



Bericht nach § 88 Absatz 2 BHO

an den Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages

über die Prüfung der Beschaffung und Verteilung von Schutzmasken durch das Bundesministerium für Gesundheit

Dieser Bericht enthält das vom Bundesrechnungshof abschließend im Sinne des § 96 Absatz 4 BHO festgestellte Prüfungsergebnis. Er ist auf der Internetseite des Bundesrechnungshofes veröffentlicht (www.bundesrechnungshof.de).

Gz.: IX 1 - 0000625

28. März 2024

Dieser Bericht des Bundesrechnungshofes ist urheberrechtlich geschützt.

Massive Überbeschaffung und hohe Folgekosten

Die massive Überbeschaffung von Schutzmasken zu Beginn der Corona-Pandemie durch das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) führte zu anhaltend hohen Lagerbeständen und erheblichen Folgekosten. Der Nutzen zur Pandemiebekämpfung war gemessen daran gering.

Worum geht es?

Das BMG beschaffte im Jahr 2020 Schutzausrüstung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie für 6,7 Mrd. Euro. Den größten Anteil machten Schutzmasken aus, für die allein 5,9 Mrd. Euro anfielen. Von den beschafften 5,7 Milliarden Schutzmasken wurden nur 2 Milliarden Stück verteilt, 1,7 Milliarden davon in Deutschland. Es ist nicht festzustellen, wie viele tatsächlich genutzt wurden und zur effektiven Pandemiebekämpfung beitrugen. 1,2 Milliarden Schutzmasken wurden inzwischen vernichtet, weitere 1,7 Milliarden sind dafür vorgesehen. Für die knapp 800 Millionen noch verwendbaren Schutzmasken gibt es kein Nutzungs- und Verteilungskonzept. Die Folgekosten für die Verwaltung der Überbeschaffung beliefen sich bis Ende des Jahres 2023 auf 460 Mio. Euro.

Was ist zu tun?

Die Erfahrungen mit der Beschaffung und Verteilung von Schutzausrüstung sind durch das BMG kritisch aufzuarbeiten und bei künftigen Krisen zu berücksichtigen. Die noch verwendbaren Lagerbestände sind einer sinnvollen Nutzung zuzuführen.

Was ist das Ziel?

Maßnahmen zur Pandemievorsorge sollen auf eine verlässliche Basis gestellt und die Bevorratung erforderlicher Schutzausrüstung marktnah und bedarfsgerecht ausgerichtet werden, etwa beim Großhandel und medizinischen Einrichtungen, wo die Produkte zeitnah umgeschlagen werden. Eine zentrale Beschaffung und Vorhaltung von Schutzausrüstung durch den Bund hat sich als ineffizient und unwirtschaftlich erwiesen. Die Bundesebene ist nicht nur fachlich und logistisch am weitesten von den infrage kommenden Bedarfsträgern entfernt, sondern auch nach derzeitiger Kompetenzverteilung für eine Versorgung vor Ort nicht zuständig.

Inhaltsverzeichnis

0	Zusammenfassung	6
1	Einleitung	9
2	Feststellungen des Bundesrechnungshofes	10
2.1	Beschaffung von Schutzmasken	10
2.1.1	Rechtliche Grundlagen	10
2.1.2	Feststellungen	11
2.1.3	Vorläufige Würdigung	16
2.1.4	Stellungnahme des BMG	17
2.1.5	Abschließende Würdigung	21
2.2	Dokumentation und Geheimschutzeinstufung	25
2.2.1	Rechtliche Grundlagen	25
2.2.2	Feststellungen	27
2.2.3	Vorläufige Würdigung	30
2.2.4	Stellungnahme des BMG	31
2.2.5	Abschließende Würdigung	32
2.3	Verwendung von Haushaltsmitteln	33
2.3.1	Rechtliche Grundlagen	33
2.3.2	Feststellungen	33
2.3.3	Vorläufige Würdigung	38
2.3.4	Stellungnahme des BMG	39
2.3.5	Abschließende Würdigung	39
2.4	Lagerung, Verteilung und Vernichtung von Masken	40
2.4.1	Rechtliche Grundlagen	40
2.4.2	Feststellungen	41
2.4.3	Vorläufige Würdigung	46
2.4.4	Stellungnahme des BMG	47
2.4.5	Abschließende Würdigung	49
3	Zusammenfassende Stellungnahme des BMG	51
4	Zusammenfassende Würdigung und Empfehlung	53

Abkürzungsverzeichnis

B

BfArM *Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte*
BHO *Bundeshaushaltsordnung*
BMAS *Bundesministerium für Arbeit und Soziales*
BMF *Bundesministerium der Finanzen*
BMG *Bundesministerium für Gesundheit*
BMI *Bundesministerium des Innern und für Heimat*
BMVg *Bundesministerium der Verteidigung*
BMWi *Bundesministerium für Wirtschaft und Energie*
BVA *Bundesverwaltungsamt*
BVerwG *Bundesverwaltungsgericht*

E

EU-Kommission *Europäische Kommission*

F

FFP *Filtering Facepiece*

G

GZD *Generalzolldirektion*

H

Haushaltsausschuss *Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages*

I

IFG *Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes – Informationsfreiheitsgesetz*

K

KVen *Kassenärztliche Vereinigungen*

M

MNS *Medizinische Mund-Nasen-Schutzmaske*

N

NRGS *Nationale Reserve Gesundheitsschutz*

P

PfH *Partikelfiltrierende Halbmaske*
PO-BRH *Prüfungsordnung des Bundesrechnungshofes*
PSA *Persönliche Schutzausrüstung*

R

RKI *Robert Koch-Institut*

S

SÜG *Gesetz über die Voraussetzungen und das Verfahren von Sicherheitsüberprüfungen des Bundes und den Schutz von Verschlusssachen*

T

THW *Bundesanstalt Technisches Hilfswerk*

U

UZK *Zollkodex der Union*

V

VG Köln *Verwaltungsgericht Köln*

VSA *Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum materiellen Geheimschutz – Verschlusssachenanweisung*

W

WHO *Weltgesundheitsorganisation – World Health Organization*

0 Zusammenfassung

Die Corona-Pandemie führte Anfang des Jahres 2020 weltweit zu einem Nachfrageanstieg bei persönlicher und medizinischer Schutzausrüstung. Aufgrund von Produktions- und Lieferengpässen drohte in Deutschland eine Versorgungskrise vor allem mit Schutzmasken. Die Bundesregierung entschied deshalb, Schutzausrüstung für den Eigenbedarf und – ergänzend zu den Anstrengungen der Bedarfsträger und der Länder – zur kurzfristigen Sicherung der medizinischen Akutversorgung zu beschaffen. Die Aufwendungen dafür summierten sich auf mehr als 7 Mrd. Euro.

Der Bundesrechnungshof hat die Beschaffung von Schutzausrüstung geprüft und dem Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages (Haushaltsausschuss) am 16. Juni 2021 berichtet. Er hat die Prüfung fortgesetzt und dabei insbesondere die Beschaffung, Qualitätsprüfung und Verteilung von Schutzmasken untersucht. Die Erkenntnisse zur Beschaffung, Verteilung und Vernichtung von Schutzmasken sind im Folgenden zusammengefasst:

- 0.1 Das BMG beschaffte insgesamt 5,7 Milliarden Schutzmasken und wendete dafür 5,9 Mrd. Euro auf. Es hatte einen kurzfristig aus Importen zu deckenden Bedarf von 75 Millionen Partikelfiltrierenden Halbmasken (PfH) und 200 Millionen Mund-Nasen-Schutzmasken (MNS) ermittelt. Diese sollten Bundesbehörden und Akutkrankenhäusern sowie Kassenarztpraxen zur Verfügung gestellt werden. Die Import-Beschaffungen überstiegen den ermittelten Bedarf massiv und beliefen sich auf 961 Millionen PfH und 1,7 Milliarden MNS. Das BMG nutzte mehrere Beschaffungswege parallel ohne effektive Mengensteuerung. Weniger als ein Drittel der Import-MNS und weniger als ein Viertel der Import-PfH wurden schließlich zur Pandemiebekämpfung verteilt. Zusätzlich bezog das BMG ab der zweiten Jahreshälfte 2020 auch 692 Millionen PfH und 2,4 Milliarden MNS aus deutscher Produktion. Für diese Mengen fehlte eine tragfähige Bedarfsermittlung und ein umfassendes Verteilungskonzept. Die Folgekosten für die Verwaltung der Überbeschaffung beliefen sich bis zum Jahr 2023 auf 460 Mio. Euro. Das BMG hat ausgeführt, seine Aufgabe sei die Versorgung des Gesundheitssektors mit einem Jahresvorrat gewesen, den es auf 4,7 Milliarden Schutzmasken beziffert. Die Beschaffung sei damit bedarfsgerecht gewesen. Nach den Prüfungsfeststellungen des Bundesrechnungshofes ist dies unzutreffend: Der maßgebliche Kabinetts-Beschluss im März 2020 sah ausdrücklich nur eine kurzfristige und ergänzende Beschaffung für Akutkrankenhäuser und Arztpraxen vor. Diesen Vorgaben entsprach die vorsichtige und im Endeffekt realistische Schätzung für die Dringlichkeitsbeschaffung aus Importen von insgesamt 275 Millionen Schutzmasken, an der sich das BMG hätte orientieren müssen (Tnr. 2.1).
- 0.2 Im BMG sind Vorgänge und Entscheidungen im Zusammenhang mit der Beschaffung von Persönlicher Schutzausrüstung (PSA) nicht vollständig und nachvollziehbar dokumentiert. Das BMG erklärte eine Vielzahl von Aktenordnern nachträglich zu Verschlussachen, ohne die formalen und materiellen Voraussetzungen des Geheimschutzrechts zu beachten. Das BMG hat erklärt, die Unterlagen seien als Verschlussache einzustufen, um fiskalische Interessen des Bundes zu schützen. Die vollständige

Offenlegung befördere die unberechtigte Inanspruchnahme des Bundes durch Dritte. Es habe die in der Hochphase der Pandemie nicht zu leistende Veraktung der Vorgänge inzwischen nachgeholt und dabei die rechtlichen Vorgaben beachtet. Aus Sicht des Bundesrechnungshofes lassen die im BMG vorhandenen Unterlagen nach wie vor wichtige Fragen unbeantwortet. Tragfähige Gründe für eine geheimhaltungsrechtliche Einstufung sieht er nicht (Tnr. 2.2).

