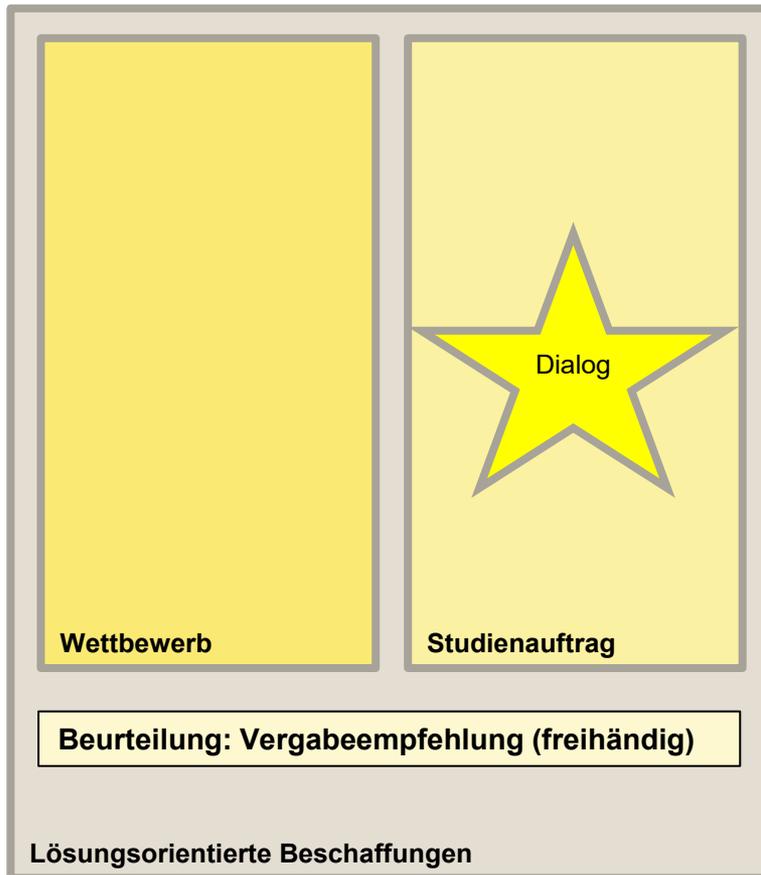
- **aVöB 1995 (ab 2010)**

Art. 26a<sup>45</sup> Dialog

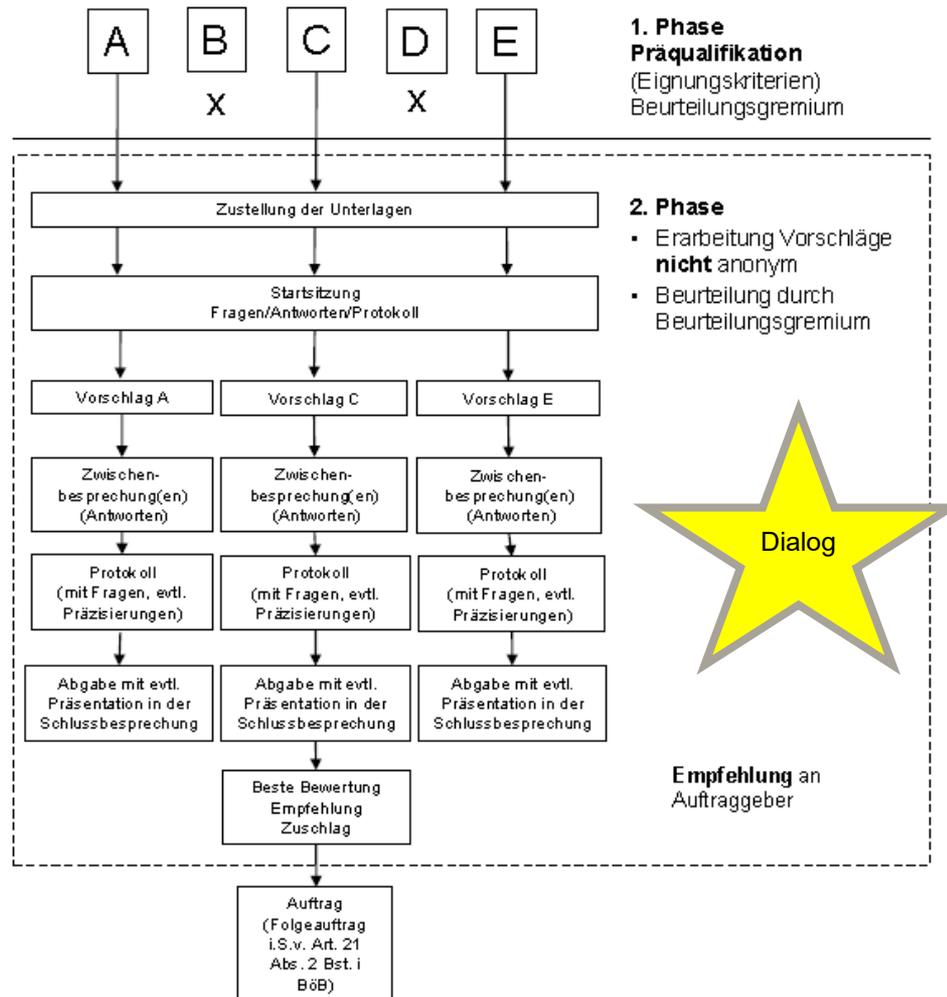
<sup>1</sup> Die Auftraggeberin darf bei komplexen Beschaffungen oder bei der Beschaffung intellektueller Dienstleistungen die von den Anbietern und Anbieterinnen vorgeschlagenen Lösungswege oder Vorgehensweisen im Dialog weiterentwickeln, vorausgesetzt sie hat in der Ausschreibung darauf hingewiesen.

