

# Faktenblatt

## Dialog (Art. 24 BÖB/IVöB)

Juli 2021

**Betroffene Phase im Beschaffungsablauf:** Ausschreibung und Angebotsbewertung. Will die Vergabestelle einen Dialog nach Art. 24 BÖB/IVöB (nachfolgend: «Dialog») durchführen, muss sie dies in der Ausschreibung (SIMAP-Publikation) bekanntgeben. Der Dialog ist kein eigenständiges Verfahren, sondern ein Instrument, welches unter besonderen Voraussetzungen bei der Durchführung eines Vergabeverfahrens eingesetzt werden kann. Anwendbar ist der Dialog auftragswertabhängig im offenen oder selektiven Verfahren. Der Dialog eignet sich besonders zur Entwicklung nachhaltiger und innovativer Lösungen im Sinne der angestrebten neuen Vergabekultur.

**Dialog mit den Anbieterinnen zur Definition des Beschaffungsgegenstandes:** Bei komplexen Beschaffungen und/oder bei Beschaffungen von intellektuellen sowie innovativen Dienstleistungen ist es oft nicht möglich, schon vor der Ausschreibung den Inhalt der Beschaffung in einem Leistungsbeschreibung genügend präzise zu umschreiben und abzugrenzen. Der Dialog soll es den Vergabestellen erlauben, diesen Inhalt gemeinsam mit den Anbieterinnen zu entwickeln. Die Anbieterinnen liefern dabei mit ihren vorläufigen Angeboten Lösungsvorschläge für ein von den Beschaffungsstellen definiertes Problem. Im Dialog werden diese Lösungsvorschläge sodann gemeinsam weiterentwickelt. Damit können Angebote, welche den Bedürfnissen der Vergabestellen nicht entsprechen, sowie Verfahrensabbrüche und Neuausschreibungen vermieden werden.

**Hinweis/Hilfe:** Für nähere Auskünfte zur Anwendung und Ausgestaltung des Dialogs sind die [im jeweiligen Kanton](#) zuständigen Beschaffungsverantwortlichen zu konsultieren.

### Zweck / Funktion des Dialogs

Der Dialog ist **kein Freipass für Verhandlungen** mit den Anbieterinnen. Der Dialog ermöglicht der Vergabestelle vielmehr, während des Vergabeverfahrens mit den Anbieterinnen einen **strukturierten, protokollierten Austausch** zu führen, um den ausgeschriebenen Bedarf bzw. die gewünschte Leistung genau(er) zu definieren und ihre Bedürfnisse und Anforderungen zu erläutern. Die Vergabestelle kann sich zunächst auf eine grobe Ausschreibung beschränken und dann im Dialog mit den Anbieterinnen mögliche Lösungswege oder Vorgehensweisen erarbeiten lassen. Dadurch kann sie sich die meist **grösseren Fach-**

**und Marktkenntnisse** der Anbieterinnen zu Nutze machen.

### Anwendungsbereich

Die Vergabestelle darf den Dialog (nur) in folgenden Fällen einsetzen, sofern sie dies **in der Ausschreibung so ankündigt**. Kommt der Dialog zur Anwendung, gehen diese Bestimmungen Art. 39 BÖB/IVöB (Bereinigung der Angebote) vor:

- Bei **komplexen Beschaffungen**: z.B. interdisziplinäres Projekt im Bereich Hochwasserschutz, welches ausserhalb der bislang bekannten Behördenpraxis liegt; Vergabe von Gesamtleistungen für öffentliche Bauwerke oder Arealentwicklungsgebiete, d.h. Planung, Realisierung und Bewirtschaftung «aus einer Hand»;
- Bei der **Beschaffung von intellektuellen Dienstleistungen**: z.B. Entwicklung einer IT-Applikation (Gemeinde-App) zur Erbringung von Dienstleistungen für Bürgerinnen, Entwicklung eines Pilotsystems inkl. der erforderlichen Datenschnittstellen für eine Stauendwarnung auf bestimmten Nationalstrassenabschnitten, Entwicklungs-, Planungs- oder Kommunikationsdienstleistungen, z.B. im Bereich Building Information Modeling (BIM);
- Bei der **Beschaffung innovativer Leistungen**: z.B. Entwicklung eines auf die spezifischen Bedürfnisse der Vergabestelle angepassten neuen Produktes, z.B. individueller Roboterassistent für einfache administrative Arbeiten.

