

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Dr. Malte Kaufmann, Rüdiger Lucassen, Leif-Erik Holm, Enrico Komning, Uwe Schulz, Dr. Michael Ependiller, Sebastian Münzenmaier, Bernd Schattner, Kay-Uwe Ziegler, René Springer, Peter Felser, Dr. Michael Kaufmann, Barbara Lenk, Edgar Naujok, Tobias Matthias Peterka, Jan Wenzel Schmidt und der Fraktion der AfD

Entwurf eines Gesetzes zur Neufassung des Gesetzes zur Beschleunigung von Beschaffungsmaßnahmen für die Bundeswehr sowie zur Änderung weiterer Gesetze

A. Problem

Seit Inkrafttreten des bisherigen Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetzes (BwBBG) vom 11. Juli 2022 wurden kaum militärische Großaufträge rechtsverbindlich vergeben. Die angekündigte „Trendwende Material“ hat bisher nicht stattgefunden (vgl. www.zdf.de/nachrichten/politik/zustand-bundeswehr-sondervermoegen-zeitenwende-100.html und www.tagesschau.de/inland/ruestungsindustrie-bundeswehr-sondervermoegen-101.html). Offensichtlich wird das bisherige Gesetz seiner Aufgabenstellung nicht gerecht. Auch personelle Einzelmaßnahmen, wie der Rücktritt der Bundesverteidigungsministerin Lamprecht und die Entlassung der Präsidentin des Bundesamtes für Ausrüstung, Informationstechnik und Nutzung der Bundeswehr, Gabriele Korb, haben keinen Einfluss auf die inhaltlichen Mängel des bestehenden Gesetzes.

Gemäß Art. 87a GG stellt der Bund Streitkräfte zur Verteidigung auf. Die Bundeswehr garantiert den Bestand der Bundesrepublik Deutschland und schützt Deutschland und seine Bürger vor Bedrohungen von außen sowie Erpressung.

Soldaten sind gemäß § 7 des Soldatengesetzes verpflichtet, „der Bundesrepublik Deutschland treu zu dienen, und das Recht und die Freiheit des deutschen Volkes tapfer zu verteidigen.“ Im äußersten Falle bedeutet dies, Leben und Gesundheit für unser Land einzusetzen. Die überragende Bedeutung des sicherheitspolitischen Interesses der Bundesrepublik Deutschland und der Respekt vor dem Leben und der Gesundheit unserer Soldaten gebieten, dass unsere Bundeswehr unter anderem über eine moderne, materielle Vollausrüstung verfügt.

Dies ist trotz der durch die Bundesregierung vor über einem Jahr verkündeten „Zeitenwende“ nicht der Fall: Die Bundeswehr ist gegenwärtig nicht in der Lage, ihren Verfassungsauftrag der Verteidigung Deutschlands zu erfüllen. Exemplarisch stellte der Inspekteur des Heeres bereits am 24. Februar 2022 die Frage: „Wann, wenn nicht jetzt, ist der Zeitpunkt, den Afghanistaneinsatz strukturell und materiell hinter uns zu lassen und uns neu aufzustellen?“, und erklärte, dass die

Bundeswehr und Deutschland anderenfalls ihren verfassungsmäßigen Auftrag sowie seine Bündnisverpflichtungen „nicht mit Aussicht auf Erfolg umsetzen“ könne. Die Bundeswehr, das Heer, das er als Inspekteur führen dürfe, stehe „mehr oder weniger blank da“ (vgl. www.welt.de/politik/deutschland/plus237120-795/Russland-greift-Ukraine-an-Die-Bundeswehr-steht-mehr-oder-weniger-blank-da.html).

Aus Sicht der Antragsteller müssen sich alle politischen, staatlichen und gesellschaftlichen Institutionen sowie auch Wirtschaft und Beschaffungsbürokratie daran messen lassen, ob sie dazu beitragen, die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr rasch zu steigern und den Schutz des Lebens und der Sicherheit ihrer Soldaten im Gefecht zu verbessern. Im Rahmen einer Rechtsgüterabwägung sind alle Gesetze und Vorschriften dahingehend zu evaluieren, ob deren Vorgaben geeignet sind, die Einsatzfähigkeit der Streitkräfte herabzusetzen. Soweit erforderlich, sind Regelungen des Eigenvollzugs der Streitkräfte oder entsprechende Ausnahmen, wie auch bspw. § 30 des Luftverkehrsgesetzes oder § 35 der Straßenverkehrsordnung, anzuwenden. Dies kann u. a. Klima-, Umwelt-, Daten- und Arbeitsschutzbestimmungen, Arbeitszeitordnungen und allgemeine Gesetze und Verordnungen betreffen.

Die Verbände der Bundeswehr müssen über die ihnen zustehende vollständige und einsatzbereite Vollausrüstung verfügen, zuzüglich einer angemessenen Materialumlaufreserve und des Bedarfs der Schulen und Ausbildungseinrichtungen der Bundeswehr im In- und Ausland. Hinzu kommt eine ausreichende Munitionsausrüstung für den Zeitraum, bis im Rahmen der wirtschaftlichen Mobilmachung die kriegsmäßige Munitionsproduktion angelaufen ist.

Die persönliche Ausstattung aller Soldaten ist für alle relevanten klimatischen und jahreszeitlichen Einsatzbedingungen in ausreichender Menge vorzuhalten.

Um den Bedarf der Bundeswehr zeitgemäß, vollständig und mit geeignetem Material zu decken, sind die Prozesse und Strukturen der Beschaffung grundlegend zu reformieren. Soweit sich beispielsweise das Bundesamt für Ausrüstung, Informationstechnik und Nutzung der Bundeswehr (BAAINBw) weiterhin als reformunfähig erweist, darf auch vor harten Schritten nicht zurückgeschreckt werden. In jedem Falle sind Kernaufgaben der Streitkräfte, wie der Betrieb des verfügbaren Materials, zu remilitarisieren.

Garant der Ausrüstung der Bundeswehr mit wehrtechnischem Material ist primär die deutsche wehrtechnische Industrie. Nur so wird sichergestellt, dass der Einsatzwert des Materials der Bundeswehr nicht durch proprietäre Rechte und ggf. Nutzungseinschränkungen von Herstellern aus anderen Nationen in seiner Nutzung beschränkt werden kann oder durch „Black-Boxes“ die Beurteilungsfähigkeit eingeschränkt wird. Daher ist es auch die Aufgabe der Bundesregierung und der ihr nachgeordneten Behörden und Dienststellen, die Leistungsfähigkeit der deutschen wehrtechnischen Industrie mit aller Kraft vorbehaltlos zu fördern. Die Kooperation mit Partnerstaaten ist kein Selbstzweck, sondern muss deutschen Sicherheits- und Industrieinteressen dienen. Diese Forderung ist mit europäischem Recht vereinbar und dort ausdrücklich vorgesehen (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) Art. 346, Ex-Artikel 296 EGV).