<sup>2</sup> Sie gibt in den Ausschreibungsunterlagen bekannt, wie die Teilnahme am Dialog und die Nutzung der vorgeschlagenen oder weiterentwickelten Lösungswege und Vorgehensweisen vergütet werden.

## IV. Welcher Dialog?



# V. Studienauftrag: Übersicht zum Ablauf



## V. Wettbewerbe und Studienaufträge – Konzeption des Vergaberechts

- **Art. XIII:1 Bst. h GPA 2012:**  
Bei bzw. nach Einhaltung der Voraussetzungen
  - Beachtung **Grundsätze GPA** [Veröffentlichung]
  - **unabhängige Jury**

⇒ Freihändige Vergabe an Gewinner\*In  
Wettbewerb möglich
- **Art. 22 i.V.m. Art. 21 BöB/IVöB:**  
Umsetzung im Bundesrecht und im  
interkantonalen Recht

# V. Wettbewerbe und Studienaufträge – Kompetenzdelegation im Bundesrecht (Verordnung und Weisungen)

## Art. 21 Freihändiges Verfahren

<sup>1</sup> (...)

<sup>2</sup> Die Auftraggeberin kann einen Auftrag unabhängig vom Schwellenwert freihändig vergeben, wenn eine der nachstehenden Voraussetzungen erfüllt ist:

a. (...)

i. Die Auftraggeberin vergibt den Folgeauftrag an die Gewinnerin eines Planungs- oder Gesamtleistungswettbewerbs oder eines Auswahlverfahrens zu Planungs- oder Gesamtleistungsstudien; dabei müssen die folgenden Voraussetzungen erfüllt sein:

1. das vorausgehende Verfahren wurde in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des Gesetzes durchgeführt;
2. die Lösungsvorschläge wurden von einem unabhängigen Expertengremium beurteilt;
3. die Auftraggeberin hat sich in der Ausschreibung vorbehalten, den Folgeauftrag freihändig zu vergeben. .

BöB

# V. Wettbewerbe und Studienaufträge – Kompetenzdelegation im Bundesrecht (Verordnung und Weisungen)

## Art. 22 Wettbewerbe sowie Studienaufträge

<sup>1</sup> Die Auftraggeberin, die einen Planungs- oder Gesamtleistungswettbewerb veranstaltet oder Studienaufträge erteilt, regelt im Rahmen der Grundsätze dieses Gesetzes das Verfahren im Einzelfall. Sie kann auf einschlägige Bestimmungen von Fachverbänden verweisen.