- 0.3 Das BMG finanzierte die PSA-Beschaffung seit März 2020 aus dem Titel „Zuschüsse zur Bekämpfung des Ausbruchs des neuen Coronavirus“ im Einzelplan 15 des Bundeshaushalts. Weitere 750 Mio. Euro verwendete es aus Mitteln, die im Bundeshaushalt 2021 spezifisch für eine Nationale Reserve Gesundheitsschutz (NRGS) veranschlagt waren. Der Haushaltsansatz für die NRGS wurde damit vollständig gebunden, bevor eine interministerielle Arbeitsgruppe mit der konzeptionellen und rechtlichen Vorbereitung der Errichtung einer NRGS beginnen konnte. Das BMG hat auf seine eigenständige Ressortverantwortung für den NRGS-Titel verwiesen und erklärt, für die NRGS seien auch Schutzmasken vorgesehen gewesen. Der Bundesrechnungshof sieht dagegen einen Verstoß gegen die sachliche und zeitliche Bindung der parlamentarischen Haushaltsentscheidung (Tnr. 2.3).
- 0.4 Von den insgesamt beschafften 5,7 Milliarden Schutzmasken wurden nur 1,7 Milliarden Stück (weniger als 30 %) im Inland verteilt. Wie viele davon tatsächlich zur Pandemiebekämpfung eingesetzt wurden, ist nicht zu ermitteln, weil viele Empfänger vor Ort noch Restbestände einlagern oder gegebenenfalls bereits entsorgt haben. Weitere 300 Millionen Schutzmasken wurden ins Ausland gespendet. Im Jahr 2023 ließ das BMG 1,2 Milliarden Schutzmasken vernichten, überwiegend Ware aus deutscher Produktion mit abgelaufenem Haltbarkeitsdatum. Weitere 1,7 Milliarden Schutzmasken sind zur Vernichtung vorgesehen. Für die verbleibenden Bestände von knapp 800 Millionen noch verwendbarer Schutzmasken gibt es kein Verteilungskonzept. Bisher unterblieb die wirtschaftlich gebotene Entsorgung nicht verwendbarer Importware, weil das BMG zollrechtliche Anforderungen an die Zuordnung der Bestände zu entsprechenden Einfuhranmeldungen nicht erfüllte. Das BMG hat einen übermäßigen Aufwand für die zollrechtliche Nachweisführung beklagt. Zudem hätte eine forcierte Vernichtung keine Kosten erspart, weil die Lagerkapazitäten unabhängig von der tatsächlichen Nutzung zu bezahlen seien. Der Bundesrechnungshof hält eine solche Vertragsgestaltung für unwirtschaftlich und nicht schlüssig. Die eingelagerten Masken hätten längst ausgeliefert und die Bestände abgebaut sein sollen. Er kann nicht nachvollziehen, warum das BMG die vorhandenen Lagerbestände nicht entsprechenden Zollanmeldungen zuordnen kann, notfalls durch Rückfragen bei den Lieferanten (Tnr. 2.4).
- 0.5 Das BMG hat zusammenfassend betont, der Bundesrechnungshof beurteile den Sachverhalt aus einer Ex-Post-Perspektive und berücksichtige die kritischen Umstände zu Pandemiebeginn nicht. Das BMG habe sein Ziel, auch unter ungünstigsten Annahmen jederzeit die uneingeschränkte Versorgung mit lebenswichtigen medizinischen Gütern sicherzustellen, erreicht. Dabei habe es sein Vorgehen stets bestmöglich transparent gemacht. Die aufwendige Prüfung der beschafften Schutzmasken und die di-

versifizierten Wege für die Dringlichkeitsbeschaffung hätten sich als richtig erwiesen. Das BMG werde sich im Ressortkreis für den Ausbau der NRGS und weitere Maßnahmen zur Prävention und Bekämpfung zukünftiger Krisen einsetzen (Tnr. 3).

- 0.6 Dem Bundesrechnungshof ist bewusst, dass die Situation zu Beginn der Pandemie schwer abzuschätzen war und viele Entscheidungen im BMG unter erheblichem Zeitdruck getroffen wurden. Unbeschadet dessen haben seine Feststellungen abschließend ergeben, dass nur ein Bruchteil der beschafften Ware und damit der verausgabten Mittel effektiv zur Pandemiebekämpfung genutzt wurde. Er sieht die Ursachen für die Probleme, Folgekosten und Rechtsverstöße vor allem in der massiven Überbeschaffung und rügt die fehlende kritische Auseinandersetzung des BMG mit den eigenen Entscheidungen. Das BMG hatte die kurzfristig zu beschaffenden Mengen im Kontakt mit den Ländern ermittelt und durch die Auslieferungen in der ersten Jahreshälfte 2020 die drohende Versorgungskrise in der Akutmedizin abgewendet. Hätte es sich bei der Import-Ware an seiner Bedarfsermittlung orientiert, wäre die PSA-Beschaffung aus Sicht des Bundesrechnungshofes insoweit als Erfolg zu werten gewesen. Stattdessen führte die Überbeschaffung nicht nur zu hohen Lagerbeständen, sondern verursachte Folgekosten von bislang über 460 Mio. Euro. Zudem wurden und werden bis heute personelle Kapazitäten gebunden. Der Bundesrechnungshof hat das BMG aufgefordert, seine Beschaffungstätigkeit während der Pandemie und den Umgang mit Folgeproblemen kritisch aufzuarbeiten. Es muss eine ordnungsgemäße Verwaltungspraxis sicherstellen und die notwendige Transparenz gegenüber Kontrollinstanzen wie Parlament, Öffentlichkeit und Finanzkontrolle gewährleisten. Für die künftige Pandemievorsorge und Krisenbewältigung sind wichtige Lehren aus den Schwierigkeiten bei der Beschaffung und Verteilung der Schutzausrüstung zu ziehen. Insbesondere hält der Bundesrechnungshof eine physische Bevorratung von Schutzausrüstung durch den Bund für das dezentral organisierte Gesundheitswesen und Einrichtungen der kritischen Infrastruktur für problematisch. Künftige Maßnahmen sollten die Zuständigkeiten der verschiedenen staatlichen Ebenen beachten und so dezentral, markt- und bedarfsträgenah wie möglich organisiert werden. Denkbar sind beispielsweise Maßgaben für die Bevorratung bei Einrichtungen des Gesundheitswesens, beispielsweise Kliniken und anderen Großverbrauchern, oder bei Großhandel und Apotheken (Tnr. 4).

1 Einleitung

Mit der raschen Ausbreitung der Corona-Pandemie zu Beginn des Jahres 2020 stieg weltweit der Bedarf an PSA. Gleichzeitig wurden Herstellung und Lieferketten durch Exportverbote und Produktionseinschränkungen, insbesondere bei der international größten Herstellernation China, massiv beeinträchtigt. Bereits Mitte Februar 2020 verdichteten sich Hinweise, dass ambulante und stationäre Einrichtungen im Gesundheitswesen zunehmend Schwierigkeiten hatten, sich auf dem sonst üblichen Weg zu bevorraten. Dabei ging es um Schutzkleidung und Desinfektionsmittel, vor allem aber um Schutzmasken. Bei diesen unterscheidet man PffH¹ und MNS, letztere werden oft auch als OP-Masken bezeichnet.

Die Bundesregierung entschied sich in dieser Situation, PSA für den Eigenbedarf der Bundesbehörden und – ergänzend zu den Beschaffungen der entsprechenden Bedarfsträger und der Länder – zur Sicherung der medizinischen Akutversorgung zu beschaffen. Die Aufwendungen hierfür belaufen sich insgesamt auf mehr als 7 Mrd. Euro. Die Gesamtausgaben im Einzelplan 15 für Maßnahmen im Zusammenhang mit der Pandemiebekämpfung umfassen für die Jahre 2020 bis 2023 über 100 Mrd. Euro.

Der Bundesrechnungshof hat auf Bitte aller Fraktionen im Haushaltsausschuss die zentrale Beschaffung von PSA für das Gesundheitswesen durch das BMG einschließlich der Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern in den Blick genommen. Dabei untersuchte er zunächst insbesondere die Abläufe und Finanzierung der Beschaffung, die hierbei genutzten Beschaffungswege sowie Fragen der Prozesssteuerung und angedachten künftigen Bevorratung. In seinem Bericht gemäß § 88 Absatz 2 der Bundeshaushaltsordnung (BHO) vom 16. Juni 2021² fasste er erste wesentliche Erkenntnisse zu übergeordneten haushaltswirksamen Gesichtspunkten bei der Beschaffung von PSA zusammen. Die Prüfung wurde insbesondere im Hinblick auf die Qualitätsprüfung und Verteilung von Schutzmasken fortgesetzt. Örtliche Erhebungen fanden unter anderem beim BMG, beim Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) und bei der Generalzolldirektion (GZD) statt. Weitere Unterlagen und Informationen wurden beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS), beim Bundesministerium der Finanzen (BMF), bei dem beim Bundesministerium des Innern und für Heimat (BMI) angesiedelten Beschaffungsamt und beim Bundesverwaltungsamt (BVA) eingeholt. Der Bundesrechnungshof hat dem BMG, dem BMF und dem BMAS Gelegenheit gegeben, sich zu seinen Feststellungen und Wertungen zu äußern. Die Stellungnahme des BMG ist in diesem Bericht berücksichtigt. Das BMF hat auf eine Äußerung verzichtet.

¹ Die Marktbezeichnung bei Schutzmasken nach dem EU-Standard EN149:2001 lautet Filtering Facepiece (FFP) und unterscheidet je nach Filterleistung FFP1, FFP2 und FFP3.