Seit mehreren Jahrzehnten wird die deutsche wehrtechnische Industrie systematisch dadurch benachteiligt, dass sie für Auslandsaufträge dortige Unterauftragnehmer beteiligen oder den Kauf gegenüber dem ausländischen Staat anders kompensieren muss. Die Bundesregierung weigert sich seit Jahrzehnten beharrlich, der deutschen Industrie im Sinne einer Gleichbehandlung solche sogenannten „Offset-Geschäfte“ ebenfalls einzuräumen: Ausländische Auftragnehmer müssen

in Deutschland den einheimischen Unternehmen keine Kompensation zugestehen, die deutsche Industrie geht leer aus.

Der Bundestag hat am 7. Juli 2022 mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen sowie der CDU/CSU-Fraktion ein „Gesetz zur Beschleunigung von Beschaffungsmaßnahmen für die Bundeswehr (Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetz – BwBBG)“ beschlossen. Die durch die Fraktion der AfD vorgeschlagenen umfassenden Verbesserungen wurden pauschal abgelehnt. Das Gesetz bezweckt, die durch den Bundestag im Rahmen des Bundeshaushaltsplangesetzes 2022 beschlossene massive Erhöhung der Haushaltsmittel für die Bundeswehr zeitnah in konkrete Beschaffungsverträge umzusetzen. Hierzu wurde die Anwendung einzelner Vorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und der Vergabeverordnung „Verteidigung und Sicherheit“ vom 12. Juli 2012 (BGBl. I S. 1509) zeitlich begrenzt ausgesetzt. Dieses Gesetz erhebt nicht den Anspruch, die Ursachen für die Dysfunktionalität der Beschaffungsorganisation der Bundeswehr zu beheben, sondern lediglich für einen begrenzten Zeitraum (bis zum 31. Dezember 2025) durch einige wenige – eher kosmetische – Regelungen einen konkreten politischen Einzelzweck zu erreichen. Dieser Zweck ist die Platzierung des Sondervermögens von 100 Mrd. Euro für die Bundeswehr in Form von Rüstungsaufträgen.

Erforderlich ist jedoch eine grundsätzliche und unbefristete gesetzliche Lösung, die alle wesentlichen Handlungsfelder adressiert und regelt. Von besonderer Bedeutung sind auch Anpassungen in anderen Gesetzen, um der Einsatzbereitschaft der Bundeswehr und dem Schutz von Leib und Leben ihrer Soldaten die notwendige Priorität einzuräumen. Daher ist das bisherige Gesetz unverzüglich durch ein grundlegend besseres Gesetz in Form eines Artikelgesetzes zu ersetzen.

Nicht im Rahmen dieses Gesetzes zu lösen ist die Frage der Sinnhaftigkeit und Erforderlichkeit der Dauer und Komplexität bundeswehrinterner Planungs-, Mitzeichnungs- und Entscheidungsgänge.

B. Lösung

Zur Lösung des Problems wird vorgeschlagen:

1. Die Einschränkungen des GWB und der Vergabeverordnung „Verteidigung und Sicherheit“ aus dem derzeitigen Gesetz sind zu übernehmen und punktuell zu verstärken oder zu konkretisieren.
2. Darüber hinaus ist ihre Geltung nicht nur auf europäische Kooperationen zu beschränken, sondern auch auf rein nationale Beschaffungen zu erweitern.
3. Bei der Abwägung von Rechtsgütern sind die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr als höchstwertiges Schutzorgan zur Bewahrung der nationalen Souveränität Deutschlands und das Leben und die Unversehrtheit ihrer Soldaten im Einsatz vorbehaltlos an die erste Stelle zu setzen.
4. Andere relevante Rechtsvorschriften sind eindeutig und unmissverständlich, jedoch unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, unterzuordnen, indem sie um Reservatrechte der Streitkräfte ergänzt werden.
5. Der deutschen wehrtechnischen Industrie ist unter Berufung auf europäisches Recht eine eindeutige Vorrangrolle bei der Vergabe von Rüstungsaufträgen zuzusprechen.
6. Das Gesetz ist nicht zu befristen.

C. Alternativen

Keine.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Für die Haushalte des Bundes und der Länder einschließlich der Kommunen entstehen keine neuen Ausgaben.

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Durch das Gesetz entsteht kein Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Für die Wirtschaft entsteht durch dieses Gesetz kein Erfüllungsaufwand.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Es kommen keine Bürokratiekosten aus Informationspflichten hinzu.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Im Bereich der Verwaltung entsteht kein neuer Erfüllungsaufwand.

F. Weitere Kosten

Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

Entwurf eines Gesetzes zur Neufassung des Gesetzes zur Beschleunigung von Beschaffungsmaßnahmen für die Bundeswehr sowie zur Änderung weiterer Gesetze

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Gesetz zur Beschleunigung von Beschaffungsmaßnahmen für die Bundeswehr (Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetz - BwBBG)

§ 1

Zweck

(1) Dieses Gesetz dient der uneingeschränkten Befähigung der Bundeswehr als höchstwertigem Schutzorgan zur Bewahrung der nationalen Souveränität der Bundesrepublik Deutschland zur vollständigen und gesicherten Erfüllung ihrer gesetzlichen und vertraglichen Aufträge. Außerdem dient es dem nicht durch eine Abwägung mit anderen rechtlichen oder gesellschaftspolitischen Aspekten einschränkbarer Schutz des Lebens und der Unversehrtheit ihrer Soldaten im Einsatz.

(2) Da die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr nicht durch die einseitige Abhängigkeit von Dritten gefährdet werden darf, ist die Bundesrepublik Deutschland auf eine leistungs- und wettbewerbsfähige nationale wehrtechnische Industrie angewiesen. Es ist daher Aufgabe des Bundes, diese nach Kräften zu schützen und bevorzugt zu fördern.

(3) Mit den Vorschriften dieses Gesetzes soll die Durchführung von Verfahren für die Vergabe öffentlicher Aufträge, die diesem Zweck dienen, beschleunigt werden. Zudem sollen nationale Sicherheitsinteressen im Vergabeverfahren nachdrücklich berücksichtigt werden. Durch die klare Priorisierung sollen Verfahren, auch der juristischen Nachprüfung, vereinfacht und ihre Rechtssicherheit erhöht werden.

§ 2

Relevanz mit Bezug auf Europäisches Recht

(1) Dieses Gesetz präzisiert die nationalen Reservatrechte der Bundesrepublik Deutschland gem. des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (gem. Art. 346, Ex-Artikel 296 EGV).

(2) Dieses Gesetz dient auch der Umsetzung der Richtlinie 2009/81/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit und zur Änderung der Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG (ABl. L 216 vom 20.8.2009, S. 76), zuletzt geändert durch Delegierte Verordnung (EU) 2021/1950 der Kommission vom 10. November 2021 zur Änderung der Richtlinie 2009/81/EG des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf die Schwellenwerte für Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträge (ABl. L 398 vom 11.11.2021, S. 19).