<sup>2</sup> Der Bundesrat bestimmt:

- die Wettbewerbsarten sowie die Modalitäten der Studienaufträge;
- welche Verfahrensarten anzuwenden sind;
- die Anforderungen an die Vorbereitungsarbeiten;
- die Modalitäten der technischen Vorprüfung der Wettbewerbsbeiträge vor deren Bewertung durch das Expertengremium;
- die besonderen Modalitäten für Studienaufträge und Wettbewerbe zur Beschaffung von Leistungen im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologie;
- die Zusammensetzung des Expertengremiums und die Anforderungen an die Unabhängigkeit seiner Mitglieder;
- die Aufgaben des Expertengremiums;
- unter welchen Voraussetzungen das Expertengremium Ankäufe beschliessen kann;
- unter welchen Voraussetzungen das Expertengremium für Wettbewerbsbeiträge, die von den Bestimmungen des Wettbewerbsprogramms abweichen, eine Rangierung vornehmen kann;
- in welcher Art Preise vergeben werden können sowie die Ansprüche, welche die Gewinnerinnen je nach Wettbewerbsart geltend machen können;
- die Abgeltungen für die Urheber prämiierter Wettbewerbsbeiträge in Fällen, in denen die Auftraggeberin der Empfehlung des Expertengremiums nicht folgt.

## BöB

## VöB

## Weisung EFD



### 4. Abschnitt: Wettbewerbs- und Studienauftragsverfahren

- Art. 13 Leistungsarten
- Art. 14 Anwendungsbereich
- Art. 15 Verfahrensarten
- Art. 16 Unabhängiges Expertengremium
- Art. 17 Besondere Bestimmungen zum Wettbewerbsverfahren
- Art. 18 Ansprüche aus dem Wettbewerb oder Studienauftrag
- Art. 19 Weisungen



- Art. 1 Anwendungsbereich und Zweck
- Art. 2 Unabhängiges Expertengremium
- Art. 3 Urheberrecht
- Art. 4 Abgeltungsmodalitäten
- Art. 5 Veröffentlichung
- Art. 6 Weisungen zu verfahrensrechtlichen Wettbewerbs- und Studienauftragsbestimmungen
- Art. 7 Wettbewerbsarten
- Art. 8 Wettbewerbswert
- Art. 9 Vorbereitung
- Art. 10 Ausschreibung
- Art. 11 Nachwuchsförderung
- Art. 12 Kooperations
- Art. 13 Vorprüfung
- Art. 14 Aufgaben des unabhängigen Expertengremiums
- Art. 15 Preise
- Art. 16 Empfehlungen des unabhängigen Expertengremiums
- Art. 17 Ansprüche aus Wettbewerben
- Art. 18 Arten von Studienaufträgen
- Art. 19 Wert des Studienauftrags und Pauschalentschädigung
- Art. 20 Vorbereitung
- Art. 21 Ausschreibung
- Art. 22 Vorprüfung
- Art. 23 Austausch zwischen der Auftraggeberin und den Teilnehmerinnen und Teilnehmern
- Art. 24 Aufteilung in Phasen
- Art. 25 Aufgaben des unabhängigen Expertengremiums
- Art. 27 Ansprüche aus dem Studienauftrag
- Art. 28 Vollzug
- Art. 29 Schluss- und Übergangsbestimmungen
- Anhang 1 (Mindestangaben bei Ausschreibung eines Wettbewerbs)
- Anhang 2 (Mindestangaben bei Ausschreibung eines Studienauftrags)

## V. Wettbewerbe und Studienaufträge – Kompetenzdelegation im Bundesrecht (Verordnung und Weisungen)

- Einschlägige Fachverbandsempfehlungen?
  - **Art. 22 Abs. 1 BöB/IVöB:**  
Die Auftraggeberin, die einen Planungs- oder Gesamleistungswettbewerb veranstaltet oder Studienaufträge erteilt, regelt im Rahmen der Grundsätze dieses Gesetzes das Verfahren im Einzelfall. **Sie kann auf einschlägige Bestimmungen von Fachverbänden verweisen.**
  - SIA-Ordnungen  
SIA 142/2009 (Architektur) und SIA 143/2009 (Studienaufträge)