In diesen Fällen kann es für die Vergabestelle schwierig sein, im Vorfeld die benötigte Leistung präzise genug zu definieren und in der Ausschreibung genügend zu umschreiben. Sie darf deshalb mithilfe des Dialogs mögliche **Lösungswege oder Vorgehensweisen erarbeiten lassen** und in Zusammenarbeit mit den zum Dialog zugelassenen Anbieterinnen den Leistungsgegenstand konkretisieren. Mit dem Dialog kann in solchen Fällen auch der Gefahr einer vergaberechtswidrigen Vorbefassung (Art. 14 BÖB/IVöB) besser vorgebeugt werden. Der Dialog eignet sich – im Sinne der angestrebten neuen Vergabekultur – insbesondere auch für die Entwicklung nachhaltiger Lösungen, im Sinne einer anspruchsvollen sozialen oder umwelt- und ressourcenschonenden Beschaffung.

Für die **Anbieterinnen** hat der Dialog den Vorteil, dass die Angebote zu Beginn des Verfahrens nicht bis ins Detail ausgearbeitet sein müssen und

dass sie ihre Angebote in einem fortlaufenden Prozess konkretisieren können (je nach Vorgaben der Vergabestelle). Die Erarbeitung der Lösungsvorschläge kann ihnen zudem vergütet werden (im Gegensatz zu den Vergaben ohne Dialog, bei welchen die Vergabestelle die Offertkosten in aller Regel nicht entschädigt).

### Phase 1: Entscheid über die Durchführung eines Dialogs

Der Dialog ermöglicht es der Vergabestelle, mit ausgewählten Anbieterinnen mögliche Lösungswege und Vorgehensweise zu erarbeiten, mit dem Ziel, dass am Ende des Dialogs eine Leistungsbeschreibung resultiert, die den Ansprüchen der Vergabestelle ebenso wie dem Können und Vermögen der Anbieterinnen Rechnung trägt.

Folgende Gesichtspunkte sind zu beachten:

- Der Nutzen des Dialogs soll sorgfältig überprüft werden (**Bedarfstest**: Besteht Bedarf von standardisierten Beschaffungsabläufen abzuweichen?). Zu berücksichtigen ist, dass ein Dialog Zusatzaufwendungen bei allen Beteiligten verursacht (allfällige Entschädigung der Anbieterinnen für eingebrachte Lösungsvorschläge; grösserer Zeitaufwand bei Projektplanung).
- Sofern der Bedarf und die Ressourcen für einen Dialog vorliegen und die Voraussetzungen gegeben sind (vgl. Anwendungsbereich), liegt es im Ermessen der Vergabestelle, ob sie einen Dialog vorsehen will.

Der Dialog kann vergabestellen-intern mit hohem Koordinationsaufwand verbunden sein und entsprechende Anforderungen an das Projekt- und Evaluationsteam stellen (**Zeit- und Personalbedarf**). Es ist daher von zentraler Bedeutung, die betroffenen Ressorts/Unterabteilungen und externen Fachberaterinnen bereits für den Entscheid, ob das Verfahren überhaupt zur Anwendung gelangen soll, miteinzubeziehen.

### Phase 2: Vorbereitung der Ausschreibung

In der Ausschreibung (SIMAP-Publikation) ist **bekannt zu geben**, dass im Rahmen des Verfahrens ein Dialog durchgeführt wird.

Folgende **dialogspezifischen Angaben** sind neben den übrigen Informationen (Art. 35 f. BÖB/IVöB) in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen aufzuführen (vgl. Art. 24 Abs. 3 Bst. a-c BÖB/IVöB):

- Die Auftraggeberin formuliert und erläutert ihre **Bedürfnisse und Anforderungen**. Die konkrete Leistungsbeschreibung kann mit Hilfe des Sachwissens und der Kreativität der An-

bieterinnen erst im Rahmen des Dialogs erarbeitet werden. Daher sind anstelle eines detaillierten Leistungsbeschreibs die Bedürfnisse und Anforderungen (Ziel der Beschaffung) anzugeben (z.B. die Entwicklung einer App, welche Gemeindemitarbeiter auf ihrem Smartphone installieren können, damit sie auch von unterwegs Zugriff auf ihre Dossiers haben).