(3) Unter Inanspruchnahme der Reservatrechte der Bundesrepublik Deutschland gemäß (1) wird die Anwendung der Europäischen Arbeitszeitrichtlinie („Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung“) für Soldaten der Bundeswehr

ausgeschlossen. Für zivile Angehörige der Bundeswehr und beauftragte Unternehmen ist ihre Geltung nur insoweit zulässig, wie sie Einsätze, Übungs- und Ausbildungsvorhaben der Bundeswehr und ihrer Verbündeten nicht unangemessen einschränken.

(4) Unter Bezug auf den Gemeinsamen Standpunkt 2008/944/GASP des Rates vom 8. Dezember 2008 betreffend gemeinsamer Regeln für die Kontrolle der Ausfuhr von Militärtechnologie und Militärgütern, wird die Anwendung von dessen Artikel 3 durch die Bundesregierung ausgeschlossen.

§ 3

Anwendungsbereich

Dieses Gesetz gilt für Verteidigungs- oder sicherheitsspezifische öffentliche Aufträge gemäß § 104 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen; die vergeben werden durch

1. das Bundesministerium der Verteidigung oder die Behörden in seinem Geschäftsbereich,
2. die bundeseigenen Gesellschaften,
3. die Einrichtungen der Länder, denen nach § 5b des Finanzverwaltungsgesetzes die Erledigung von Bauaufgaben im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Verteidigung übertragen wurde oder
4. Unternehmen, die nicht öffentlicher Auftraggeber sind und mit der Wahrnehmung oder Durchführung einer öffentlichen Aufgabe betraut sind, bei der Vergabe von Unteraufträgen.

§ 4

Ausschluss zweckfremder Anforderungen

(1) Auftraggeber gem. § 3 sind berechtigt und verpflichtet, in angemessener Abwägung bei der Frage der Anwendung und Auslegung rechtlicher Bestimmungen anderer Gesetze, Verordnungen und Richtlinien ihren Ermessensspielraum zugunsten des Zwecks dieses Gesetzes gemäß § 1 in voller Höhe auszuschöpfen. Dies gilt insbesondere für hemmende Auflagen des Klima-, Umwelt-, Daten-, Persönlichkeits- und Arbeitsschutzes.

(2) Auftraggeber gem. § 3 sind nicht befugt, im Rahmen von Ausschreibungen und Verträgen Anforderungen zu machen, die dem Zweck dieses Gesetzes gemäß § 1 entgegenstehen oder ihn außerhalb des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit verwässern. In diesem Sinne ist die pauschale Übertragung ziviler Bestimmungen auf Zwecke der Bundeswehr nicht statthaft. Ebenfalls nicht statthaft sind vertragliche Bestimmungen, die für die betroffenen Verbände der Bundeswehr im Einsatzland aufgrund der dortigen Verhältnisse nicht angemessen oder anwendbar sind.

(3) Zugelassene Anbieter sind berechtigt, derartige Anforderungen in Ausschreibungen zu beanstanden und auf ihre Beseitigung zu drängen. Wurden derartige Anforderungen nicht in der Ausschreibung, sondern erst im abzuschließenden Vertrag gemacht, so können sie diese ebenfalls beanstanden.

(4) Auftraggeber gem. (1) sind verpflichtet, Beanstandungen gem. (3) unvoreingenommen und gewissenhaft zu prüfen und unstatthafte Anforderungen gegebenenfalls zu löschen oder angemessen zu relativieren. Sie sind allerdings im Falle von resultierenden Kosteneinsparungen berechtigt, einen angemessenen Preisnachlass zu fordern.

§ 5

Zusammenfassung von Teil- und Fachlosen

(1) Abweichend von § 97 Absatz 4 Satz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen dürfen mehrere Teil- oder Fachlose zusammen vergeben werden, wenn wirtschaftliche, technische oder zeitliche Gründe dies nachweislich erfordern.

(2) § 10 Absatz 1 der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit vom 12. Juli 2012 (BGBl. I S. 1509), die zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 12. November 2020 (BGBl. I S. 2392) geändert worden ist, ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass mehrere Teil- oder Fachlose zusammen vergeben werden dürfen, wenn wirtschaftliche, technische oder zeitliche Gründe dies nachweislich erfordern, insbesondere weil die Leistungsbeschreibung die Systemfähigkeit der Leistung verlangt und dies durch den Auftragsgegenstand geboten ist.

§ 6

Internationale Kooperationen

(1) Beteiligt sich die Bundesrepublik Deutschland an einer internationalen Kooperation zum Zwecke von Beschaffungen gem. § 3, so gelten die Bestimmungen dieses Gesetzes sinngemäß.

(2) Abweichend von § 97 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen dürfen Auftraggeber die Teilnahme an einem Vergabeverfahren gem. § 3 auf Bewerber oder Bieter beschränken, die in einem an dieser Kooperation teilnehmenden Staat ansässig sind, wenn der öffentliche Auftrag im Rahmen dieses Kooperationsprogramms vergeben wird.

(3) Wesentliche Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik Deutschland im Sinne des § 107 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen können insbesondere auch berührt sein, wenn

1. die gemeinsame Durchführung des öffentlichen Auftrags gem. § 3 wesentliche Sicherheitsinteressen eines anderen beteiligten Staates betrifft oder
2. sofern die gemeinsame Durchführung einer Kooperation zur Vergabe von Aufträgen gem. § 3 sonst von einem anderen teilnehmenden Staat abgebrochen würde.

(4) Ein technisches Alleinstellungsmerkmal im Sinne des § 12 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe c der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit kann auch dann vorliegen, wenn die Beschaffung von Ausrüstung, die bereits bei einem Mitgliedstaat im Einsatz ist, die einzige ist, die die gemeinsame Durchführung des öffentlichen Auftrags ermöglicht.

§ 7

Kompensationspflicht

(1) Für den Fall, dass der Auftraggeber gem. § 3 Aufträge an Unternehmen mit Hauptsitz im Ausland zu vergeben plant, muss er – sofern dies nicht offensichtlich unmöglich ist oder mit unverhältnismäßig hohen Kostensteigerungen verbunden wäre – den Auftragnehmer als Kompensation („Offset“) vertraglich zur Unterbeauftragung deutscher Unternehmen verpflichten.

(2) Der Umfang der Kompensationspflicht beträgt mindestens sechzig Prozent vom Gesamtauftragswert. Der Gesamtauftragswert ist nicht zwingend auf Entwicklungsleistungen und Sachlieferungen beschränkt, sondern kann auch begleitende Sach- oder Dienstleistungen über die Dauer des Produktlebenszyklus beinhalten.

