

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von Beschaffungsmaßnahmen für die Bundeswehr (Bundeswehrbeschleunigungsgesetz – BwBBG)

Drucksache 20/2353

Verfasser: Hartmut Bäumer, Vorsitzender
Christian Heuking, Leiter der Arbeitsgruppe Vergabe

Berlin, 04. Juli 2022

Mit dem vorgelegten Gesetzentwurf wird die Beschleunigung der Beschaffung dringend benötigten Materials für die Bundeswehr beabsichtigt. Dazu wird durch Änderung der bestehenden gesetzlichen Regelungen des Vergaberechts vor allem der Rechtsschutz verkürzt. Begründet wird dies mit der Notwendigkeit der Beschleunigung angesichts der aktuellen Entwicklung.

Transparency International Deutschland erkennt an, dass es im Beschaffungswesen der Bundeswehr seit Jahren erhebliche Defizite gibt und diese der zügigen Umsetzung von Beschaffungen – insbesondere auch denen aus dem beschlossenen 100-Milliarden-Paket der Bundesregierung – entgegenstehen. Allerdings sind die Ursachen für die Probleme ebenso differenziert zu betrachten wie Maßnahmen, die durch Änderung des Vergaberechts zur Beschleunigung ergriffen werden.

1. Allgemeine Ausführungen

a) Planungsdefizite und politische Einflussnahmen als Hauptdefizite der Beschaffung

Nach Einschätzung von Transparency International Deutschland ist für die Verbesserung – insbesondere die Beschleunigung – des Vergabewesens in der Bundeswehr wesentlich, dass konkrete inhaltliche Vorgaben für die Beschaffung formuliert und ein passender organisatorischer Umbau der Behörden und ihrer Verwaltungsabläufe geschaffen werden. Nur wenn es den politischen Entscheidern gelingt, in den Behörden eine Kultur der Führung und der Verantwortung zu implementieren, bei der der militärische Bedarf frei von laufender politischer Einflussnahme gedeckt wird, kann der Zweck der Beschleunigung und Entbürokratisierung der Beschaffungsverfahren erreicht werden.

Dazu muss jenseits von einer Entbürokratisierung als oberstes Ziel gewährleistet sein, dass bedarfsgerecht beschafft wird. Maßgebend dafür sind nicht irgendwelche Allgemeinformeln, wie sie auch hier in § 1 und § 2 verwendet werden, sondern ein konkretes Beschaffungsprogramm, das einer – letztlich einer europäischen – Verteidigungslogik folgt. Erfahrungsgemäß gelingen Beschaffungen schneller und rechtssicher, soweit sie sich ausgehend von einem konkreten Bedarf an den Marktgegebenheiten orientieren. Mit konkreten Vorstellungen von dem Bedarf und einer hinreichenden Marktkenntnis muss der Vergabegegenstand dann für die Ausschreibung definiert werden. Dem Gesetz sind keine

Anhaltspunkte für ein solches, erfolgskritisches Vorgehen zu entnehmen. Im Gegenteil die verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe stehen einer gezielten Beschaffung entgegen. Hier besteht konkreter Nachbesserungsbedarf.

Immerhin wird im Vorspann zum Gesetzentwurf, die Notwendigkeit einer umfassenden Neuausrichtung der Planungen und Verwaltungsabläufe im Beschaffungsamt erwähnt. Der Umsetzung und Operationalisierung der in der dort angesprochenen Beschaffungsstrategie kommt für das Ziel der beschleunigten Bedarfsdeckung die entscheidende Bedeutung zu. Es liegt nahe, diese Beschaffungsstrategie als Voraussetzung für ein Gelingen der Reform in dem Gesetz in Bezug zu nehmen.

b) Vergaberechtsschutz ist keine signifikante Ursache für Verzögerungen der Beschaffung

Demgegenüber bilden die eigentliche Vergabe und der diesbezügliche Rechtsschutz einen nur verhältnismäßig kleinen Bereich, worauf in der Gesetzesbegründung mit der Bemerkung hingewiesen wird, dass es im Beschaffungswesen nur einen geringen Anteil von Nachprüfungsverfahren gibt.