² Bericht nach § 88 Absatz 2 BHO über die Prüfung der zentralen Beschaffung von persönlicher Schutzausrüstung für das Gesundheitswesen (Gz.: IX 1 - 2020 - 0946) vom 16. Juni 2021, veröffentlicht unter www.bundesrechnungshof.de. Im Folgenden zitiert als Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021.

Seine Feststellungen zur Qualitätsprüfung der Schutzmasken wird der Bundesrechnungshof in einem gesonderten Bericht an die Bundesregierung zusammenfassen. In dem vorliegenden Bericht legt er seine Erkenntnisse zur Beschaffung, Verteilung und Vernichtung von Schutzmasken dar.

2 Feststellungen des Bundesrechnungshofes

2.1 Beschaffung von Schutzmasken

2.1.1 Rechtliche Grundlagen

Der Bund ist bei der Ausführung des Haushalts zur Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verpflichtet. Jeder finanzwirksamen Maßnahme hat eine Bedarfsermittlung voranzugehen.

Öffentliche Aufträge sind grundsätzlich im Wettbewerb zu vergeben. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi)³ gab jedoch im März 2020 Hinweise, wie Vergabeverfahren zur Beschaffung von Leistungen zur Pandemieeindämmung schnell und effizient durchgeführt werden können.⁴ Danach bestand grundsätzlich auch bei Vergaben oberhalb der Schwellenwerte für eine europaweite Ausschreibung die Möglichkeit von Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb.⁵ Voraussetzung war, dass aufgrund eines unvorhergesehenen Ereignisses äußerst dringliche und zwingende Gründe die Einhaltung der in anderen Vergabeverfahren vorgegebenen Fristen nicht zulassen. Das BMWi wertete den gestiegenen Bedarf und die Marktverknappung für medizinische Geräte und Schutzausrüstung infolge der Corona-Pandemie als ausreichend, um bei **Beschaffungen zur kurzfristigen Krisenbewältigung** von der Ausschreibungspflicht abzuweichen. Die Europäische Kommission (EU-Kommission) veröffentlichte ebenfalls im April 2020 entsprechende Leitlinien insbesondere für die Sicherstellung der Versorgung mit PSA und Medizinprodukten.⁶

³ Seit der 20. Legislaturperiode lautet die Bezeichnung Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK).

⁴ Rundschreiben zur Anwendung des Vergaberechts im Zusammenhang mit der Beschaffung von Leistungen zur Eindämmung der Ausbreitung des neuartigen Coronavirus SARS-CoV-2 vom 19. März 2020, Gz. 20601/000#003.

⁵ § 119 Absatz 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen i. V. m. §§ 14 Absatz 4, 17 Vergabeverordnung.

⁶ Leitlinien der Europäischen Kommission zur Nutzung des Rahmens für die Vergabe öffentlicher Aufträge in der durch die COVID-19-Krise verursachten Notsituation vom 1. April 2020 (2020/C 108 I/01).

2.1.2 Feststellungen

2.1.2.1 Beschaffungswege

Der COVID-19-Krisenstab der Bundesregierung beschloss im Februar 2020 die Beschaffung von PSA durch Beschaffungsämter des Bundes. Dabei wurden einzelne Aufgaben jeweils zentral einer Stelle innerhalb der Bundesverwaltung zugeordnet. Das BMG wurde entsprechend beauftragt, den Bedarf der Bundesbehörden sowie der Akutkrankenhäuser und kassenärztlichen Praxen zu ermitteln und entsprechende Vertragsabschlüsse der Beschaffungsämter auszulösen. Es begann jedoch bereits Anfang März 2020 auch mit eigenen Beschaffungsmaßnahmen⁷ – neben den fortlaufenden Bemühungen der Länder, Kommunen und Bedarfsträger im Gesundheitswesen. Mitte März 2020 begann die Auslieferung erster vom Bund beschaffter Schutzausrüstung an Länder, Kassenärztliche Vereinigungen (KVen) und Bundesbehörden.

Anhand von Abfragen bei den Ländern, Meldungen der anderen Bundesressorts und eigenen Hochrechnungen hatte das BMG bereits im Februar begonnen, den kurzfristig zu beschaffenden Bedarf zu ermitteln. Anfang März bezifferte es den Drei-Monats-Mindestbedarf zunächst auf 16 Millionen PfH und 150 Millionen MNS. Damit sollte der kurzfristige Bedarf der Bundesbehörden gedeckt und die gesundheitliche Akutversorgung ergänzend gesichert werden. Dabei hielt es fest, dass wegen des geplanten Aufbaus inländischer Produktionskapazitäten zu hohe Lagerbestände an importierter Ware vermieden werden sollten. Es informierte die Beschaffungsämter: Die Beschaffung solle schrittweise über mehrere Monate erfolgen und berücksichtigen, dass auch eine inländische Produktion angestoßen werde, damit wieder normale Vertriebswege zur Verfügung stünden.

Das BMG schrieb diese Bedarfsermittlung im Laufe der Monate März und April 2020 in einer Reihe von Staatssekretärsvorlagen mehrfach fort und hob dabei die Zahl der zu beschaffenden Schutzmasken zuletzt auf **75 Millionen PfH und 200 Millionen MNS** an.⁸

Das BMG begann am 9. März 2020 auf der Grundlage der Bedarfsermittlung mit dem Abschluss eigener Kaufverträge über PSA (Direktbeschaffung). Daneben schloss es Rahmenvereinbarungen mit deutschen Unternehmen, die namens und in Vollmacht des Bundes ihre Einkaufsstrukturen zur Maskenbeschaffung einsetzen sollten (Unternehmensnetzwerk). Gegenüber einem Logistikunternehmen erklärte das BMG eine Abnahmegarantie für bis zu 350 Millionen PfH und 700 Millionen MNS mit einem möglichen Verpflichtungsvolumen zu lasten des Bundeshaushalts von mehr als 1,4 Mrd. Euro (Logistiksourcing).

⁷ Zum Ablauf und den Beschaffungswegen im Einzelnen siehe Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021, Tnrn. 2.1 ff.

⁸ Zu den Einzelheiten siehe Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021, Tnr. 2.1.2.

Zudem ermöglichte das BMG, Zuschläge für Lieferungen von Schutzmasken und -kitteln in einem vereinfachten Verfahren zu festen Preisen und Lieferbedingungen zu erteilen (Open-House-Verfahren). Am 27. März 2020 wurde eine Bekanntmachung veröffentlicht, die Nettostückpreise für MNS von 0,60 Euro und für PfH von 4,50 Euro bei Lieferung bis zum 30. April 2020 enthielt. Dabei war dem BMG bewusst, dass eine Mengensteuerung in diesem Verfahren rechtlich ausgeschlossen war. Nachdem binnen weniger Tage Hunderte Angebote eingegangen und die zunächst geschätzten Haushaltsmittel von 500 Mio. Euro bereits ausgeschöpft waren, entschied das BMG am 2. April 2020, die Angebotsfrist vom 30. auf den 8. April 2020 zu verkürzen. Insgesamt wurden 733 Angebote bezuschlagt, die jedoch bei Weitem nicht alle erfüllt wurden.

Daneben vergab das BMG in einem Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb an 44 Unternehmen Aufträge zur Lieferung inländisch hergestellter Schutzmasken und -kittel (Tenderprojekt „Produktion in Deutschland“). Der Entwurf des Vergabevermerks bezieht sich hier zur Frage des Bedarfs vage auf „die Grundversorgung des deutschen Gesundheits- und Pflegesystems“ und führt als erforderliche Mengen ohne weitere Begründung 5 bis 10 Millionen PfH, 20 bis 40 Millionen MNS und 1 Million Schutzkittel wöchentlich an. Vertraglich vereinbart wurde schließlich, dass nach Aufbau der entsprechenden Kapazitäten im zweiten Halbjahr 2020 und im Jahr 2021 insgesamt 692 Millionen PfH, 2,4 Milliarden MNS und 14 Millionen Schutzkittel geliefert werden sollten. Für die Verwendung dieser Beschaffungsmenge gab es – trotz der Vertragsgestaltung mit weitgehend planbaren, kontinuierlichen Lieferungen über 18 Monate hinweg – zu keiner Zeit ein Gesamtkonzept für eine Verteilung, weder hinsichtlich der vorgesehenen Empfänger noch hinsichtlich der zeitlichen Staffelung. Das BMG erklärte in einem Bericht an den Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages:

„Als ‚lesson learned‘ ist festzuhalten, [für künftige Beschaffungen], differenziert nach Waren, bereits bei Erwerb der Versorgungsgüter eine Abgabe- und Veräußerungsstrategie mit zu bedenken, was ad hoc in der Krisensituation 2020 nicht möglich war, bei längerfristigem Aufbau einer Reserve mit Vorlauf aber möglich ist.“

2.1.2.2 Beschaffungsmengen

Das BMG verfügte über keine systematische Mengensteuerung für die Direktbeschaffung und die übrigen Beschaffungswege, die ab März 2020 parallel liefen. Im Unternehmensnetzwerk verzichtete es häufig auf die vertraglich vereinbarte vorherige Einwilligung in jeden einzelnen Kauf gegenüber den im Namen des BMG auftretenden Konzernen. Es erweiterte und verlängerte einige Rahmenvereinbarungen mit Unternehmenspartnern. Außerdem traf es Sonderregelungen zum Ankauf zusätzlicher Ware. Das betraf etwa Anbieter, die Lieferfristen im Open-House-Verfahren nicht einhalten konnten und dann neue Verträge im Rahmen des Logistiksourcing abschlossen. Ohnehin waren in vielen Verträgen Liefertermine bis weit ins Jahr 2020 vereinbart worden.