(3) Bei Beteiligung deutscher Unternehmen an Projekten eines ausländischen Auftragnehmers in anderen Staaten kann deren in Deutschland entstehender Wertschöpfungsanteil auf die Kompensationsverpflichtung angerechnet werden.

§ 8

Verstärkte Berücksichtigung von Sicherheitsinteressen im Vergabeverfahren

(1) § 145 Nummer 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen umfasst auch Aufträge, die den Zwecken der Tätigkeiten des militärischen Nachrichtenwesens dienen.

(2) Abweichend von § 97 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen dürfen Auftraggeber Bewerber oder Bieter mit Sitz innerhalb oder außerhalb der Europäischen Union von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren ausschließen, wenn

1. der Bewerber oder Bieter in einem Staat ansässig ist, der nicht die notwendige Gewähr für die Wahrung der Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik Deutschland bietet,
2. der Bewerber für die ausgeschriebenen Leistungen im direkten Wettbewerb mit Anbietern der deutschen wehrtechnischen Industrie steht und seine Produkte absehbar bei zumindest gleichwertiger Leistung mit Blick auf den Produktlebenszyklus nicht bedeutend günstiger oder bei vergleichbarem Preis nicht bedeutend leistungsfähiger sind – als bedeutend gelten Abweichungen von mindestens zehn Prozent – oder
3. dem Bund geringere Rechte mit Blick auf die Offenlegung von Softwarequellcodes und der Gewährung von Nutzungsrechten einräumt, als die relevanten deutschen Anbieter.

(3) § 9 Absatz 1 und Absatz 2 der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass Auftraggeber von Bietern verlangen können, in ihrem Angebot keine Unterauftragnehmer vorzusehen, welche die Bedingungen gem. (2) nicht erfüllen.

(4) Die Absätze 2 und 3 gelten auch in Bezug auf Auftragnehmer und Unterauftragnehmer, die in einem Staat ansässig sind, der Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist. Sie gelten ferner auch in Bezug auf Auftragnehmer und Unterauftragnehmer, die in einem Drittstaat ansässig sind, der dem Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen von 1994 (ABl. C 256 vom 3.9.1996, S. 1), geändert durch das Protokoll zur Änderung des Übereinkommens über das öffentliche Beschaffungswesen (ABl. L 68 vom 7.3.2014, S. 2) oder anderen, für die Europäische Union bindenden internationalen Übereinkommen beigetreten ist, wenn der öffentliche Auftrag in den Anwendungsbereich des jeweiligen Übereinkommens fällt.

§ 9

Beschleunigung von Beschwerdeverfahren

(1) Ergänzend zu § 175 Absatz 2 in Verbindung mit § 166 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen kann das Gericht im Ausnahmefall nach Lage der Akten entscheiden, insbesondere, wenn dies der Beschleunigung dient und kein unmittelbarer Eindruck der Parteien oder direkter Austausch des tatsächlichen und rechtlichen Vortrags erforderlich ist. Die mündliche Verhandlung kann im Wege der Bild- und Tonübertragung nach § 128a der Zivilprozessordnung durchgeführt werden.

(2) § 177 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist nicht anzuwenden.

(3) § 178 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Beschwerdeentscheidung innerhalb einer Frist von sechs Monaten ab Eingang der sofortigen Beschwerde zu treffen und zu begründen ist. Bei besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten kann der Vorsitzende die Frist durch Mitteilung an die Beteiligten einmalig um den erforderlichen Zeitraum verlängern, wobei dieser Zeitraum vier Wochen nicht überschreiten soll. Abweichend von § 178 Satz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen entscheidet das Gericht stets in der Sache selbst.

(4) Für das Beschwerdegericht gilt § 10 Absatz 1 und 2 entsprechend.

§ 10

Erhöhung des Rechts- und Bestandsschutzes von Vergaben

(1) Abweichend von § 135 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen kann in einem Nachprüfungsverfahren bei Feststellung eines Verstoßes des Auftraggebers im Sinne des § 135 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen auf Antrag des Auftraggebers ein Vertrag nicht als unwirksam erachtet werden, wenn nach Prüfung aller maßgeblichen Gesichtspunkte unter Berücksichtigung des Zweckes im Sinne des § 1 zwingende Gründe eines Allgemeininteresses es ausnahmsweise rechtfertigen, die Wirkung des Vertrages zu erhalten. In Fällen des Satzes 1 hat die Vergabekammer oder das Beschwerdegericht alternative Sanktionen zur

Feststellung der Unwirksamkeit nach Maßgabe des Absatzes 2 zu erlassen. § 156 Absatz 3, § 179 Absatz 1 und § 181 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bleiben unberührt.

(2) Durch die Vergabekammer oder das Beschwerdegericht im Nachprüfungsverfahren zu erlassende alternative Sanktionen nach Absatz 1 Satz 2 müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein und dürfen dem Zweck nach § 1 nicht entgegenstehen. Sie umfassen die Verhängung einer Geldsanktion gegen den Auftraggeber oder die Verkürzung der Laufzeit des Vertrages. Eine Geldsanktion darf höchstens 15 Prozent des Auftragswertes betragen.

(3) Die Vergabekammer und das Beschwerdegericht haben in Anwendung und Auslegung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen den Zweck nach § 1 vorrangig berücksichtigen bei

1. der Auswahl der geeigneten Maßnahmen nach § 168 Absatz 1 Satz 1,
2. der Abwägung nach § 169 Absatz 2 Satz 1 über die vorzeitige Gestattung des Zuschlags,
3. Entscheidungen nach § 169 Absatz 2 Satz 6 und 7 und Absatz 3,
4. der Abwägung nach § 173 Absatz 2 Satz 1 und
5. der Abwägung nach § 176 Absatz 1 Satz 1.

(4) Stellen die Vergabekammer oder das Vergabegericht im Nachprüfungsverfahren einen Verstoß des Auftraggebers im Sinne des § 135 Absatz 1 Nummer 1 oder 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen fest, haben sie die Absätze 1 und 2 zu beachten.

§ 11

Übergangsregelungen

Die Regelungen dieses Gesetzes sind auf vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes begonnene, aber noch nicht abgeschlossene Vergabeverfahren anzuwenden, welche die Vergabe öffentlicher Aufträge nach § 3 zum Gegenstand haben.

Artikel 2

Änderung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes

Nach § 2 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes vom 14. August 2006 (BGBl. I S. 1897), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Mai 2022 (BGBl. I S. 768) geändert worden ist, wird folgender § 2a eingefügt:

„§ 2a

Abweichende Regelungen für die Streitkräfte

(1) Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind für Zwecke der Landes- und Bündnisverteidigung nur insoweit anwendbar, wie sie nicht die Auftrags Erfüllung und die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr oder Leib und Leben ihrer Soldaten direkt oder indirekt gefährden oder unangemessen behindern. Dies gilt auch für Ausbildungs- und Übungsvorhaben.