Über diesen zutreffenden Befund hinaus gibt es für relevante Verzögerungen von Vergabeverfahren im Verteidigungsbereich als Folge der Gewährung regulären Rechtsschutzes keine konkreten Nachweise. Nach Einschätzung von TI-Deutschland gibt es diese auch nicht. Soweit Nachprüfungsverfahren übermäßig viel Zeit in Anspruch nehmen liegt dies in erster Linie an der Überlastung der Gerichte. Mit dem hier gewählten Beschleunigungsansatz wird an der falschen Stelle angesetzt: Die Personalausstattung der Gerichte ist zu verbessern. Insoweit wäre an die Schaffung von Spezialzuständigkeiten zu denken. Hilfreich könnte die Einrichtung eines einschlägig spezialisierten Vergabesenats bei dem OLG Koblenz sein.

c) Erleichterungen bei der Vergabe verschlechtern die Beschaffung

Erwiesenermaßen haben in der Vergangenheit alle punktuell-operativen Maßnahmen, die der Erleichterung und der Beschleunigung von Beschaffungsvorgängen dienen sollten, dieses Ziel verfehlt. Tatsächlich wurde in der Folge wirtschaftlich teurer und qualitativ schlechter beschafft. Nachgewiesen ist dies durch die umfangreiche Untersuchung des Bundesrechnungshofes in Bezug auf das Konjunkturpaket II und die seinerzeit angeordneten Erleichterungen. Die Ergebnisse dieser Untersuchung sind eindeutig.¹

Es ist zu befürchten, dass mit dem Gesetzesvorhaben, das den Aspekt der Beschleunigung über alles stellt, auch hier letztlich zu teuer und zu schlecht beschafft wird. Damit wird nicht langwierigen Vergabeverfahren das Wort geredet, sondern eine ursachenorientierte Verbesserung gefordert. Die Ursachen liegen nicht in dem Rechtsrahmen der für die Beschaffung gilt, sondern in aller erster Linie in der Bedarfsermittlung und den Entscheidungsprozessen.

¹ <https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/produkte/sonderberichte/sammlung-archiv-sonderberichte/2012-sonderbericht-auswirkungen-der-vergabeeerleichterungen-des-konjunkturpakets-ii-auf-die-beschaffung-von-bauleistungen-und-freiberuflichen-leistungen-bei-den-bauvorhaben-des-bundes-1>

d) Vergaberechtsschutz ist Teil der Korruptionsprävention – Ausgleichsmaßnahmen nötig

Der mit Nachprüfungsverfahren verbundene Kontrolldruck bewirkt bei Beschaffungsvorgängen eine qualitativ und rechtlich bessere Vorbereitung und Abwicklung. Ferner schafft die Interventionsmöglichkeit durch einen konkurrierenden Bieter erfahrungsgemäß ein erhebliches Entdeckungsrisiko für Korruption. Bei den mit dem Gesetz vorgesehenen Verkürzungen des Rechtsschutzes muss man sich dieser Tatsache bewusst sein: Wenn keine Kontrollinstanz vorhanden ist, wenn keiner mehr hinguckt, sinkt die Qualität der Prozesse und der Ergebnisse.

Dem erheblichen Korruptionsrisiko, das bei der Verwendung der nun bereitgestellten Mittel ganz offensichtlich besteht, ist daher durch weitere Maßnahmen zu begegnen, wenn das Gesetz beschlossen werden sollte. Die Verkürzung des Rechtsschutzes lässt sich insoweit mit einer ex-post-Kontrolle und wirksamen Sanktionen im Fall festgestellten Fehlverhaltens ausgleichen. Als Grundlage einer solchen Kontrolle bedarf es einer operationalisierten Beschaffungsstrategie, die bereits vorstehend angesprochen wurde, und sodann für jeden Beschaffungsvorgang einer aussagkräftigen und nachvollziehbaren Dokumentation in einer Vergabeakte, aus der sich ergibt, warum ein bestimmter Bedarf durch die konkret getroffene Beschaffungsentscheidung gedeckt wurde.

Ein solches dokumentiertes Vorgehen ist sowohl für eine sachgerechte Vorbereitung als auch für die Nachprüfung unverzichtbar. Es ist Standard in üblichen Beschaffungsprozessen und ist gerade hier wegen der Besonderheiten der Situation unverzichtbar.