Auch nachdem das BMG intern zum 5. Mai 2020⁹ ein Ende aller PSA-Beschaffungen erklärt hatte, wurde die Beschaffung nicht konsequent gestoppt. Beispielsweise erging am 6. Mai 2020 eine Ministerweisung zum Abschluss eines weiteren Vertrags. Entsprechend hielt das BMG am 7. Mai 2020 zu dem Angebot von jeweils 10 bis 20 Millionen PfH monatlich über ein halbes Jahr Folgendes fest: „Da der Bedarf derzeit gedeckt scheint und wir gar nicht mehr beschaffen, würde ich vorschlagen, dass wir die Beschaffung von 10 Millionen Masken für 3 Monate (also insgesamt nur 30 Millionen) so im Kaufvertrag festhalten und [...] ggf. [...] gerne nachbestellen.“ Von einem Vertragsschluss nahm das BMG schließlich nur deshalb Abstand, weil die Hersteller der zu liefernden Schutzmasken nicht, wie erforderlich, auf der Exportliste der chinesischen Regierung verzeichnet waren. Ein anderer Vertrag über 5 Millionen PfH wurde vom BMG dagegen noch am 11. Mai 2020 unterzeichnet. Mit einem bestimmten Handelspartner schloss das BMG noch im Juni und Juli 2020 sechs Einzelverträge zur Lieferung von Schutzmasken zum Einkaufspreis von 44 Mio. Euro ab. Diese hielten jeweils ausdrücklich fest, dass die entsprechende Rahmenvereinbarung zwar vom BMG gekündigt sei, deren Bedingungen aber auch für diese Ankäufe gelten sollten.

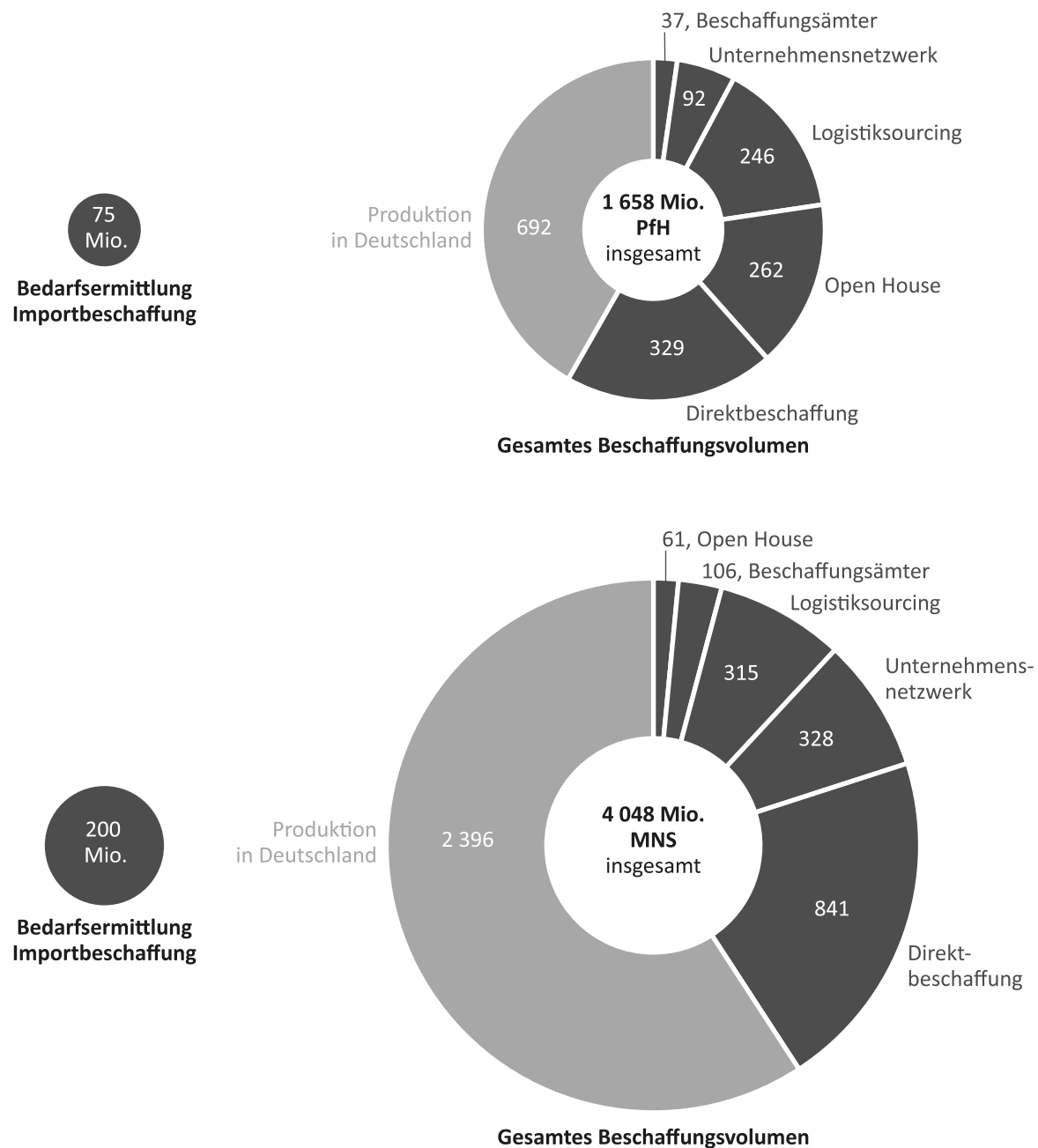
In Summe beschaffte das BMG über alle Beschaffungswege schließlich 1,7 Milliarden PfH und 4 Milliarden MNS. Diese Zahlen erfassen nur tatsächlich gelieferte Ware. Nicht eingerechnet sind die Fälle, in denen Lieferanten vertraglich vereinbarte Mengen nicht erfüllten oder in Vergleichen oder Vertragsänderungen nachträglich Mengen reduziert wurden. Davon entfielen 961 Millionen PfH und 1,7 Milliarden MNS auf Importware. Die beschafften Mengen an Importware überstiegen damit den festgestellten dringlichen Beschaffungsbedarf von 75 Millionen PfH und 200 Millionen MNS um ein Vielfaches. Der Großteil entfiel dabei nicht auf das Open-House-Verfahren, sondern auf die unmittelbar vom BMG gesteuerten Kanäle (Direktbeschaffung, Logistiksourcing und Unternehmensnetzwerk). Insgesamt wendete das BMG damit bis heute für die Beschaffung von Schutzmasken 5,9 Mrd. Euro auf.

⁹ Das BMG hatte die beteiligten Beschaffungsämter bereits knapp zwei Wochen früher gebeten, die Beschaffung von Schutzmasken zu beenden.

Abbildung 1

Beschaffungsmengen überstiegen den Bedarf massiv

Der Umfang der vom BMG beschafften Import-Masken – Partikelfiltrierende Halbmasken (PfH) und Medizinische Mund-Nasen-Schutzmasken (MNS) – überstieg den ermittelten kurzfristigen Bedarf um ein Vielfaches. Nur ein relativ kleiner Teil stammte aus dem Open-House-Verfahren. Hinzu kamen später große Mengen aus deutscher Produktion.



Grafik: Bunderechnungshof. Quelle: BMG. (aus den Ursprungswerten berechnet; Rundungsdifferenzen möglich)

2.1.2.3 Haushaltsauswirkungen

Am 29. März 2020 hatten Bund und Länder festgehalten, dass „zur Unterstützung der Krankenhäuser und Arztpraxen [...] **auch der Bund**“ (Hervorhebung durch den Bundesrechnungshof) PSA beschaffen und Ländern und KVen bereitstellen werde.¹⁰ In einer Telefonkonferenz wurden Abgabepreise für die einzelnen Produkte vereinbart, die zwischen dem Einkaufspreis vor Beginn der Pandemie und den Einkaufsbedingungen der damals herrschenden Hochpreisphase lagen. Das Corona-Kabinett, bestehend aus der damaligen Bundeskanzlerin und den wichtigsten mit der Pandemiebekämpfung befassten Ressorts, beschloss dazu am 30. März 2020: „Der Bund hat sich angesichts der besonderen Lage entschieden, **ergänzend zu den Beschaffungen [...] des Gesundheitswesens und der Länder**“ PSA zu beschaffen (Hervorhebung durch den Bundesrechnungshof). Die Preise, die der Bund dafür in Rechnung stelle, seien mit den Ländern geeint. „Damit übernimmt auch der Bund in dieser Lage einen Teil der Kosten für die akut notwendige PSA.“ Der GKV-Spitzenverband schloss im März 2020 mit der Kassenärztlichen Bundesvereinigung eine Vereinbarung über die Bezahlung vom Bund gelieferter PSA durch die Krankenkassen als Ergänzung des Bundesmantelvertrags für die vertragsärztliche Versorgung.¹¹

Die notwendigen Haushaltsmittel, insbesondere für die oft verlangte und gezahlte Vorkasse, wurden dem BMG überwiegend erst nachträglich aus Kapitel 6002 Titel 971 01 zur Verfügung gestellt. Das BMF unterrichtete den Haushaltsausschuss jeweils über Einwilligungen in überplanmäßige Ausgaben für die PSA-Beschaffung. Dabei erklärte es am 20. April 2020, „dass die Länder dem Bund die Ausgaben für den Bezug von PSA auf der Basis der [...] geeinten Preise erstatten.“ Das BMG betonte stets, dass die beschaffte Ware zu 85 % an die Länder und KVen und zu 15 % an Bundesbehörden für den Eigenbedarf verteilt werden solle.¹² Der Haushaltsausschuss fasste in seiner 61. Sitzung am 22. April 2020 einen Beschluss mit der Maßgabe, dass der Bund gegenüber Ländern und KVen nicht auf Einnahmen für die gelieferte PSA verzichten solle. Danach hätten im Ergebnis nur in geringem Umfang Bundesmittel für die PSA-Beschaffung aufgewendet werden sollen, nämlich nur für die Mengen, die für den Bedarf der Bundesbehörden beschafft wurden, bzw. in dem Maße, in dem Einkaufspreise die mit den Ländern vereinbarten Preise überstiegen.

Die Ist-Ausgaben im Einzelplan 15 für die Beschaffung von PSA (alle Produkte) beliefen sich am 31. Dezember 2023 auf insgesamt 6,7 Mrd. Euro.¹³ Darin enthalten sind auch Zinszahlungen und Verfahrenskosten im Zusammenhang mit einer Vielzahl von Rechtsstreitigkeiten mit Lieferanten aus dem Open-House-Verfahren. Hinzu kamen bislang sogenannte Annexkosten von 460 Mio. Euro für Lager- und Logistikleistungen, externe Beratung, Qualitätsprüfung und

¹⁰ Beschluss der Besprechung des Chefs des Bundeskanzleramtes mit den Chefinnen und Chefs der Staats- und Senatskanzleien der Länder (COVID-19-Telefonkonferenz) am 29. März 2020.