(2) Bei der Abwägung und der Auslegung dieser Bestimmung ist der § 1 Absatz 2 des Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetzes benannte Zweck vorrangig zu berücksichtigen.“

Artikel 3

Änderung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes

Nach § 1 des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes vom 16. Juli 2021 (BGBl. I S. 2959) wird folgender § 1a eingefügt:

„§ 1a

Abweichende Regelungen für die Streitkräfte

(1) Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind für Zwecke der Landes- und Bündnisverteidigung nur insoweit anwendbar, wie sie nicht die Auftrags Erfüllung und die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr oder Leib und Leben ihrer Soldaten direkt oder indirekt gefährden oder unangemessen behindern. Dies gilt auch für Ausbildungs- und Übungsvorhaben.

(2) Bei der Abwägung und der Auslegung dieser Bestimmung ist der (2) im § 1 des Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetzes (BwBBG) benannte Zweck vorrangig zu berücksichtigen.“

Artikel 4

Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes

Dem § 2 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Mai 2013 (BGBl. I S. 1274; 2021 I S. 123), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 24. September 2021 (BGBl. I S. 4458) geändert worden ist, wird folgender Absatz 4 angefügt:

„(4) Abweichende Regelungen für die Streitkräfte:

1. Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind für Zwecke der Landes- und Bündnisverteidigung nur insoweit anwendbar, wie sie nicht die Auftrags Erfüllung und die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr oder Leib und Leben ihrer Soldaten oder der Streitkräfte von Verbündeten direkt oder indirekt gefährden oder unangemessen behindern. Dies gilt auch für Ausbildungs- und Übungsvorhaben.
2. Bei der Abwägung und der Auslegung dieser Bestimmung ist der (2) im § 1 des Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetzes (BwBBG) benannte Zweck vorrangig zu berücksichtigen.“

Artikel 5

Änderung des Verpackungsgesetzes

Dem § 2 des Verpackungsgesetzes vom 5. Juli 2017 (BGBl. I S. 2234), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 22. September 2021 (BGBl. I S. 4363) geändert worden ist, wird folgender Absatz 6 angefügt:

„(6) Abweichende Regelungen für die Streitkräfte:

1. Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind für Zwecke der Landes- und Bündnisverteidigung nur insoweit anwendbar, wie sie nicht die Auftrags Erfüllung und die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr oder Leib und Leben ihrer Soldaten oder der Streitkräfte von Verbündeten direkt oder indirekt gefährden oder unangemessen behindern. Dies gilt auch für Ausbildungs- und Übungsvorhaben.

2. Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind für Einsätze der Bundeswehr im Ausland nur insoweit anwendbar, wie sie nicht über die relevanten Bestimmungen des jeweiligen Einsatzlandes hinausgehen.
3. Bei der Abwägung und der Auslegung dieser Bestimmung ist der (2) im § 1 des Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetzes (BwBBG) benannte Zweck vorrangig zu berücksichtigen.“

Artikel 6

Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes

Nach § 1 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes vom 21. Juli 2014 (BGBl. I S. 1066), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Mai 2022 (BGBl. I S. 747) geändert worden ist, wird folgender § 1a eingefügt:

„§ 1a

Abweichende Regelungen für die Streitkräfte

(1) Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind für Zwecke der Landes- und Bündnisverteidigung nur insoweit anwendbar, wie sie nicht die Auftragserfüllung und die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr oder Leib und Leben ihrer Soldaten direkt oder indirekt gefährden oder unangemessen behindern oder verteuern. Dies gilt auch für Ausbildungs- und Übungsvorhaben.

(2) Bei der Abwägung und der Auslegung dieser Bestimmung ist der (2) im § 1 des Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetzes (BwBBG) benannte Zweck vorrangig zu berücksichtigen.“

Artikel 7

Inkrafttreten, Außerkrafttreten

(1) Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

(2) Das Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetz vom 11. Juli 2022 (BGBl. I S. 1078) tritt mit Inkrafttreten dieses Gesetzes außer Kraft.

Berlin, den 5. Juni 2023

Dr. Alice Weidel, Tino Chrupalla und Fraktion

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Dieses Gesetz leistet einen Beitrag zur Wiederherstellung der uneingeschränkten Befähigung der Bundeswehr als höchstwertigem Schutzorgan zur Bewahrung der nationalen Souveränität der Bundesrepublik Deutschland zur vollständigen und gesicherten Erfüllung ihrer gesetzlichen und vertraglichen Aufträge. Außerdem dient es dem nicht durch eine Abwägung mit anderen rechtlichen oder gesellschaftlichen Aspekten einschränkbareren Schutz des Lebens und der Unversehrtheit ihrer Soldaten im Einsatz.

Es schafft klare Vorrangregeln für die deutsche wehrtechnische Industrie als einem wesentlichen Eckpfeiler nationaler Souveränität.

Es beseitigt Unklarheiten in der Abwägung mit anderen Rechtsnormen.

Es ersetzt das am 11. Juli 2022 durch den Bundestag beschlossene Gesetz, welches der Aufgabenstellung nicht gerecht geworden ist.

II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs

Artikel 1 beinhaltet das eigentliche Gesetz (BwBBG). In § 1 wird die Zielsetzung definiert mit der Vorrangstellung der Streitkräfte und ihrer Soldaten und der Bevorzugung der nationalen wehrtechnischen Industrie sowie des Zieles der Verfahrensbeschleunigung.

In § 2 wird das Gesetz in den europäischen Vertragsrahmen eingeordnet und es werden Reservatrechte in Anspruch genommen durch Nichtanwendung der Europäischen Arbeitszeitrichtlinie und der Untersagung, dass die Bundesregierung eine Rüstungsexportpolitik betreibt, die in ihrer Restriktivität über den sog. Gemeinsamen Standpunkt hinausgeht.

In § 3 werden die möglichen Auftraggeber für Beschaffungen der Streitkräfte benannt.

In § 4 werden die Auftraggeber auf die Ziele gem. § 1 verpflichtet und die Auftragnehmer in die Lage versetzt, wirksame gegen unverhältnismäßige Anforderungen zu protestieren.

In § 5 wird die Beauftragung von ganzheitlichen Vorhaben ohne Zerstückelung auf Teillose zugelassen.

In § 6 wird das Ziel des Gesetzes im Bereich internationaler Kooperationen umgesetzt.

In § 7 wird die Kompensationspflicht ausländischer Unternehmen eingeführt, die bei anderen Staaten seit Jahrzehnten allgemein gelebte Praxis ist.

In § 8 erfolgt die Festlegung, dass der Anbieterkreis für bestimmte Ausschreibungen begrenzt werden kann und dass die deutsche wehrtechnische Industrie bevorzugt zu beauftragen ist.

In § 9 werden Maßnahmen zur Vereinfachung und Beschleunigung von Beschwerdeverfahren festgelegt.

In § 10 erfolgt die Priorisierung der Bedürfnisse der Bundeswehr in Auslegungsfragen.