2. Problem: Unbestimmte Rechtsbegriffe statt konkretisierender Ziel- und Bedarfsermittlung

Unverständlich ist aus Sicht von TI-Deutschland, dass angesichts der nötigen Organisationsmaßnahmen bei der künftigen Beschaffung kein Erfüllungsaufwand bei der Verwaltung gesehen wird (Vorspann unter D). Dies zeigt aus hiesiger Sicht, dass der verwaltungsmäßigen Umsetzung eines neuen Vergabeansatzes, der zu mehr Beschleunigung führen soll, kein realistischer (Gesamt-)Blick auf die Verwaltung und ihrer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zugrunde liegt. Wenn eingefahrene Verwaltungshandhabungen geändert werden sollen, bedarf dies nicht nur einer einfachen Gesetzesänderung, sondern auch einer Schulung und kulturellen Umorientierung der mit der Materie befassten Menschen. Hier keinen Erfüllungsaufwand zu sehen, lässt befürchten, dass entweder weitgehend im alten Trott weitergearbeitet wird oder allzu mechanisch neues Recht „umgesetzt“ wird.

Problematisch ist in rechtlicher Hinsicht und mit praktischen Auswirkungen, dass der Gesetzentwurf weitgehend mit offenen, also unbestimmten Rechtsbegriffen arbeitet. Besondere Bedeutung kommt dabei den sog. „Beschaffungen nach § 2“ und den „Zielen des § 1“ zu. Dies werden zuweilen zur Ausfüllung anderer unbestimmter Rechtsbegriffe herangezogen, wie „erforderlich“, „unmittelbares Sicherheitsinteresse des Bundes“. Über diese nur tautologisch in der Gesetzgebung definierten Begriffe („Unmittelbar ist es, wenn es um die Erfüllung des Zwecks nach § 1 geht“) sollen schwerwiegende vergaberechtliche Einschränkungen unterschiedlicher Bundes- und Landesbehörden (und Dritter) vorgenommen werden, ohne dass es behördenweite Abstimmungen hierüber gegeben hätte. Je intransparenter und unklarer die Voraussetzungen für abgeänderte Verfahrensabläufe sind, desto wahrscheinlicher sind rechtliche Auseinandersetzungen und umso größer das Einfallstor für illegitime

Einflüsse. Von wesentlicher Bedeutung für die substantielle Strukturierung der Beschaffung von Militärgütern ist es daher, den Bedarf konkret zu ermitteln.

In diesem Zusammenhang ist auch die in § 3 Abs. 7 enthaltene Regelung von Bedeutung, derzufolge nach Möglichkeit marktverfügbare Leistungen beschafft werden sollen. Offenbar erkennt auch der Gesetzgeber, dass hierin ein Vorteil liegt. Tatsächlich liegt in der immer wieder durch Sonderbedarfe geprägten Beschaffung die Ursache für langwierige Verfahren. Besonders beklagenswert ist, dass die Ergebnisse dieser Verfahren in der Vergangenheit den tatsächlichen Bedarf der Soldaten nicht gedeckt haben. Standardisierte Ausrüstung, die zum Teil privat gekauft wurde, wäre auch für die Bundeswehr als Einkäufer verfügbar gewesen. Hier muss künftig die Entscheidung letztlich aufgrund der Marktgegebenheiten anhand des militärischen Bedarfs getroffen werden.

Ein solches strukturiertes und gesetzlich gestütztes Vorgehen bietet zudem die Grundlage für gerichtliche Überprüfungen einzelner Beschaffungsvorgänge, die auch kritischer Überprüfung standhalten. Ein solches Vorgehen bietet in Verbindung mit einer behördlichen ex-post-Kontrolle zudem einen insgesamt angemessenen Schutz vor Korruption.