¹¹ Befristete Vereinbarung über die Ausstattung der Vertragsärzte mit zentral beschaffter Schutzausrüstung im Zusammenhang mit dem Coronavirus vom 9. März 2020.

¹² Vgl. beispielsweise BMG Beschaffungstab, 4. Bericht über den Stand der Beschaffung von Persönlicher Schutzausrüstung (PSA) und intensivmedizinischer Ausstattung vom 6. Juni 2020, S. 9.

¹³ Zu den einzelnen Mengen und Preisen siehe Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021, Tnr. 2.5

Rechtsberatung. Auch der Verwaltungsaufwand ist drei Jahre nach dem offiziellen Ende der Beschaffung noch immer hoch. Neben dem zuständigen Referat des BMG werden allein für die sogenannte Betriebsführung über 40 Vollzeitäquivalente an externer Beratung eingesetzt. Das entspricht zusammen dem Personalbestand einer Unterabteilung im Bundesministerium. Das BMG verausgabte im Jahr 2023 insgesamt 113 Mio. Euro für Zahlungen nach Rechtsstreitigkeiten, Vergleichen oder Vertragsabwicklungen und 73 Mio. Euro für Annexkosten. Für das Jahr 2024 rechnete das BMG im September 2023 mit einem Mittelbedarf für die Abwicklung der PSA-Beschaffung von 534 Mio. Euro.

Nur ein kleiner Teil der beschafften PSA wurde tatsächlich an Länder und KVen verteilt. Das BMG verzeichnete hier Auslieferungsmengen von 147 Millionen PfH und 400 Millionen MNS.¹⁴ Die Mehrzahl der Länder stritt bei der Abrechnung mit dem BMG über die tatsächlichen Mengen und die Qualität der gelieferten Ware. Einige reduzierten in Verhandlungen die vom BMG zunächst geforderten Erstattungsbeträge um bis zu 87 %¹⁵ und retournierten oder sperrten große Mengen an gelieferten Schutzmasken (im Durchschnitt 18 %) unter Verweis auf Qualitätsmängel. Im Ergebnis zahlten die Länder im Jahr 2021 für bezogene PSA sowie Beatmungsgeräte an den Bund 199 Mio. Euro. Weitere 190 Mio. Euro flossen aus der Liquiditätsreserve des Gesundheitsfonds in den Einzelplan 15.¹⁶ Das BMG hatte auf eine Einzelabrechnung mit den KVen, die insgesamt weniger Ware als die Länder erhalten hatten, zugunsten dieser pauschalen Abgeltung verzichtet.¹⁷

2.1.3 Vorläufige Würdigung

Für die vom Bundeskabinett beschlossene und mit den Ländern abgestimmte ergänzende PSA-Beschaffung durch den Bund zur kurzfristigen Sicherung der medizinischen Akutversorgung gab es einen klaren Rahmen: In Absprache mit den vorgesehenen Empfängern (Länder/KVen und Bundesbehörden) wurde eine Bedarfsermittlung erarbeitet, die Verteilung vorbereitet und ein Finanzierungskonzept erstellt. Der Haushaltsausschuss wurde in diesem Sinne informiert und machte in seinem Maßgabebeschluss deutlich, dass hier nur in einem geringen Maße Bundesmittel aufgewendet werden sollten. BMG und BMF versicherten in der Sitzung am 22. April 2020, dass der Bund im Ergebnis lediglich den eigenen Bedarf (vorgesehene 15 % der Beschaffungsmenge) und die Spitzen für die stark gestiegenen Preise finanzieren würde.

Zu diesem Zeitpunkt war die Beschaffungspraxis des BMG von diesen Grundlagen längst entkoppelt. Die massive Überbeschaffung von Schutzmasken resultierte dabei nicht in erster Linie aus dem mengenmäßig nicht steuerbaren Open-House-Verfahren, das letztlich aus einer

¹⁴ Hierbei handelt es sich um reine Brutto-Angaben zu den von Logistikdienstleistern im Auftrag des BMG durchgeführten Auslieferungen. Retouren oder andere Lieferprobleme sind nicht berücksichtigt.

¹⁵ So zahlte etwa Hessen 87 % weniger als den vom BMG anhand der Auslieferungsmengen geltend gemachten Betrag, Hamburg 64 %, Baden-Württemberg 47 % und Nordrhein-Westfalen 36 %.

¹⁶ § 271 Absatz 2 Satz 6 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch in der Fassung vom 11. Juli 2021.

¹⁷ Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Gesundheitsversorgung, Bundestagsdrucksache 19/26822, Begründung S. 108 f.

einzelnen risikobehafteten Entscheidung im März 2020 unter unsicheren Prognosen hervorging. Die weitaus größten Liefermengen (69 % der importierten PfH und 90 % der importierten MNS) entfallen auf Beschaffungsvorgänge, in die das BMG unmittelbar eingebunden war und bei denen es praktisch täglich bis in den Mai 2020 und darüber hinaus viele neue Beschaffungsentscheidungen traf: die Direktbeschaffung, das Unternehmensnetzwerk und die überhöhte Abnahmegarantie im Logistiksourcing.

Für die Beschaffungen, die nicht zur kurzfristigen Abwehr der zu Beginn der Pandemie drohenden Versorgungskrise mit PSA benötigt wurden, fehlte ein zuvor konkret festgestellter Bedarf. Insoweit konnte auch keine Dringlichkeit der Beschaffung vorliegen, die allein eine Vergabe ohne Wettbewerb rechtfertigen konnte.

Die übermäßige Beschaffung von Importware in einer angespannten Marktlage zu extrem gestiegenen Preisen war unwirtschaftlich und belastet den Bundeshaushalt bis heute mit hohen Folgekosten. Diese Annexkosten fallen nach dem Ende der ursprünglich konzipierten Verteilung an Bundesbehörden, Länder und KVen in der ersten Jahreshälfte 2020 letztlich für die Verwaltung der Überbeschaffung an. Sie beliefen sich Ende des Jahres 2023 auf 460 Mio. Euro. Zum Vergleich: Die Ist-Ausgaben für Kapitel 1517, den Etat des Robert Koch-Instituts (RKI), machten für die Haushaltsjahre 2020 bis 2022, also die Hochzeit der Pandemie, dagegen nur 427 Mio. Euro aus.

Für die langfristigen Lieferungen aus dem Tenderprojekt fehlte schließlich von Beginn an ein Verteilungskonzept, das sichergestellt hätte, dass die kontinuierlichen Anlieferungen effizient und umfassend für die Pandemiebekämpfung eingesetzt werden können. Das ist aus Sicht des Bundesrechnungshofes unverständlich, da es sich hier gerade nicht mehr um Abläufe handelte, die in die erste Phase der akuten Krisenbewältigung Anfang des Jahres 2020 fielen.

2.1.4 Stellungnahme des BMG

Das BMG hat darauf verwiesen, dass der Bundesrechnungshof erneut Aspekte aus seinem Bericht aus dem Jahr 2021 vorgebracht habe. Auf diese Inhalte sei das BMG bereits in seiner damaligen Stellungnahme eingegangen und habe explizite Vorhaltungen – insbesondere zum Beschaffungsvorgang – widerlegt. Der Bundesrechnungshof beurteile Sachverhalte durchgängig aus einer Ex-Post-Sichtweise und berücksichtige die beispiellosen Herausforderungen zu Beginn der Pandemie nicht. Dies führe zu fehlerhaften, in weiten Teilen unsachgemäßen und unzutreffenden Bewertungen.

Insbesondere die ersten Monate des Jahres 2020 seien von großer Unsicherheit über die Ausbreitung des neuartigen, bis dahin unbekannten Coronavirus und die Auswirkungen auf die Gesundheit der Bevölkerung geprägt gewesen. Ziel der Bundesregierung sei es gewesen, eine Überforderung des Gesundheitswesens mit vielen Schwererkrankten und Todesfällen, wie sie andere Staaten erfahren hätten, zu verhindern. Sie habe daher frühzeitig und erfolgreich Maßnahmen ergriffen, um die Verantwortlichen in den Ländern und im

Gesundheitswesen bei ihrer Aufgabe der dauerhaften Versorgung mit medizinischer Schutzausrüstung sowie weiteren medizinischen Verbrauchs- und Versorgungsgütern zu unterstützen.

Seit Ende Januar 2020 hätten eklatante Lieferengpässe bei Masken-Herstellern zu enormen Preissteigerungen geführt. Von März bis Mai 2020 könne von rustikalen Marktbedingungen gesprochen werden. Verfügbare Bestände seien weltweit von anderen Staaten aufgekauft, in Herstellungsnationen beschlagnahmt oder mit Ausfuhrverboten belegt worden. 80 % der Weltproduktion an Schutzmasken stamme aus China, das als Ausgangsort der Pandemie selbst stark betroffen gewesen sei und die Produktion zeitweise vollständig eingestellt habe. Unter diesen Rahmenbedingungen hätten Bund und Länder schnellstmöglich Entscheidungen zur Beschaffung und Verteilung von Schutzgütern treffen müssen. Der Bund habe unverzüglich und auf Bitten der Länder und des Gesundheitssektors die Aufgabe übernommen, die Versorgung sicherzustellen. Dies habe ausschließlich der Daseinsvorsorge gedient und sei hoheitlich erfolgt, weil der Bund seinen verfassungsrechtlichen Schutzpflichten habe gerecht werden müssen.