§ 11 öffnet das Gesetz für bereits laufende, aber noch nicht abgeschlossenen Vergabeverfahren.

Die Artikel 2 bis 6 schaffen Reservatrechte der Bundeswehr in verschiedenen Gesetzen (AGG, LkSG, BImSchG, VerpackG und EEG).

Artikel 7 bestimmt das sofortige Inkrafttreten des Gesamtgesetzes und das Außerkrafttreten des BwBBG vom 11. Juli 2022.

III. Alternativen

Beibehaltung des am 11. Juli 2022 durch den Bundestag beschlossenen Gesetzes, das jedoch inhaltlich und fachlich weit hinter dem hier vorgelegten Gesetzentwurf zurückfällt. Bei konsequenter Anwendung wäre es somit lediglich geeignet, temporär an den Symptomen der Krise der Bundeswehr zu wirken, nicht jedoch die Ursachen für die Krise der Bundeswehr und des zugehörigen Beschaffungssstaus wirksam und nachhaltig anzugehen.

IV. Gesetzgebungskompetenz

Gemäß Grundgesetz Artikel 73 Absatz 1 Ziffer 1 hat der Bund die ausschließliche Gesetzgebung über die auswärtigen Angelegenheiten sowie die Verteidigung einschließlich des Schutzes der Zivilbevölkerung. Dies gilt uneingeschränkt für Artikel 1 des vorgelegten Gesetzes (BwBBG).

Die Artikel 2 bis 6 beziehen sich zwar auf Änderungen anderer Gesetze, berühren sie jedoch nicht in ihrem Wesensgehalt, sondern ergänzen sie lediglich um Reservatrechte zugunsten der Bundeswehr und ihrer Soldaten sowie in einzelnen Fällen auch für verbündete Streitkräfte. Somit fallen auch diese Ergänzungen unter die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes gem. Art. 73 (3) Ziffer 1.

V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen vereinbar.

VI. Gesetzesfolgen

Da alle Bestandteile der Rechtsordnung und der freiheitlich-demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland davon abhängig sind, dass sie vor äußeren Bedrohungen wirksam geschützt werden, treten sie bei der Abwägung in der Rangfolge hinter die Bedürfnisse der Landes- und Bündnisverteidigung zurück.

Die vorgelegte Neufassung des Gesetzes bewirkt, dass bisherige Unwuchten und Unsicherheiten bezüglich der Anwendbarkeit ziviler Rechtsnormen auf die Bundeswehr beseitigt werden, indem es den Vorrang der Landesverteidigung und somit den Schutz der Nation und seiner Rechtsordnung als Ganzes klarstellt.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1

Zu § 1:

Bisher ist es in der Regel versäumt worden, in Gesetzen eine klare Priorisierung von Zielen und Schutzgütern festzulegen. Es ist die Aufgabe von § 1, dies zu tun. Die Priorisierung bezieht sich nicht nur auf die Bundeswehr als Institution, sondern auch auf ihre Soldaten (1) und die zuarbeitende nationale wehrtechnische Industrie (2).

Absatz 3 gibt Hinweise darauf, wie die Ziele gem. (1) und (2) umgesetzt werden sollen: Die Verfahren sollen beschleunigt werden. Dazu gehören auch ggf. entstehende Beschwerdeverfahren nach Auftragserteilung, in denen nicht berücksichtigte Anbieter die Vergabeentscheidung rechtlich anfechten können. Neben die Beschleunigung der Verfahren soll auch eine erhöhte Rechtssicherheit dadurch erzielt werden, dass durch die klare Priorisierung der Ziele gem. (1) und (2) der Auslegungsspielraum der entscheidenden Stellen eingengt wird. Somit soll ausgeschlossen werden, dass Vergabeentscheidungen getroffen oder aufgeboben werden, aufgrund von Einzelgesichtspunkten, die aus Sicht der Landesverteidigung nachrangig sind.

Zu § 2:

Absatz 1 ordnet das BwBBG in den europäischen Rechtsrahmen ein. Im genannten Bezug auf Artikel 346 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union wird in Ziffer b) ausgeführt: „Jeder Mitgliedstaat kann die Maßnahmen ergreifen, die seines Erachtens für die Wahrung seiner wesentlichen Sicherheitsinteressen erforderlich sind, soweit sie die Erzeugung von Waffen, Munition und Kriegsmaterial oder den Handel damit betreffen;

diese Maßnahmen dürfen auf dem Binnenmarkt die Wettbewerbsbedingungen hinsichtlich der nicht eigens für militärische Zwecke bestimmten Waren nicht beeinträchtigen.“

Absatz 2 wurde aus dem bisherigen Gesetz entnommen und bezieht sich auf einen weiteren EU-Vertrag, der Richtlinie 2009/81/EG über „Verfahren zur Vergabe bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit“. Das BwBBG dient als Nebenzweck auch der Umsetzung dieser Richtlinie. Absatz 2 schafft keine zusätzlichen gesetzlichen Regelungsgehalt.

Absatz 3 bezieht sich auf die Europäische Arbeitszeitrichtlinie. Dass diese mit massiven negativen Auswirkungen in den Dienstbetrieb der Bundeswehr eingreift, ist nicht Gegenstand dieses Gesetzes. Dennoch gibt es Einzelaspekte, die die Aufnahme von Ausnahmeregelungen in das BwBBG rechtfertigen. Hierbei handelt es sich um Rahmenbedingungen für Beauftragungen an zivile Unternehmen. In diesen Beauftragungen sind in der Regel auch „Mitwirkungsleistungen des Auftraggebers“ definiert. Diese erfordern, dass Soldaten körperlich anwesend sind und nicht mit der Begründung, die europäische Arbeitszeitrichtlinie verbiete es ihnen, (jetzt) diese Mitwirkungsleistungen zu erbringen, die Erbringung dieser Mitwirkungsleistungen verzögern. Gerade in der Logistikkette im Einsatz, kann dies fatale Auswirkungen haben.

Man stelle sich beispielsweise vor, dass in der logistischen Basis im Heimatland der Dienstbetrieb unter friedensmäßigen Bedingungen verläuft (z. B. Rüstungsgüter entgegennehmen, Frachtflugzeuge beladen und startklar machen), während die Soldaten, für die diese Güter bestimmt sind, im Einsatzland um ihr Leben kämpfen. Es liegt auf der Hand, dass auch die Mitarbeiter beauftragter Unternehmen in einer derartigen Situation nicht mit vermeintlichen Einschränkungen durch die europäische Arbeitszeitrichtlinie belastet werden dürfen.

Dass der Ausschluss der Geltung ziviler Arbeitsschutzbestimmungen nicht dazu missbraucht werden darf, Soldaten ohne dienstlichen Zweck übermäßig und unangemessen zu belasten, wird nicht infrage gestellt. Hierfür gibt es gesonderte Regelungen innerhalb der Bundeswehr, die sich aus der Fürsorgeverpflichtung des Vorgesetzten für seine Soldaten gem. § 10 (3) Soldatengesetz ergeben, sowie die (ggf. zu ändernde) Arbeitszeitregelung gem. § 30c Soldatengesetz.