3) Zu einzelnen Maßnahmen:

a) § 3 Abs. 1, 2 und 3 „Verzicht auf losweise Vergabe“

In mehrfacher Hinsicht problematisch sind die erleichterten Voraussetzungen für die Abweichung von dem Grundsatz der losweisen Vergabe. Im Normalfall ist die Abweichung nur zulässig, wenn bestimmte Gründe dies „erfordern“ (vgl. § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB). Nun soll dies schon zulässig sein, wenn bestimmte Gründe dies „rechtfertigen“. Gerade durch Aufnahme des zeitlichen Aspektes, das Gesetz dient der Beschleunigung, wird die losweise Vergabe damit praktisch abgeschafft. Wer wollte behaupten können, die gemeinsame Vergabe mehrerer Lose wäre nicht schneller? Dabei wird übersehen, dass die losweise Vergabe Vorteile bietet, die auch hier genutzt werden können:

Richtig ist einerseits, dass die Zusammenfassung von Losen, also Teilleistungen, den Koordinations- und Verfahrensaufwand bei dem Auftraggeber reduziert; das birgt – ein überschaubares – zeitliches Verbesserungspotential. Dies gilt selbstverständlich auch mit Blick auf den Rechtsschutz, da mehr Lose mehr Angriffsfläche bieten. Andererseits bietet die losweise Vergabe auch Vorzüge, die hier in die gebotene Abwägung offenbar nicht eingestellt werden müssen, aber von wesentlicher Bedeutung sind: Losweise Vergaben erweitern aus Sicht der Auftraggeber die für einzelne Leistungen zur Verfügung stehenden Märkte. Da gerade auch öffentliche Auftraggeber ein Interesse an funktionierenden Märkten haben, weil diese einen Leistungs- und Preiswettbewerb schaffen, sind diese durch § 97 Abs. 4 GWB zur losweisen Vergabe angehalten. Das Markt-Interesse besteht gerade mit Blick auf so enge Märkte wie den Verteidigungsbereich. Diese Märkte müssen geschützt werden.

Generalunternehmer (GU) arbeiten hingegen mit eigenen Partnern zusammen, deren Beziehung für den öffentlichen Auftraggeber nur bedingt transparent ist. Wegen der erhöhten Komplexität der Aufträge ist auch der Markt auf der Ebene der GU eng, es gibt in der Regel nur wenige leistungsfähige GU. Zudem sind GU-Aufträge in der Regel teurer, weil der sonst bei dem öffentlichen Auftraggeber anfallende Koordinationsaufwand auf den GU ausgelagert wird und dann mitbezahlt werden muss.

Schließlich ist zu beachten, dass es wegen der erhöhten Anforderungen an die Sicherheit der Informationsverwendung, für die an anderer Stelle des Gesetzes Regelungsbedarf gesehen wird (s. § 7 Abs. 3 und 4 nebst der Begründung dazu auf S. 23), von Vorteil ist, wenn der öffentliche Auftraggeber zu den tätigen Unternehmen einen unmittelbaren Draht hat, damit er unter eigener Kontrolle hat, welche Informationen an welche Stellen gegeben werden.

Die vorstehend skizzierten Vorteile einer losweisen Vergabe spielen in der vorgeschlagenen Regelung zu Unrecht keine Rolle. Daher wird vorgeschlagen, dass in § 3 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 statt des Tatbestandsmerkmals „rechtfertigen“ vorgesehen wird, dass „Gründe dies erfordern“.

Entscheidet man sich letztlich für eine Zusammenfassung von Losen, so ist es wichtig, die Folgen im Blick zu haben. So ist bspw. für eine spätere Instandhaltung durch den Auftraggeber dem GU für die jeweiligen Teil-Lose aufzugeben, marktgängige Leistungen vorzusehen, weil anderenfalls Abhängigkeiten und Probleme entstehen können, die unlösbar sind. Ferner ist darauf zu achten, dass auch der Auftraggeber weiß, welche Subunternehmer eingesetzt werden und welche Informationen diese erhalten.

b) § 3 Abs. 4 – Wirksamkeit rechtswidriger und de-facto-Vergaben

Vergabeverfahren, in denen entweder eine öffentliche Ausschreibung nicht durchgeführt wurde oder der Zuschlag ohne die gesetzlich vorgesehene Bekanntmachung erteilt wurde, sind nach geltendem Recht rechtswidrig und unwirksam, wenn dieser Verstoß in einem Vergabeverfahren festgestellt wird. Die Sanktionierung öffentlicher Auftraggeber für solche – anerkanntermaßen schwerwiegenden – Vergaberechtsverstöße spielt bislang im deutschen Vergaberecht keine Rolle. Vielmehr ist das Nachprüfungsverfahren unter Geltung bestimmter Fristen im Grundsatz darauf gerichtet, den Zuschlag grundsätzlich für unwirksam zu erklären, um dann eine marktkonforme Lösung zu finden. Von dieser Systematik wird nun abgewichen. Ein offensichtlich rechtswidriges Vergabeverfahren kann danach grundsätzlich aufrechterhalten werden. Als Preis dafür wird dem öffentlichen Auftraggeber eine Sanktionszahlung auferlegt.