Dem BMG und seinem Geschäftsbereich, vor allem dem RKI und dem BfArM, sei hierbei eine herausragende Stellung zugekommen. Das BMG sei vom Krisenstab beauftragt worden, ab 4. März 2020 zentral die erforderlichen Schutzausstattungen für den Gesundheitsbereich (Krankenhäuser, Praxen etc.) sowie für den Bedarf anderer Bundesressorts zu beschaffen. Dies sei auch im Wege der Amtshilfe durch die für Beschaffungen zuständigen Ämter erfolgt. Zur Unterstützung und Beschleunigung habe das BMG ab 9. März 2020 verzugslos die Federführung bei den krisenbedingten Dringlichkeitsbeschaffungen übernommen, nachdem die Beschaffungsämter Verzögerungen und Schwierigkeiten beim Warenimport gemeldet hätten. Das BMG habe unverzüglich mit der Umsetzung beginnen müssen, um mögliche Gefahren für die Bevölkerung abzuwenden, ohne dass Zeit zur Vorbereitung oder Vorerfahrungen mit einer solchen internationalen Krise bestanden hätten.

Die Beschaffung und ihre Abwicklung sei keine ministerielle Tätigkeit, sondern eine pandemiebedingte Sonderaufgabe, die das BMG unter Einsatz aller verfügbaren personellen und sachlichen Ressourcen verantwortungsvoll wahrgenommen habe. Zeitweilig seien mehr als 60 hochmotivierte Beschäftigte aus dem gesamten Haus für die Warenbeschaffung sowie die Abrechnung, Dokumentation und Logistik zusammengezogen worden. Das Projekt sei erfolgreich gewesen: Die im Frühjahr 2020 bestehende Gefahr eines Mangels an Schutzausrüstung habe aufgrund des schnellen Handelns des Bundes in Abstimmung mit den Ländern abgewendet werden können. Die Versorgung sei zu jedem Zeitpunkt sichergestellt gewesen, sämtliche Infrastrukturen des Gesundheitswesens seien aufrechterhalten worden. Über diese Maßnahmen habe das BMG das Kabinett, das Corona-Kabinett, den Krisenstab, den Gesundheits- und den Haushaltsausschuss kontinuierlich informiert, etwa durch regelmäßige Beschaffungsberichte.¹⁸

¹⁸ Das BMG hat hier beispielhaft auf die Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Mangelhafte Schutzmasken“, Bundestagsdrucksache 19/21798, verwiesen.

Die Feststellungen des Bundesrechnungshofes zeigten wenig bis kein Verständnis für das Handeln der Beschäftigten des BMG, seiner nachgeordneten Behörden und anderer Ressorts. Verantwortlichkeiten würden dem BMG zugeordnet, obwohl die Pandemiebekämpfung ressortübergreifend organisiert und entsprechende Informations- und Entscheidungswege etabliert gewesen seien. Diese Ex-Post-Perspektive sei unsachgemäß, in Teilen auch persönlich und führe zu einer Diskreditierung des engagierten Einsatzes der damaligen Leitung und vieler Beschäftigter des BMG und seines Geschäftsbereichs. Dies wirke sich nachteilig auf die Bereitschaft aller Funktionsebenen aus, Verantwortung zu übernehmen und Entscheidungen auch dann zu treffen, wenn die weitere Entwicklung nicht verlässlich prognostiziert und nicht auf etablierte Handlungs- und Verantwortungsstrukturen zurückgegriffen werden könne. Hinzu komme, dass das Regelwerk, etwa das Vergaberecht, nicht auf Ausnahmesituationen wie eine Pandemie oder andere Krisen ausgelegt sei.

Das BMG hat auf die Krisenstabsbeschlüsse vom 28. Februar und 3. März 2020 verwiesen, in denen eine zentrale Beschaffung und Bevorratung von Schutzausstattung für den Gesundheitsbereich (Krankenhäuser, Praxen etc.) sowie für den Bedarf der Bundesressorts beschlossen worden sei. Dabei sei die krisenbedingte Dringlichkeit der Beschaffung im Sinne des Vergaberechts einvernehmlich festgestellt worden. Unter diesen Prämissen seien Bedarfsplanungen erstellt und Lieferverträge geschlossen worden. Die Aussage, dass der Bund nur ergänzend zu den Ländern medizinische Schutzausrüstung beschafft habe, sei somit unzutreffend.

Auch sei es nicht korrekt, dass der mittel- und langfristige Bedarf nicht konkret festgestellt worden sei. Für die Berechnungen seien – soweit möglich – belastbare Zahlen herangezogen worden, um angesichts der unklaren Gesamtsituation auch die ungünstigste Entwicklung des Pandemiegeschehens für das Gesundheitswesen und die Bundesbehörden abzubilden und jeden Versorgungsausfall bestmöglich auszuschließen. Das BMG hat betont, dass die in der damaligen Krisensituation ex ante zu erstellenden Berechnungen vielen Einflussfaktoren und Unwägbarkeiten unterlegen hätten. Erfahrungswerte zur belastbaren Ermittlung des nationalen Bedarfs habe es angesichts des erstmaligen Auftretens einer solchen Pandemie nicht gegeben. Dauer, Verlauf und Intensität hätten sich nicht verlässlich modellieren lassen. Viele Faktoren wie die weltweite Verfügbarkeit von Schutzausrüstung, Probleme bei Lieferketten, Nutzungsverhalten und Warenqualität seien ebenso unsicher gewesen wie die Verfügbarkeit anderer Schutzmöglichkeiten wie Impfungen.

Am 11. März 2020 habe das BMG eine erste Bedarfsanalyse und -planung für die Beschaffung von Schutzmasken erstellt und einen Jahresbedarf des deutschen Gesundheits- und Sozialwesens von 4,71 Milliarden Masken ermittelt. Zugrunde gelegen hätten die Zahl der Beschäftigten im Gesundheits- und Sozialwesen¹⁹, Nutzungsdauern gemäß dem Influenza Pandemieplan Schleswig-Holstein aus dem August 2018²⁰ und eine Aufteilung auf PfH und MNS im Verhältnis von einem Drittel zu zwei Dritteln. Am 17. März 2020 sei das BMG auf Ressorts und Länder zugegangen, wobei die Rückmeldungen der Länder nur punktuell

¹⁹ Gemäß Gesundheitsberichterstattung des Bundes für das Jahr 2019, abzurufen unter www.gbe-bund.de.

²⁰ Dieser Pandemieplan berücksichtigte einen Trageintervall von 2 h pro MNS oder 4 h pro PfH.

erfolgt seien und somit keine belastbaren Aussagen enthalten hätten. Dies habe vor allem der Konkretisierung von Amtshilfeersuchen an das Bundesministerium der Verteidigung (BMVg) gedient. Der Bundesrechnungshof gehe dagegen von Zahlen aus, die auf ersten Schätzungen und punktuellen Bedarfsabfragen beruht hätten und nur für erste zwingende Teilbeschaffungen genutzt worden seien. Die Beschaffung sei jedoch in erster Linie für den Gesundheitssektor erfolgt, sodass die vom Bundesrechnungshof genannten Mengen viel zu gering seien. Tatsächlich seien auch deutlich höhere Mengen ausgeliefert worden. Entscheidend sei die Bedarfsplanung vom 11. März 2020 gewesen, die anschließend regelmäßig überprüft und aktualisiert worden sei.

Das BMG habe verzugslos die vom Bundesrechnungshof aufgeführten Beschaffungswege eingerichtet und teilweise auch parallel genutzt. Im ersten Quartal 2020 sei es unmöglich gewesen, die Pandemie- und Marktentwicklung mittel- und langfristig vorzusehen. Daher sei davon auszugehen gewesen, dass die Knappheit an Masken anhalten werde und die Versorgung des besonders gefährdeten Gesundheitssystems auch durch langfristige Verträge habe sichergestellt werden müssen. Das BMG weise daher die Feststellung des Bundesrechnungshofes zurück, dass für Beschaffungen über die kurzfristige Abwehr der zu Pandemiebeginn drohenden Versorgungskrise hinaus ein zuvor konkret festgestellter Bedarf gefehlt habe.

Hinsichtlich der Dringlichkeit der Beschaffungen hat das BMG darauf verwiesen, dass die Wahl einer Vergabeart im Vorfeld der Vergabe zu treffen sei und sich an den zu diesem Zeitpunkt herrschenden objektiven Bedingungen orientieren müsse. Gemäß den Vorgaben des BMWi wie auch der EU-Kommission seien die Voraussetzungen für die Dringlichkeit aller Beschaffungen im Zuge der Corona-Pandemie eingehalten worden. Zudem habe das BMG aufgrund der Vielzahl der Beschaffungsvorgänge einen sehr guten Überblick über die Marktlage gehabt und daher auf Einholung konkurrierender Angebote verzichten können.

Das BMG hat ausgeführt, dass durch die parallel genutzten Beschaffungswege eine Diversifizierung erreicht und Klumpenrisiken vermieden worden seien. Konventionelle Beschaffungsverfahren seien durch neuartige Wege wie das Open-House-Verfahren oder das Tenderprojekt ergänzt worden. Das sei auch richtig gewesen, da noch vor der Lieferfrist bis zum 30. April 2020 aus dem Open-House-Verfahren medizinische Schutzgüter benötigt worden seien. Auch sei nicht absehbar gewesen, ob hier auch alle Bieter den Qualitätsanforderungen genügende Schutzausrüstung liefern würden. Die im Open-House-Verfahren tatsächlich gelieferten Mengen an PfH seien um 77 % geringer ausgefallen als die im Verfahren bezugschlagen Mengen. Auch in der Direktbeschaffung habe das BMG mehrfach sicher geglaubte Vertragsschlüsse nicht realisieren können, weil Verkäufer nicht hätten liefern können oder anderweitig bessere Konditionen bekommen hätten. Zudem habe es bei der gelieferten Ware qualitative Probleme gegeben, insbesondere auch im Open-House-Verfahren. Die Diversifizierung der Beschaffungswege hätte sich als richtig erwiesen aufgrund der Unsicherheit der Weltmarktlage, die sich hinsichtlich Mengenverfügbarkeit und Qualität auf alle Beschaffungswege ausgewirkt habe.