- **Ablauf des Dialogs**, wie z.B. Anzahl der Dialogrunden, Festlegung eines Kostenrahmens und/oder die allfällige Absicht, die Zahl der teilnehmenden Anbieterinnen nach sachlichen und transparenten Kriterien (nach Möglichkeit auf nicht weniger als drei Anbieterinnen) zu reduzieren (Shortlisting; Art. 40 Abs. 2 BÖB/IVöB).
- **Mögliche Inhalte des Dialogs**, insbesondere durch Bekanntgabe von Zuschlagskriterien, z.B. Attraktivität des Lösungswegs. Die Gewichtung muss erst am Ende des Dialogs, vor Einreichung der endgültigen Angebote bekanntgegeben werden. In der Ausschreibung festzulegen ist dagegen bereits die Rangfolge der Zuschlagskriterien (Art. 29 Abs. 3 BÖB/IVöB; Sicherstellung der Transparenz, Art. 2 Bst. b BÖB/IVöB). Auf eine Bekanntgabe der Gewichtung kann verzichtet werden, wenn Lösungen, Lösungswege oder Vorgehensweisen Gegenstand der Beschaffung sind. Wird die Zahl der Anbieterinnen im Laufe des Dialogs reduziert, kann den Zuschlagskriterien daher eine doppelte Funktion zukommen: zum einen als Kriterien für die engere Auswahl, zum andern zur Bewertung der endgültigen Angebote für die Zuschlagserteilung.
- **Urheberrechte und Vergütung**: Ob und wie die Teilnahme am Dialog und die Nutzung der Immaterialgüterrechte sowie der Kenntnisse und Erfahrungen der Anbieterin entschädigt werden.
- **Fristen und Modalitäten zur Einreichung des endgültigen Angebots**.
- **Weitere Vorgaben/Inhalte**: Entwurf der vorgesehenen Dialogvereinbarung, worin die wichtigsten Etappen und Informationen zum Ablauf des Dialogs (analog der Ausschreibung bzw. Ausschreibungsunterlagen) wiedergegeben werden (**nach BÖB/VöB ist die Dialogvereinbarung zwingend, vgl. Art. 6 Abs. 2 VöB**; siehe dazu auch unten Phase 3).

### Phase 3: Wahl der Dialogpartner

Im offenen Verfahren prüft die Vergabestelle nach Angebotseingang, ob die Anbieterinnen die **Eignungskriterien** erfüllen. Im selektiven Verfahren wird dieser Schritt in der Präqualifikationsphase erledigt.

Aus den geeigneten (vorläufigen) Angeboten werden diejenigen Anbieterinnen ausgewählt, mit welchen ein Dialog geführt werden soll. Die Zuschlagskriterien dienen in dieser Phase zur Auswahl der Anbieterinnen zum Dialog (Art. 24 Abs. 4 BÖB/IVöB; z.B. durch Bewertung von Referenzen, Schlüsselpersonen), wobei die bestplatzierten Anbieterinnen zum Dialog einzuladen sind. Es können, je nach Ankündigung in der Ausschreibung, auch alle geeigneten Anbieterinnen zum Dialog eingeladen werden.

Die geeigneten, jedoch nicht für den Dialog ausgewählten Anbieterinnen sind über ihre Nichtberücksichtigung zu informieren (in der Praxis auch als «Parkierungsschreiben» bezeichnet). Die Auswahl der Dialogpartner ist nicht mit der Präqualifikation im selektiven Verfahren zu verwechseln, welche in jedem Fall eine anfechtbare Verfügung darstellt (vgl. nachfolgende Ausführungen zum Rechtsschutz). Alle geeigneten, aber nicht berücksichtigten Anbieterinnen sind später auch über den Abschluss des Verfahrens zu informieren (Zuschlagsentscheid an Konkurrenten; anfechtbare Verfügung). Zur Einreichung eines endgültigen Angebots sind jedoch nur jene Anbieterinnen berechtigt, welche zum Dialog zugelassen wurden (vgl. unten Phase 4).

Für die Beschaffungsstellen des Bundes ist der Abschluss einer Dialogvereinbarung vorgeschrieben (Art. 6 Abs. 2 VöB). Sie enthält die wichtigsten Etappen und Informationen zum Ablauf des Dialogs, teilweise in Wiederholung und Konkretisierung der Angaben in der Ausschreibung: Ablauf/Zeitplan und Auswahlkriterien, Dauer, Fristen, Entschädigung und Nutzung der Immaterialgüterrechte (Urheberrechte). Die Anbieterinnen müssen die Vereinbarung unterzeichnen, damit sie überhaupt am Dialog teilnehmen dürfen.