- Die Aufrechterhaltung des evident rechtswidrigen Vergabeverfahrens ist dabei an unklare Voraussetzungen gebunden, so sollen „zwingende Gründe eines Allgemeininteresses es ausnahmsweise rechtfertigen, den Vertrag zu erhalten“. Würden im Gesetz wenigsten zwingende Gründe des „beschleunigten Verteidigungsinteresses“ gefordert, könnte man die Regelung im Grundsatz noch nachvollziehen. Aber das ist offenbar nicht gewollt, denn es geht um zwingende Gründe des „Allgemeininteresses“, was immer diese auch sein mögen.² Möglicherweise soll mit dem Begriff aber auch – entlehnt an § 173 Abs. 2 GWB – auf das „Interesse der Allgemeinheit an einer wirtschaftlichen Erfüllung der Aufgaben des Auftraggebers“ abgestellt werden. Die Anwendungsvoraussetzungen sind in der aktuellen Fassung jedenfalls unklar und im Hinblick auf die Schwere der zu heilenden Verstöße unangemessen. Zu befürchten ist, dass die Regelung im Sinne des öffentlichen Auftraggebers ausgelegt werden soll, so dass die im Gesetz vorgesehene Ausnahme („ausnahmsweise“) unter der Ägide des Gesetzes praktisch die Regel wird.

² Der Begriff entstammt dem EU-Recht, hat im deutschen Recht einen Niederschlag nur in § 99 Nr. 2 GWB über die öffentlichen Auftraggeber gefunden, ist auch nur in diesem Zusammenhang definiert und wird dabei in erster Linie vom Einzelinteresse abgegrenzt; vgl. 62000CJ0373_DE – EUR-Lex.

- Die Sanktionszahlung soll zum – abschreckenden Ausgleich für die Aufrechterhaltung des evident verfahrensfehlerhaften Verfahrens – dem Auftraggeber auferlegt werden, also der Staatskasse. Dies bedeutet, der Staat als Auftraggeber erkaufte sich bei einem evident rechtswidrigen Verhalten auf Staatskosten einen schnellen – und faktisch rechtswidrigen – Verfahrensabschluss. Der benachteiligte Konkurrent des Auftragnehmers wird allein auf den Zivilrechtsweg und eine Schadensersatzklage verwiesen.

Diese Regelung ist aus Sicht von TI-Deutschland wirklich erstaunlich. Sie öffnet für die sog. de-facto-Vergaben Tür und Tor, weil letztlich mit geringen gesetzlichen Vorgaben, dem Aspekt der Beschleunigung, die Wirksamkeit des Vertrages erhalten wird und der Staatskasse weitere Kosten auferlegt werden, die bei ordnungsgemäßem Vorgehen vermieden würden. Unter dem Aspekt der Beschleunigung wird völlig ausgeblendet, dass gerade im funktionierenden Wettbewerb marktkonform eingekauft wird. Umgekehrt steigt hier das Risiko einer schlechten Beschaffung, die nicht durch Schnelligkeit besser wird.