Während das Open-House-Verfahren gerade die kurzfristige Versorgung sicherstellen sollte, habe das Tenderprojekt auf die mittelfristige Unabhängigkeit von chinesischen Anbietern

abgezielt. Soweit mit Teilnehmenden am Open-House-Verfahren auch andere Verträge abgeschlossen wurden, sei dies gerade Ausdruck der Parallelität der Beschaffungsverfahren, die jeweils bewusst voneinander getrennt und eigenständig geregelt worden seien.

Das BMG habe aufgrund abgestimmter Steuerungsprozesse jederzeit die Warenbewegungen überblickt. Ein klares Verteilkonzept habe in erster Linie den Bedarf der unterschiedlichen Träger des Gesundheitswesens im Fokus gehabt, Krankenhäuser und Arztpraxen, später auch den stationären und ambulanten Pflegebereich. Die schnellstmöglich erfolgte Verteilung durch die Länder und KVen sei grundsätzlich gemäß dem Königsteiner Schlüssel erfolgt. Später seien auch weitere Masken-Hilfspakete mit CE-zertifizierter Ware an bestimmte Personengruppen wie Leistungsbeziehende nach dem Asylbewerberleistungsgesetz, Wohnungslose oder Menschen mit Behinderungen oder Heilmittelerbringer verteilt worden. Ferner seien internationale Spenden etwa an die Weltgesundheitsorganisation (World Health Organization – WHO), die Westbalkanländer oder die Ukraine gegangen.

Das BMG habe von Beginn an verschiedene Maßnahmen implementiert, um eine effektive Beschaffungs- und Verteilungssteuerung zu gewährleisten, etwa die konsequente und zentrale Überwachung von Bestellungen und Verteilungen der Schutzausrüstung. Für das Tenderprojekt sei zunächst nicht absehbar gewesen, wie sich die Pandemie entwickeln und wann ein Impfstoff für die Bevölkerung zur Verfügung stehen würde. Es sei vorgesehen gewesen, einen Teil der mittel- und längerfristig bezogenen Ware für den Aufbau der NRGS zu verwenden. Ein weiterer Teil hätte auch international zur Pandemiebekämpfung eingesetzt werden sollen, was aber letztlich aufgrund der Marktstabilisierung nicht zum Tragen gekommen sei. Der Freistaat Bayern habe schließlich im Winter 2020 eine politische Entscheidung von Bund und Ländern initiiert, dass regelhaft nur PfH zur Pandemieeindämmung eingesetzt werden sollten. Das erkläre die erheblichen Mengen nicht genutzter MNS. Im Kabinettsbeschluss vom 3. Juni 2020 zur vorläufigen Beendigung der Maskenbeschaffung und -auslieferung sei der Jahresbedarf für den Gesundheitssektor von 5 Milliarden Schutzmasken (PfH und MNS) bestätigt worden. Spiegelbild einer bedarfsgerechten Beschaffung sei somit ein strukturierter Verteilungsprozess gewesen. Nicht ein vermeintlich fehlendes Verteilungskonzept sei ursächlich für die hohen Lagerbestände, sondern vor allem die eigenständigen Beschaffungen der Länder, über die das BMG erst im Nachhinein informiert worden sei.

2.1.5 Abschließende Würdigung

Das BMG trägt Argumente vor, die der Bundesrechnungshof bereits in seinem Bericht aus dem Jahr 2021 widerlegt hat. Der Bundesrechnungshof hält es nach wie vor für irreführend, eigenständige Beschaffungen der Länder – gewissermaßen hinter dem Rücken des BMG – zu beklagen. Das BMG musste von solchen Beschaffungen ausgehen.²¹ Dies gilt schon aufgrund der Entscheidung des Corona-Kabinetts vom 30. März 2020. Diese ist insoweit eindeutig und

²¹ Es hatte im Frühjahr 2020 sogar Textbausteine erarbeitet, mit denen es anfragende Bedarfsträger aufforderte, sich auch um eigene Beschaffungen zu bemühen. Siehe dazu bereits Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021, Tnr. 2.1.1. am Ende.

unmissverständlich: Der Bund sollte „**ergänzend zu den Beschaffungen [...] des Gesundheitswesens und der Länder**“ tätig werden.

Das BMG hält wie bereits in seiner Stellungnahme zu dem ersten Bericht des Bundesrechnungshofes daran fest, dass die tatsächlich von ihm zu beschaffende Menge eine andere gewesen sei als die vom Bundesrechnungshof zitierte Bedarfsermittlung. Es führt erneut eine Berechnung an, die für den Sozial- und Gesundheitssektor auf einen Jahresbedarf von 4,71 Milliarden Schutzmasken komme. Den entsprechenden Rechenweg hatte es bereits in seiner früheren Stellungnahme dargelegt, und der Bundesrechnungshof wies ihn bereits damals als unsachgemäß zurück.²²

Dieser Berechnung liegt eine Statistik der Beschäftigungszahlen im Sozial- und Gesundheitssektor zugrunde, die der Bund jährlich veröffentlicht.²³ Das vom BMG in Bezug genommene Berichtsjahr 2018 weist hier folgende Daten aus:

²² Siehe Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021, Tnr. 5.

²³ Eckzahlen der Gesundheitspersonalrechnung, veröffentlicht als Teil der Gesundheitsberichterstattung des Bundes, abzurufen unter www.gbe-bund.de.

Tabelle 1

Eckzahlen der Gesundheitspersonalrechnung für das Jahr 2018

Art der Einrichtungen	Personalbestand in 1000 nach Köpfen
Gesundheitsschutz (Gesundheitsämter, Ländereinrichtungen zu Wasserschutz, Lebensmittelkontrolle, Lebensmittelüberwachung, Kommunalhygiene und Umweltmedizin, Landesgesundheitsbehörden, Bundeseinrichtungen wie die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin oder die Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung)	39
Arztpraxen (Einzelpraxen, Gemeinschaftspraxen und medizinische Versorgungszentren)	702
Zahnarztpraxen (einschließlich kieferorthopädischer, kieferchirurgischer und oralmedizinischer Praxen)	357
Praxen sonstiger medizinischer Berufe (paramedizinische Berufe wie Physio-, Ergo- oder Sprachtherapie, Hebammen, Dentalhygiene)	521
Apotheken (ohne Krankenhausapotheken)	227
Einzelhandel (Einzelhandel mit medizinischen und orthopädischen Erzeugnissen wie beispielsweise Sanitätsfachhandel, Gesundheitshandwerk wie Augenoptik, Hörgeräteakustik, Orthopädiemechanik oder -schuhmacherei)	125
Einrichtungen der ambulanten Pflege (Leistungserbringer gemäß Elftes Buch Sozialgesetzbuch)	398
Krankenhäuser (einschließlich Hochschulkliniken und Krankenhausapotheken)	1 167
Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen (stationäre oder teilstationäre Einrichtungen mit ärztlichen und pflegerischen Leistungen und Heilmitteln wie Krankengymnastik, Bewegungs-, Arbeits-, Sprach oder Beschäftigungstherapie)	120
Stationäre und teilstationäre Pflege (unter anderem Altenpflegeheime, Tages-, Nacht- und Kurzzeitpflege)	729
Rettungsdienste (Krankentransport und Notfallrettung)	71
Verwaltung (Träger der gesetzlichen und privaten Krankenversicherung, der Renten-, Unfall- und Pflegeversicherung, Medizinischer Dienst der Krankenkassen, Gesundheitsministerien)	219
Sonstige Einrichtungen (Tätige in medizinischen Gesundheitsberufen, der Altenpflege, der Medizin-, Orthopädie- oder Reha-technik, soweit diese nicht in einer der definierten Einrichtungen arbeiten)	427
Pharmazeutische Industrie (Herstellung von pharmazeutischen Grundstoffen und Spezialitäten)	152
Medizintechnische und augenoptische Industrie (Hersteller technischer Hilfsmittel und Geräte)	167
Großhandel und Handelsvermittlung (für pharmazeutische Erzeugnisse, medizinische und technische Artikel sowie Labor- und Dentalbedarf)	144
Medizinische und zahnmedizinische Laboratorien (Labordiagnostik, pathologische Institute, Blut- und Samenbanken, gewerbliche zahn-technische Laboratorien)	95
Einrichtungen insgesamt	5 661

Quelle: Gesundheitsberichterstattung des Bundes.

Multipliziert man diese Kopfzahl mit 250 Werktagen im Jahr²⁴ und geht weiterhin davon aus, dass ein Drittel der Personen zwei PfH (Tragedauer jeweils 4 h) und zwei Drittel der Personen vier MNS (Tragedauer jeweils 2 h) pro Tag verbrauchen, ergibt sich eine Jahresmenge von 4,71 Milliarden Schutzmasken.²⁵

Der Bundesrechnungshof vermag nicht zu erkennen, dass es der Krisenstab im März 2020 als eine notwendige und prioritäre Aufgabe des Bundes angesehen hätte, diesen weit gefassten Personenkreis mit einem Jahresbedarf von zwei bzw. vier Schutzmasken pro Kopf und Werktag zu versorgen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum es das BMG zu diesem Zeitpunkt als seine „verfassungsmäßige Pflicht der Daseinsvorsorge“ auffassen durfte, für diesen Zweck unter den von ihm selbst beschriebenen kritischen Marktbedingungen immense finanzielle Mittel und knappe personelle Ressourcen einzusetzen. Wäre das tatsächlich die Beschlusslage der Bundesregierung gewesen, erscheint es widersinnig, dass das Bundeskabinett nur für den zur Pandemiebekämpfung mit Abstand wichtigsten Empfängerkreis, nämlich Akutkrankenhäuser und Vertragsarztpraxen, mit den Ländern eine Kostenerstattungsregelung vereinbaren würde. Die übrigen in der Tabelle erfassten Empfänger wurden in keiner Weise berücksichtigt oder auch nur kontaktiert.²⁶

BMF und BMG haben das Parlament im April 2020 ersichtlich nicht über eine geplante Beschaffung von Jahresmengen für einen ganzen Wirtschaftssektor unterrichtet. Es erscheint auch unwahrscheinlich, dass der Haushaltsausschuss unter diesen Umständen ausschließlich bei der zur Pandemiebekämpfung unverzichtbaren Akutmedizin auf eine Durchsetzung der Kostenerstattung bestanden hätte. Damit hätte er im Ergebnis gebilligt, dass andererseits Bundesmittel in Milliardenhöhe ohne jede Kostenbeteiligung an eine Vielzahl privater Handels-, Handwerks-, Industrie- oder Versicherungsunternehmen sowie für Verwaltungsbehörden und Sozialversicherungen fließen, die kaum Publikumsverkehr, geschweige denn Kontakt zu Patientinnen und Patienten haben.