## VII. Dialog: Voraussetzungen

- Art. 24 BöB: Beschaffung
  - komplexe Aufträge
  - intellektuelle Dienstleistungen
  - innovative Leistungen
- Ablauf in Ausschreibung bekanntgeben
- Dialogvereinbarung vorbereiten, unterzeichnen
- Dokumentations- und Protokollierungspflichten

## VII. Dialog: Ziele

- Leistungsbeschreibung als Grundlage für das spätere definitive Angebot
- Wahl des «richtigen» Vertragspartners
- Risikominimierung späterer Leistungsstörungen durch vorgängige Ansprache möglicher Spannungsfelder
- Vertragsverständnis

## VII. Dialog: Abgrenzungen

- Der Dialog nach 24 BöB ist **nicht...**
  - technische Verhandlung
  - Bereinigung
  - Auswahl im selektiven Verfahren / Präqualifikation
  - Dialog im Studienauftrag / SIA 143
  
- Dialog ersetzt **nicht...**
  - Marktabklärung
  - Arbeit der Vergabestelle für Erstellen Leistungsbeschreibung

## VII. Dialog: Ausgestaltungsmöglichkeiten, Auswahl- und Zuschlagskriterien

- Ausschreibung (offenes) / selektives Verfahren
- **Auswahlkriterien für Dialog**
  - vorläufiges "Angebot": Lösungsweg, Vorgehensvorschlag, voraussichtlicher Preis
  - nicht zwingend = bereits Zuschlagskriterien
- **Zuschlagskriterien für Angebot nach Dialog**
  - definitives Angebot
  - Bewertung von Resultaten, Vorgehensweisen, Fachkompetenz während des Dialogs