Absatz 4 nimmt der Bundesregierung das Recht, deutschen Unternehmen Rüstungsexportrestriktionen aufzuerlegen, die über die diesbezüglichen Regeln der EU hinausgehen. Diese derzeit bestehende Rechtsunsicherheit führt häufig dazu, dass deutsche Unternehmen von internationalen Rüstungskoperationen – auch bei der Lieferung von Teilsystemen oder Komponenten – ausgeschlossen werden („German Free“). Diese Diskriminierung entsteht dadurch, dass das antizipierte Exportgeschäft einen wesentlichen Pfeiler für die langfristige Amortisation von Entwicklungskosten darstellt, was sich die nichtdeutschen Unternehmen und Staaten nicht durch spezifisch deutsche „Befindlichkeiten“ gefährden wollen. Absatz 4 dient somit der Zielerfüllung gem. § 1 (2).

Zu § 3

§ 3 stimmt weitgehend mit dem entsprechenden Paragraphen des bisherigen Gesetzes überein. Er regelt, wer als potenzieller Auftraggeber im Sinne des BwBBG infrage kommt.

Der wesentliche Unterschied besteht in Bezug auf § 104 GWB „Verteidigungs- oder sicherheitsspezifische öffentliche Aufträge“. In dem hier vorgelegten Gesetzentwurf wird die Geltung des BwBBG nicht nur auf einzelne Aspekte beschränkt, sondern generell ohne Ausnahmen bestimmt.

Zu § 4

Der bestehende Beschaffungstau wird durch die bundeseigenen Beschaffungsbehörden im Wesentlichen dadurch erzeugt, dass Anforderungen und Auflagen in Produktspezifizierungen vorgeschrieben werden, die sachlich nicht gerechtfertigt sind, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht entsprechen und als Kostentreiber und Zeitfresser die Entwicklung und Produktion von Rüstungsgütern verteuern und verzögern.

§ 4 erzeugt nun eine maßgebliche Bindungswirkung auf den Auftraggeber gem. § 3, um diesen Missstand zu beenden. In Absatz 1 wird die Verpflichtung des Auftraggebers festgeschrieben, Ermessens- und Auslegungsspielräume voll zugunsten des Zwecks gem. § 1 auszuschöpfen. In Absatz 2 werden die allgemeinen Auflagen aus Absatz 1 operationalisiert, also in Form von Handlungsverboten konkret gefasst. Hierdurch soll den schlimmsten Auswüchse der gescheiterten bisherigen Beschaffungspolitik der staatlichen Beschaffungsbehörden ein wirkungsvoller Riegel vorgeschoben werden.

In Absatz 3 erhalten Anbieter das Recht, im Falle von Verstößen seitens der Beschaffungsbehörden gegen die Bestimmungen von Absatz 1 und 2, diese zu beanstanden. Dieser Absatz ist deshalb von besonderer Bedeutung, weil er helfen soll, die bisherige „Beißhemmung“ der Anbieter zu überwinden („Man schießt nicht auf den Weihnachtsmann“). Die fachliche Kompetenz der Industrie wird so in den Dienst einer effizienten, sachgerechten und angemessenen Lösungsfindung gestellt. In Absatz 4 wird der Auftraggeber in die Pflicht genommen, beanstandete Forderungen zu prüfen und ggf. zurückzunehmen. Dies soll jedoch keine Einbahnstraße sein. Wenn die Anbieter Kostentreiber identifizieren, die dann behoben werden, dann müssen im Sinne einer „Win-Win“-Lösung die Kosten auch sinken. Um die missbräuchliche Anwendung von Berufung auf Absatz 3 zu erschweren, wird der Kreis von vornherein auf „zugelassene“ Anbieter beschränkt. Diese Zulassungsbeschränkung ist in § 6 (2) und § 7 (2) geregelt.

Zu § 5

Die beiden Absätze über die Zusammenfassbarkeit von Teillosten wurden aus dem bisherigen Gesetz übernommen. Die betreffenden Passagen des GWB beziehen sich auf die Förderung mittelständischer Unternehmen. Zu beachten ist, dass die Regelungen des BwBBG nicht mittelständische Beauftragungen von Unternehmen „vor“ Ort beeinträchtigen. Sie lassen halt nur Gesamtbeauftragungen zu.

Zu § 6

Die Bestimmungen des § 6 regeln die Grundsätze für die Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland an internationalen Beschaffungsprojekten. Sie haben in diesem Gesetzentwurf nicht den Fokus darauf, als Selbstzweck so viele Kooperationen (mit anderen EU-Staaten) einzugehen, wie möglich. Zwar sind diese Bestimmungen weitgehend wortgleich mit dem bisherigen Gesetz, jedoch wurden an den entscheidenden Stellen einige Worte geändert, die den Regelungsgehalt einschneidend verändern. So ist der Sinn des Absatzes 2 nicht, den Ausschluss von Anbietern aus EU-Staaten, die nicht Mitglieder der Kooperation sind, zu untersagen, sondern ausdrücklich zu gestatten. Dies stärkt die Souveränität Deutschlands, weil es so besser seinen Interessen gemäß handeln kann. Mit der Möglichkeit, Anbieter auszuschließen, hat man ein Verhandlungsaustpfand, um im Rahmen von Kreuzbeteiligungen in Projekten auch deutschen Unternehmen zusätzliche Geschäftschancen zu ermöglichen.

Der Regelungsgehalt des Absatzes 3 wurde aus dem bisherigen Gesetz übernommen und lediglich konkretisiert. In Nummer 1 können Anbieter ausgeschlossen werden, wenn die Gefahr besteht, dass diese oder ihre Regierungen deutschen Interessen zuwider handeln könnten, z. B. durch die unbefugte Weitergabe von Geschäftsgeheimnissen an Dritte oder dass sie Endverbleibsvereinbarungen nicht beachten. Nummer 2 ermöglicht die Auflösung von Dilemmata, wenn eine für den Erfolg einer Kooperation notwendige Partei partout auf dem Ausschluss einer anderen Partei besteht.

Absatz 4 ermöglicht die Bevorzugung von Anbietern, die bereits über vorhandene, eingeführte und erprobte Produkte verfügen.

Zu § 7

§ 7 führt die in anderen Staaten seit Jahrzehnten allgemein übliche Kompensationspflicht nun auch für Deutschland ein. Die bisherige Schlechterstellung der deutschen Industrie wird hierdurch beseitigt. Absatz 1 legt die Kompensationspflicht fest und Absatz 2 quantifiziert sie. Der Mindestwert von 60 % liegt noch unter dem Wert anderer Staaten, die durchaus auch 100 % Kompensation fordern.