#### Phase 4: Durchführung

Der Dialog wird zwischen der Vergabestelle (Evaluationsteam oder Ausschuss) und den einzelnen Anbieterinnen separat geführt.

Es ist sicherzustellen, dass mit jeder Anbieterin nur über ihre Vorschläge bzw. den von ihr entwickelten Lösungsweg ein Dialog geführt wird (keine «Rosinenpickerei» verschiedener Ideen von unterschiedlichen Anbieterinnen). Es ist unzulässig, den Lösungsweg, Ideen oder Vorschläge einer Anbieterin in den mit einer anderen Anbieterin geführten Dialog einfließen zu lassen (Vertraulichkeitsgrundsatz, Urheberrechte, Geschäftsgeheimnisse). Es dürfen jedoch (verallgemeinerte) Fragen gestellt werden, ohne den Anbieterinnen jedoch Rückschlüsse auf Konkurrenzarbeiten zu ermöglichen. Hier ist aber Vorsicht am Platz (indirekte Rückschlüsse aus den Fragen der Vergabestelle).

Der Gegenstand des Dialogs ist die **Leistung**. Verhandlungen über den Preis (Entgelt) sind gesetzlich ausdrücklich untersagt (Verbot von Abgebotsrunden; Art. 24 Abs. 2 BÖB/IVöB).

Der Dialog kann schriftlich (z.B. per E-Mail oder mit standardisiertem Fragebogen) oder auch mündlich sowie über mehrere Stufen (z.B. als Workshop) geführt werden (Zwischenetappen, mehrere Gesprächsrunden zwischen Vergabestelle und den einzelnen Anbietern). Die Modalitäten und Verhandlungsrunden sind im Grundsatz bereits in der Ausschreibung so anzukündigen.

Ablauf und Inhalt des Dialogs müssen in geeigneter und nachvollziehbarer Weise **dokumentiert** werden (Art. 24 Abs. 5 BÖB/IVöB). Jede Entscheidung ist daher aufzuzeichnen, z.B. mittels Videoaufzeichnungen oder Protokollierung. Eine sinn gemässe Wiedergabe ist dabei ausreichend.

Sobald der Lösungsweg im Dialog erarbeitet werden konnte, holt die Vergabestelle die **definitiven Angebote** ein.

#### Phase 5: Abschluss

Wurden mehrere definitive Angebote eingereicht, werden sie nach Abschluss des Dialogs von der Vergabestelle aufgrund der in der Ausschreibung genannten **Zuschlagskriterien** bewertet. Der Zuschlagsentscheid ist auch den nicht berücksichtigten Anbieterinnen (siehe oben, Phase 3) zu eröffnen (anfechtbare Verfügung). Nach Eintritt der Rechtskraft des Zuschlagsentscheids folgt schliesslich der Vertragsschluss.

#### Rechtsschutz

Aus Sicht der Anbieterinnen gelten die **üblichen Beschwerdemöglichkeiten**.

Zunächst können die Anbieterinnen sich gegen die Ausschreibung zur Wehr setzen, insbesondere, wenn sie den Dialog oder die diesbezüglich aufgestellten Kriterien als vergaberechtswidrig erachten. Übersteht eine Anbieterin im selektiven Verfahren die Präqualifikation nicht oder scheitert sie im offenen Verfahren an der Eignungsprüfung, kann sie die Präqualifikations- respektive Ausschussverfügung anfechten. Anbieterinnen, welche die Präqualifikation/Eignungsprüfung erfolgreich durchlaufen, jedoch nicht zum Dialog ausgewählt, sondern «parkiert» werden, sind darüber in Form einer anfechtbaren Verfügung zu informieren. Diese Information kann sogleich oder erst durch Mitteilung des Zuschlags an eine Konkurrentin erfolgen. Jene Anbieterinnen, welche zwar zum Dialog zugelassen werden, am Ende jedoch nicht das vorteilhafteste Angebot eingereicht haben, können den Zuschlag anfechten.

### **Weitergehende Auskünfte**

[KBOB: Leitfaden Öffentliche Beschaffungen mit Dialog für Planungs- und Werkleistungen im Baubereich \(2021\)](#)

[BKB: Leitfaden Öffentliche Beschaffungen mit Dialog \(2020\)](#)

**Weiterführende beschaffungsrechtliche Beratung:** [Geschäftsstelle BPUK/FöB](#) bzw. [Kompetenzzentrum Beschaffungswesen Bund KBB](#)