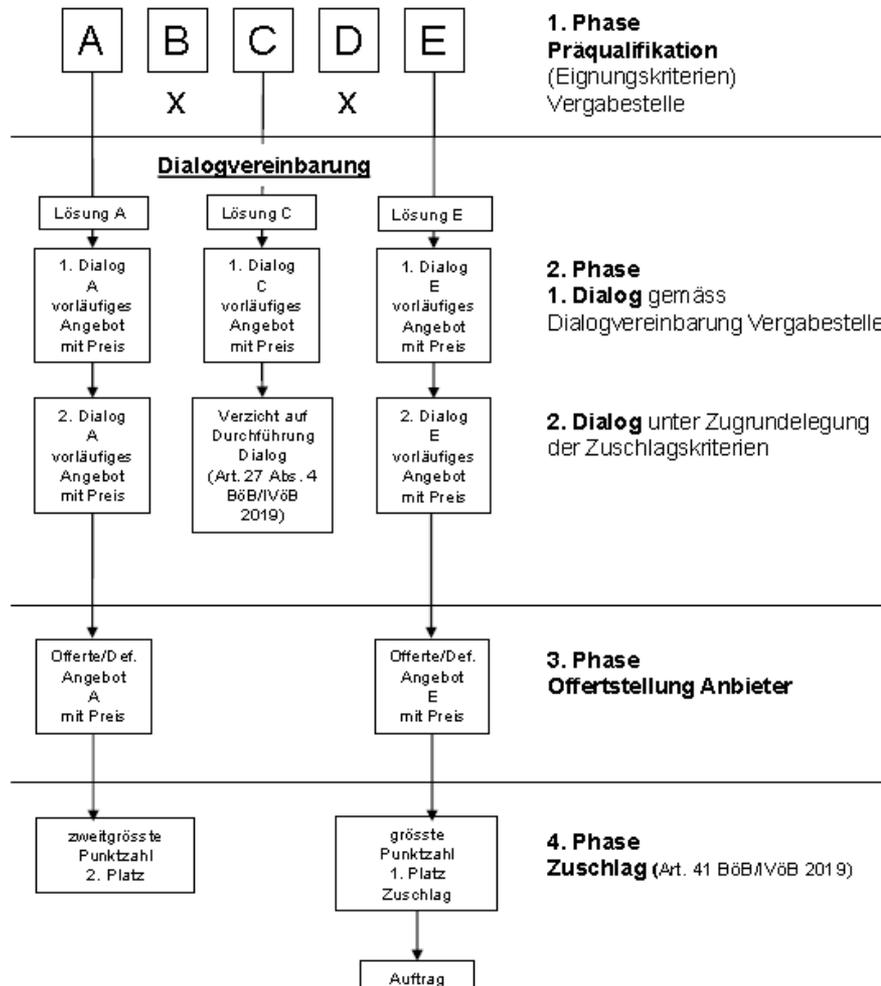
## VII. Dialog: Dialogvereinbarung

- Grundlagen bereits in Ausschreibung nennen
- Inhalt:
  - Ablauf, Dauer, Anzahl D-Runden, Fristen
  - Unterlagen und erwartete Resultate
  - Entschädigung
  - Nutzung und Rechte / Geschäftsgeheimnisse
  - vorzeitiger Ausschluss / "Parkieren" eines Anbieters während Dialog oder vor Angebotseinreichung

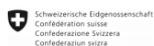
## VII. Dialog: Faktoren zum Erfolg/Misserfolg

- Aufwand / Kosten - auf beiden Seiten
- Transparenz / keine Überraschungen
- Vergabestelle muss Anbietermarkt kennen und ihre Arbeit machen
  - Vor Ausschreibung: Marktabklärung
  - Leistungsbeschreibung für def. Angebot
- Dialogvereinbarung
- Vertraulichkeit / Wahrung Geschäftsgeheimnisse

# VII. Dialog: Übersicht zum Ablauf



# VIII. KBOB-Leitfäden als Hilfsmittel



**KBOB** Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Planung und Bau

## Leitfaden Durchführung von Wettbewerbs- und Studienauftragsverfahren

(mit Hinweisen zum «Planerwahlverfahren» [Leistungsofferten])

(unter Berücksichtigung des revidierten Vergaberechts 2019)

Stand: 12. April 2021; V1.0

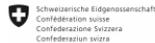
### Verfasst durch

Mitglieder der KBOB (BBL, ammassuse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV) unter Beteiligung von SBB AG

In Zusammenarbeit mit den Stammgruppen Planung und Bauhauptgewerbe von Bauerschwitz

Mitglieder der KBOB  
BBL, ammassuse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV

KBOB  
Falenstrasse 21, 3003 Bern, Schweiz  
Tel. +41 58 465 50 63  
kbo@kbo.admin.ch  
www.kbo.admin.ch



**KBOB** Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Planung und Bau

## Leitfaden Öffentliche Beschaffungen mit Dialog für Planungs- und Werkleistungen im Baubereich

(unter Berücksichtigung des revidierten Vergaberechts 2019)

Stand: 12. April 2021; V1.0

### Verfasst durch

Mitglieder der KBOB (BBL, ammassuse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV) unter Beteiligung von SBB AG

In Zusammenarbeit mit der Stammgruppen Planung und Bauhauptgewerbe von Bauerschwitz

Mitglieder der KBOB  
BBL, ammassuse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV

KBOB  
Falenstrasse 21, 3003 Bern, Schweiz  
Tel. +41 58 465 50 63  
kbo@kbo.admin.ch  
www.kbo.admin.ch



**KBOB** Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Planung und Bau

## Leitfaden zur Beschaffung von Gesamtleistungen

(unter Berücksichtigung des revidierten Vergaberechts 2019)

Stand: 28. Mai 2021; V1.0

### Verfasst durch

Mitglieder der KBOB (BBL, ammassuse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV) unter Beteiligung von SBB AG

In Zusammenarbeit mit den Stammgruppen Planung und Bauhauptgewerbe von Bauerschwitz

Mitglieder der KBOB  
BBL, ammassuse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV

KBOB  
Falenstrasse 21, 3003 Bern, Schweiz  
Tel. +41 58 465 50 63  
kbo@kbo.admin.ch  
www.kbo.admin.ch