Um eine unnötige Belastung des Bundeshaushaltes vor Sanktionszahlungen zu vermeiden, ist in dem Gesetz vorzusehen, dass solche Zahlungen gegebenenfalls aus dem 100-Milliarden-Vermögen zu leisten sind und bei der Mittelverwendung ein entsprechender Posten „Sanktionszahlungen“ ausgewiesen wird. Nur so ist eine zusammenhängende Kontrolle möglich. Um die beabsichtigte abschreckende Wirkung dieser Zahlungen letztlich herbeizuführen, die nach der Gesetzesbegründung gewollt ist, ist ferner vorzusehen, dass diejenigen, die für Verfahren verantwortlich sind, welche mit Sanktionszahlungen abgeschlossen werden, dafür disziplinar- bzw. arbeitsrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. Um dies sicherzustellen, ist zudem für jeden Beschaffungsvorgang eine ausreichende Dokumentation und der dafür operativ wie aufsichtsrechtlich Verantwortlichen zu sorgen, indem eine Vergabeakte geführt wird.

c) zu § 3 Abs. 7 Grundsatz der Beschaffung marktverfügbarer Leistungen

Die Bedeutung dieses Grundsatzes wurde bereits eingangs dargestellt. Der Grundsatz ist so wichtig, dass er an dieser Stelle nochmals hervorgehoben werden soll. Es ist für das Ziel einer beschleunigten Beschaffung von herausragender Bedeutung, den Bedarf und dessen Deckung so zu ermitteln und zu definieren, dass dieser möglichst über am Markt verfügbare Leistungen gedeckt werden kann, also keine weiteren Entwicklungen oder Sonder-Modellierungen nötig und möglich sind. Dies erfordert ein konstruktives Zusammenwirken von Bedarfsträgern und Einkäufern. Angesichts der langjährigen Erfahrungen mit dem Beschaffungsbereich der Bundeswehr liegt es nahe, eine gesonderte Organisationseinheit mit erfahrenen Funktionsträgern des militärischen Bereichs und erfahrenen Einkäufern zu bilden, die die eingangs beschriebene Konkretisierung des durch den jeweiligen Beschaffungsvorgang zu deckenden Bedarfs vornimmt. Dabei sollten die militärischen Funktionsträger im internen Streitfall die Letztentscheidung über die Bedarfsdeckung tragen.

d) Zu § 4 – Gemeinsame Beschaffungen

Dieses Anliegen ist nachvollziehbar und soweit in der Kürze der Zeit zu beurteilen, auch hinreichend nachvollziehbar begründet. Dies gilt gegebenenfalls auch für die dort vorgesehenen Erleichterungen, die hier für die national geführten Verfahren kritisiert werden. Die gemeinsame europäische Beschaffung dürfte im überwiegenden Sicherheitsinteresse liegen und ist jedenfalls dann zu akzeptieren,

wenn sie im konkreten Fall von substantieller Bedeutung ist. Dies dürfte insbesondere dann anzunehmen sein, wenn mehr als nur zwei Länder daran teilnehmen und Güter beschafft werden, die bestimmten Vorgaben folgen, die von übergeordneter Stelle definiert wurden. Aber auch hier sind im Gesetz nicht angelegte Folgeprobleme schon bei der Teilnahme am gemeinsamen Einkauf zu bedenken und in das Verfahren einzubringen: Ist eine spätere Instandhaltung eigenständig möglich? Stehen die technischen Informationen zur Verfügung? Ist die Versorgung mit Ersatzteilen zu vertretbaren Konditionen an alle Teilnehmer langfristig gesichert?

e) Zu § 5 Abs. 1

Entscheidungen nach Aktenlage sind in aller Regel schneller. Sie sollten nur unter der Voraussetzung möglich sein, dass der Antragsteller angemessene Möglichkeiten zur Stellungnahme hatte. Gerade angesichts der Besonderheiten, die die Beschleunigungsvorgaben mit sich bringen und die allein dem Auftraggeber nützen sollen, muss der Antragsteller i.S.d. Verfahrensfairness angemessene Möglichkeiten haben, seine Auffassung vorzutragen. Die Möglichkeit, das Verfahren nach § 128a ZPO zu gestalten, ist zu begrüßen.

f) § 6 – Beschleunigte sofortige Beschwerde

In § 6 werden verschiedene Maßnahmen vorgeschlagen, die eine Beschleunigung des Beschwerdeverfahrens bewirken sollen. Dabei ist zu bedenken, dass bei Vergabeverfahren, die militärischen Bedarf zum Gegenstand haben, die Verteidigungs- und Sicherheitsinteressen nach geltendem Recht schon heute vorrangig berücksichtigt werden müssen. Für die nun vorgesehenen weiteren Maßnahmen, die allein die Beschleunigung als zusätzliches Kriterium implementieren sollen, ist eine Notwendigkeit nicht zu erkennen. Sollte es Gerichten an personellen Kapazitäten fehlen, kann auch vorgesehene Fristsetzung keine Beschleunigung bringen. Nötig wäre die Schaffung bzw. Besetzung von Richterstellen bei Nachprüfungs- bzw. Beschwerdekammern.