Absatz 3 weicht die Rigidität des Absatzes 2 auf, indem er eine Ausweichlösung anbietet. Diese bleibt ob ihrer Vorteilhaftigkeit im Einzelfall zu prüfen.

Zu § 8

In § 8 werden die besondere Schutzbedürftigkeit der Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik weiter konkretisiert. In Absatz 1 wird, wie auch im bisherigen Gesetz, das militärische Nachrichtenwesen (gemeint ist in der Hauptsache der BND) in den durch das Gesetz privilegierten Bereich mit aufgenommen.

In Absatz 2 wird entgegen des bisherigen Gesetzes ein neuer Weg beschritten. Ausschlussmöglichkeiten gelten auch für potenzielle Anbieter aus Mitgliedstaaten der EU, die gem. Ziffer a) bei Sicherheitsbedenken ausgeschlossen werden können.

Völlig neu ist der Gedanke der Nummern 2 und 3. In Nummer 2 erfolgt eindeutig und unmissverständlich die Bevorzugung der deutschen Industrie. Der dahinterstehende Gedanke ist neben der Erfüllung des Gesetzeszwecks gem. § 1 (2) auch, dass inländische Lieferanten in Deutschland Steuern zahlen und inländische Arbeitnehmer beschäftigen. Es erfolgt also volkswirtschaftlich gesehen ein Rückfluss, der bei Fremdvergaben nicht vorausgesetzt werden kann.

In Nummer 3 soll der Gefahr entgegengewirkt werden, dass Deutschland zwar Hardware erwirbt, jedoch nicht alle Funktionen der Software erhält. Gerade US-amerikanische und französische Lieferanten werden von ihrem Staat dazu angehalten, nicht alle Geheimnisse preiszugeben. Dies kann im Worst Case dazu führen, dass Bundeswehrgerät im Einsatz gezielt von außen gestört oder abgeschaltet werden kann, mithin eine unerträgliche Beeinträchtigung der deutschen Souveränität. Neben dem Worst Case besteht immer die Gefahr einer einseitigen Abhängigkeit, wenn der Anbieter nicht alle Karten offenlegt. Er ist der Monopolist, der bei Updates die Preise diktiert oder sie im Falle mangelnden politischen Wohlwollens verweigert.

Absatz 3 weitet die Rechte des Auftraggebers auf die Unterauftragnehmer des Auftragnehmers aus.

Absatz 4 legt fest, dass die deutsche Souveränität in Rüstungsfragen auch nicht gegenüber anderen EU-Staaten oder ihnen gleichgestellten Staaten eingeschränkt wird. Dieser Gesetzentwurf hat also gegenüber dem bisherigen Gesetz eine diametral entgegengesetzte Intention.

Zu § 9

Die bereits im Namen des Gesetzes angelegte Intention der Beschleunigung von Beschwerdeverfahren wird in § 9 umgesetzt. Dieser Paragraph stimmt mit dem bisherigen Gesetz überein. Absatz 1 erlaubt dem zuständigen Gericht die Entscheidung nach Aktenlage und erleichtert die mündliche Verhandlung. Absatz 2 schließt den § 177 des GWB aus, der eine harte Verfahrensbeendigung zu Lasten des Auftraggebers festlegt.

Absatz 3 erlegt dem Beschwerdegericht auf, innerhalb von sechs Monaten zu entscheiden, mit einer einmaligen Möglichkeit der Verlängerung um vier weitere Wochen.

Absatz 4 stellt durch Bezug auf § 10 (1) und (2) klar, dass auch das Beschwerdegericht Verträge nicht beliebig für unwirksam erklären kann und in seinen Sanktionsmöglichkeiten beschränkt ist.

Zu § 10

In Übereinstimmung mit dem bisherigen Gesetz erlegen die Absätze 1 und 2 der Vergabekammer und dem Beschwerdegericht Beschränkungen für den Fall auf, dass sie Vergaberechtsverstöße bei einer Vergabe feststellen. Absatz 1 erschwert die Annullierung von Verträgen und Absatz 2 beschränkt die Sanktionsmöglichkeiten auf einer Geldsanktion von maximal 15 % des Vertragswertes oder die Verkürzung der Laufzeit des Vertrages.

In Absatz 3 wird die Vorrangigkeit des Zwecks des BwBBG gem. § 1 für verschiedene Abwägungsfälle des GWB festgeschrieben. Die referenzierten Fälle sind dieselben, wie im bisherigen Gesetz.

Absatz 4 stellt klar, dass die Erklärung der Unwirksamkeit gem. § 135 GWB ebenfalls gem. Absatz 1 und 2 beschränkt ist (analog der Bestimmung in § 9 (4)).

Zu § 11

§ 11 legt fest, dass das BwBBG auch für Verfahren anzuwenden ist, die bereits begonnen haben und ändert hierdurch die Rechtslage zu Beginn der betroffenen Ausschreibung. Diese Klausel ist nicht unproblematisch, da sie im Konflikt mit dem Grundsatz steht, dass Gesetze nicht rückwirkend geltend dürfen. Dieser mögliche Einwand wird allerdings dadurch relativiert, dass es sich nicht um abgeschlossene Verfahren handelt und diese Verfahren somit nicht in der Vergangenheit liegen. § 11 dieses Gesetzentwurfs stimmt mit dem bisherigen Gesetz überein.

Zu den Artikeln 2 bis 6

In den Artikeln 2 bis 6 werden in den jeweiligen Gesetzen weitgehend identische Klauseln als zusätzliche Paragraphen oder Absätze eingefügt, welche die Anwendbarkeit dieser Gesetze für die Bundeswehr und ggf. ihre Verbündeten einschränken. Sie legen außerdem fest, dass bei Abwägungs- und Auslegungsfragen die Interessen der Streitkräfte vorrangig zu berücksichtigen sind. Sie schaffen so die Handlungs- und Ermessensspielräume die auszuschöpfen gem. § 4 BwBBG der Auftraggeber verpflichtet wird.

Artikel 2 ergänzt das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) um einen § 2a „Abweichende Regelungen für die Streitkräfte“.

Artikel 3 ergänzt das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) analog in Form eines § 1a.

Artikel 4 ergänzt des Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG) analog in Form eines zusätzlichen Absatz 4 in § 2. Hier werden auch die Streitkräfte von Verbündeten einbezogen.

Artikel 5 fügt analog zu Artikel 4 dem § 2 des Verpackungsgesetzes (VerpackG) einen zusätzlichen Absatz 6 an.

Artikel 6 ergänzt das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) analog zu Artikel 2 und 3 um eine § 1a.

Zu Artikel 7

Artikel 7 Absatz 2 legt das sofortige Inkrafttreten unter Verzicht auf eine Befristung des Gesetzes fest. Absatz 2 regelt das Außerkrafttreten des bisherigen BwBBG vom 11. Juli 2022.