# VIII. KBOB-Vorlagen als Hilfsmittel

## 2. Ausschreibungsunterlagen

<b>2.1 Beschaffung von Planerleistungen</b>		<a href="#">↑Inhaltsverzeichnis</a>		
03	<a href="#">Aufgabenbeschrieb Planerleistungen</a>	PL	F, E, O, S	1.0
04	<a href="#">Teil A: Bestimmungen zum Vergabeverfahren für Planerleistungen (Einladungsverfahren)</a>	PL	E	2.0
06	<a href="#">Teil A: Bestimmungen zum Vergabeverfahren für Planerleistungen (offenes Verfahren)</a>	PL	O	2.0
06a	<a href="#">Teil A: Bestimmungen zum Vergabeverfahren für Planerleistungen (selektives Verfahren, vor Präqualifikation)</a>	PL	S	2.0
06b	<a href="#">Teil A: Bestimmungen zum Vergabeverfahren für Planerleistungen (selektives Verfahren, nach Präqualifikation)</a>	PL	S	2.0
09	<a href="#">Teil B: Angebot und Nachweise für Vergabeverfahren für Planerleistungen (Einladungsverfahren)</a>	PL	E	2.0
11	<a href="#">Teil B: Angebot und Nachweise für Vergabeverfahren für Planerleistungen (offenes Verfahren)</a>	PL	O	2.0
11a	<a href="#">Teil B: Antrag auf Teilnahme und Nachweise für Vergabeverfahren für Planerleistungen (selektives Verfahren, vor Präqualifikation)</a>	PL	S	2.0
11b	<a href="#">Teil B: Angebot und Nachweise für Vergabeverfahren für Planerleistungen (selektives Verfahren, nach Präqualifikation)</a>	PL	S	2.0
<b>2.2 Beschaffung mit Wettbewerbsverfahren (Art. 22 BöB/IVöB 2019)</b>		<a href="#">↑Inhaltsverzeichnis</a>		
21	<a href="#">Wettbewerbsprogramm gemäss Art. 22 BöB/IVöB 2019 (offenes Verfahren)</a>	PL	O	1.0
22	<a href="#">Wettbewerbsprogramm gemäss Art. 22 BöB/IVöB 2019 (selektives Verfahren)</a>	PL	S	1.0
<b>2.3 Beschaffung mit Studienauftragsverfahren (Art. 22 BöB/IVöB 2019)</b>		<a href="#">↑Inhaltsverzeichnis</a>		
23	<a href="#">Studienauftragsprogramm gemäss Art. 22 BöB/IVöB 2019 (selektives Verfahren)</a>	PL	S	1.0
<b>2.4 Beschaffung mit dem Planerwahlverfahren</b>		<a href="#">↑Inhaltsverzeichnis</a>		
25	<a href="#">Bestimmungen zum Planerwahlverfahren (selektives Verfahren)</a>	PL	S	1.0
<b>2.5 Beschaffung von Planerleistungen mit Methode Dialog (Art. 24 BöB/IVöB 2019) ← in Erarbeitung</b>		<a href="#">↑Inhaltsverzeichnis</a>		
07a	<a href="#">Teil A: Bestimmungen zum Vergabeverfahren für Planerleistungen mit Dialog gemäss Art. 24 BöB/IVöB 2019 (selektives Verfahren, vor Präqualifikation)</a>	PL	S	1.0
07b	<a href="#">Teil A: Bestimmungen zum Vergabeverfahren für Planerleistungen mit Dialog gemäss Art. 24 BöB/IVöB 2019 (selektives Verfahren, nach Präqualifikation)</a>	PL	S	1.0
12a	<a href="#">Teil B: Antrag auf Teilnahme und Nachweise für Vergabeverfahren für Planerleistungen mit Dialog gemäss Art. 24 BöB/IVöB 2019 (selektives Verfahren, vor Präqualifikation)</a>	PL	S	1.0
12b	<a href="#">Teil B: Angebot und Nachweise für Vergabeverfahren für Planerleistungen mit Dialog gemäss Art. 24 BöB/IVöB 2019 (selektives Verfahren, nach Präqualifikation)</a>	PL	S	1.0
07e	<a href="#">Dialogvereinbarung (Art. 24 BöB/IVöB 2019)</a>	PL	S	1.0

## IX. Schluss

- Fragen?
- Jetzt aber ins richtige Leben...

**Merci!**