Im Gegenteil werden damit Prüfungen möglicherweise problematischer Verfahren abgeschnitten, weil die weitere Durchführung des Nachprüfungs- bzw. Beschwerdeverfahrens Zeit in Anspruch nehmen würde. Angesichts der zu erwartenden zeitlichen Abläufe bei den anstehenden Beschaffungen ist nicht ersichtlich, dass, und warum, dem Kriterium der Beschleunigung eine über substantielle Sachgesichtspunkte hinausgehende Bedeutung zukommen sollte. Dieses Vorgehen führt im Ergebnis dazu, dass allein aus – kaum erheblichen – zeitlichen Gründen eine sonst gebotene und durchzuführende Sachprüfung durch das Beschwerdegericht unterbleibt. Dies wird – bei allem Verständnis für eine schnelle Herstellung der Verteidigungsfähigkeit – der Bedeutung nicht gerecht, die dem Vergabeverfahren zukommt. Es ist nicht statthaft, alles der Beschleunigung unterzuordnen.

4) Fazit

Der Gesetzentwurf wird wegen seiner Ausrichtung auf die Verkürzung des Vergaberechtsschutzes allenfalls wenig dazu beitragen, die Verfahren im Beschaffungswesen der Bundeswehr zu beschleunigen. Er setzt am falschen Ende des Beschaffungsvorgangs an und bewirkt allenfalls, dass die hinlänglich bekannten Probleme bei der Beschaffung für die Bundeswehr unentdeckt bleiben.

Für die anstehenden Beschaffungen müssen vielmehr die eigentlichen Gründe für aus dem Kostenrahmen und dem Zeitplan laufende Beschaffung von militärischem Bedarf gezielt angegangen werden. Diese Gründe liegen nicht im Bereich des Vergaberechts, sondern im Bereich der Beschaffungsvorbereitung und der Behördenorganisation. Daher ist es notwendig, dass mittels gesetzlicher Vorgaben der Verwaltung ein Organisations- und Handlungsrahmen vorgegeben wird, der eine bedarfsgerechte Beschaffung ermöglicht. Dies ist aktuell nicht der Fall.

In der derzeitigen Fassung erhöht der Entwurf vor allem das Korruptionsrisiko bei den ohnehin korruptionsanfälligen Militärbeschaffungen. Denn es werden mögliche und auch gebotene gerichtliche Kontrollen der Vergabeentscheidungen mittels des neuen Kriteriums der „Beschleunigung“ unterbunden. Beschleunigung und Schnelligkeit sind angesichts der qualitativen Herausforderungen, die die Ausrüstung der Bundeswehr erfordert, kein eigenständiger Wert. Vielmehr verhindert dieses Kriterium einen kritischen und auch notwendigen Blick auf die anstehenden Beschaffungen. Dabei ist zu konstatieren, dass die gerichtliche Kontrolle schon jetzt nur eingeschränkt möglich ist, weil den Verteidigungs- und Sicherheitsinteressen bereits maßgebende Bedeutung bei allen gerichtlichen Entscheidungen eingeräumt wird. Eine weitere Einschränkung mit dem Ziel der Beschleunigung ist nicht angezeigt und – so zeigen Erfahrungen aus der Vergangenheit – nicht erfolversprechend.

Um den reduzierten Rechtsschutz auszugleichen und den vorhandenen Korruptionsrisiken zu begegnen, müssen schon jetzt die Grundlagen für eine angemessene ex-post-Kontrolle geschaffen werden. Dazu gehören konkretisierte Vorgaben zur Beschaffung und der Dokumentation der Beschaffungsvorgänge und der getroffenen Entscheidungen.

Soweit man also der Ansicht ist, die hier kritisierten gesetzlichen Maßnahmen umsetzen zu wollen, sind mindestens auch die vorgeschlagenen Änderungen in die Überlegung einzubeziehen.