Das BMG erklärt die hohen Lagerstände an MNS damit, dass im Dezember 2020 unvorhergesehene politische Entscheidungen zu einer Priorisierung von PfH geführt hätten. Das macht aus Sicht des Bundesrechnungshofes gerade deutlich: Niemand wäre am 11. März 2020 in der Lage gewesen, für einen derart weiten Empfängerkreis verlässliche Jahresverbrauchsmengen zu berechnen, die als Grundlage von Dringlichkeitsbeschaffungen herangezogen werden könnten.

²⁴ Bereits der Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021 führt aus, dass diese Annahmen unrealistisch sind, siehe Tnr. 5, S. 44.

²⁵ Vgl. Tabelle laut Stellungnahme des BMG zum Bericht des Bundesrechnungshofes zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021 (S. 37). Das BMG legte dem Bundesrechnungshof nicht dar, welche Stelle im BMG wann, zu welchem Zweck und mit welchen Schlussfolgerungen diese Berechnung angestellt hat.

²⁶ Im Gegenteil, das BMG verzeichnete im Jahr 2020 beispielsweise eine Schutzmasken-Spende eines großen deutschen Pharmaherstellers im Wert von 42,5 Mio. Euro – was nicht dafür spricht, dass die pharmazeutische Industrie davon ausging, dass das BMG zentral einen Jahresbedarf von vier Masken pro Beschäftigte und Werktag für diese Branche zu beschaffen hatte (Jahresbericht 2020 des BMI „Integrität in der Bundesverwaltung“ vom 30. August 2021, Anhang 3.4 Tabelle 4, S. 192, Nummer 27).

Die tatsächliche Bedarfsermittlung des BMG aus dem Frühjahr 2020 ging dagegen zu Recht von den herrschenden Rahmenbedingungen aus. Sie berücksichtigte den vom Corona-Kabinett konkret genannten, prioritär zu versorgenden Empfängerkreis (Bundesbehörden und Akutmedizin), die schwierigen Marktbedingungen für Importbeschaffungen und die parallelen Anstrengungen, mittelfristige Bedarfe aus inländischer Produktion zu decken. Auf dieser Basis schätzte sie – im Kontakt mit den vorgesehenen Empfängern – einen kurzfristig und dringlich zu deckenden Drei-Monats-Mindestbedarf für eine ganze Reihe von Produkten und schrieb diese Schätzung im März und April 2020 in mehreren Staatssekretärsvorlagen fort. Hätte die Versorgungskrise vor allem mit Schutzmasken und die Belieferung der Bedarfsträger vor Ort durch den Bund über diesen Zeitraum hinaus angehalten, wären auch die Bedarfsermittlung entsprechend angepasst und die Beschaffungsmengen erhöht worden.

Selbst wenn sich das Bundeskabinett in seinem Beschluss vom 3. Juni 2020 die zu dieser Zeit bereits getroffenen Beschaffungsentscheidungen des BMG für die massiv überhöhte Menge von 5 Mrd. Euro nachträglich zu eigen gemacht hätte, ändert dies nichts an der Kritik des Bundesrechnungshofes. Die Überbeschaffung wäre nach wie vor unwirtschaftlich und stellte keinen effizienten Einsatz von Finanzmitteln und Personalkapazitäten für eine wirksame Pandemiebekämpfung dar. Gegen eine solche bewusste Neuausrichtung der Masken-Beschaffung auf den in Tabelle 1 dargestellten Empfängerkreis im Sommer 2020 spricht jedoch, dass dieser zu keiner Zeit darüber informiert wurde, dass der Bund bereits eine Jahresmenge an Schutzmasken beauftragt hatte. Von den dort aufgeführten Einrichtungen haben später nur Heilmittelerbringer (Praxen sonstiger medizinischen Berufe) und Pflegeeinrichtungen noch kleinere Mengen an Schutzmasken vom BMG erhalten. In letzterem Fall wurde ausdrücklich nicht ein Jahresvorrat übergeben, sondern zunächst lediglich eine „eiserne Reserve“ (siehe unten Tnr. 2.4.2.1).

2.2 Dokumentation und Geheimschutzeinstufung

2.2.1 Rechtliche Grundlagen

Die öffentliche Verwaltung hat ihre Arbeit am Rechtsstaatsprinzip aus Artikel 20 Absatz 3 Grundgesetz auszurichten. Dazu gehört auch die Pflicht zur objektiven Dokumentation des wesentlichen Ablaufs verwaltungsinterner Entscheidungen und Maßnahmen. Konkret bedeutet das, Akten – auch elektronische – vorzuhalten, die alle wesentlichen Verfahrenshandlungen und ihre Begründung für den internen Dienstbetrieb, aber auch für Prüfhandlungen durch Dritte, zutreffend und vollständig abbilden. Gemäß § 12 Absatz 2 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien müssen Stand und Entwicklung der Vorgangsbearbeitung jederzeit nachvollziehbar sein. Die Führung von Akten als geordnete Zusammenstellung von Dokumenten mit eigenem Aktenzeichen und Inhaltsbezeichnung sichert ein transparentes Verwaltungshandeln und ist Voraussetzung für eine sachgerechte Archivierung.

Dem Bundesrechnungshof sind nach § 95 BHO Unterlagen einschließlich elektronisch gespeicherter Daten, die er zur Erfüllung seiner Aufgaben für erforderlich hält, auf Verlangen innerhalb einer bestimmten Frist vorzulegen und erbetene Auskünfte zu erteilen. Seine Prüfungstätigkeit erstreckt sich nach Artikel 114 Absatz 2 Grundgesetz auf die Wirtschaftlichkeit und Ordnungsmäßigkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes. Diesen verfassungsrechtlichen Prüfungsauftrag konkretisiert § 3 Absatz 1 Satz 2 der Prüfungsordnung des Bundesrechnungshofes (PO-BRH): Prüfungen zielen darauf ab, die Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns zu sichern, deren Leistungsfähigkeit zu verbessern und Fehlentwicklungen zu vermeiden.

Öffentliche Auftraggeber haben nach § 8 Vergabeverordnung alle Vergabeverfahren, insbesondere die Begründung von Entscheidungen, von Beginn an fortlaufend zu dokumentieren. Dabei ist jedes Vergabeverfahren so zu dokumentieren, dass der Ablauf des Verfahrens sowie die vom Auftraggeber getroffenen Entscheidungen und ihre Begründung jederzeit nachvollziehbar sind. Alle wesentlichen Aspekte sind in einem Vergabevermerk zusammenzufassen.²⁷ Die Vorgaben zu Dokumentation und Vergabevermerk sollen sicherstellen, dass der Ablauf von Vergabeverfahren nachvollzogen und überprüft werden kann. Sie dienen damit auch der Korruptionsvermeidung und der Eigenkontrolle der Verwaltung im Sinne eines wirtschaftlichen und sparsamen Einsatzes von Haushaltsmitteln.

Das Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (Informationsfreiheitsgesetz – IFG) eröffnet grundsätzlich einen allgemeinen und voraussetzungslosen Zugang zu amtlichen Informationen des Bundes. Informationen sind jedoch von einer Offenlegung ausgenommen, wenn ihr Bekanntwerden fiskalische Interessen des Bundes im Wirtschaftsverkehr, etwa bei der Veräußerung von Liegenschaften oder in laufenden Vergabeverfahren, gefährdet. Diese Regelung dient der Sicherung eines fairen Wettbewerbs, nicht aber der Verhinderung von Transparenz beim privatrechtlichen Handeln der öffentlichen Hand. Daher sind konkrete Nachteile darzulegen, nur allgemeine Befürchtungen zu denkbaren Beeinträchtigungen genügen nicht. Eine als Verschlussache eingestufte Information unterliegt ebenfalls nicht dem Anspruch auf Informationszugang, wenn die informationspflichtige Stelle begründen kann, dass die materiellen Voraussetzungen für eine solche Einstufung tatsächlich vorliegen.²⁸

Das Sicherheitsüberprüfungsgesetz (SÜG)²⁹ und die Verschlussachenanweisung (VSA)³⁰ regeln, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Verfahren Informationen als Verschlussachen mit unterschiedlichen Geheimhaltungsgraden wie etwa VS-NUR FÜR DEN

²⁷ Dieser Vermerk muss die verfassende Person erkennen lassen und ist grundsätzlich mit Datum und Unterschrift zu versehen. Er hat jeweils auf die spezifischen Verhältnisse einzugehen. Auch bei einer Vielzahl gleichgelagerter Vergaben genügen wortgleiche Formulierungen ohne jedweden Einzelfallbezug nicht. Zwar darf der Vergabevermerk nach Abschluss des Vergabeverfahrens gefertigt werden, jedoch nicht so spät, dass eine nachträgliche, rein ergebnisorientierte Darstellung der jeweiligen Vorgänge nicht ausgeschlossen werden kann.

²⁸ Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 29. Oktober 2009 – 7 C 21.08.

²⁹ Gesetz über die Voraussetzungen und das Verfahren von Sicherheitsüberprüfungen des Bundes und den Schutz von Verschlussachen vom 20. April 1994.

³⁰ Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum materiellen Geheimschutz des BMI vom 10. August 2018.

DIENTSTGEBRAUCH/VS-NfD oder VS-VERTRAULICH eingestuft werden können. Eine Einstufung kommt nur im öffentlichen Interesse in Betracht. Jeder Einzelfall ist kritisch zu prüfen und zu begründen. Dabei ist schlüssig darzulegen, welche Schäden, Gefährdungen oder Nachteile für den Bestand, die innere und äußere Sicherheit oder die Interessen der Bundesrepublik Deutschland durch die Kenntnisaufnahme Unbefugter entstehen können.³¹ Als Verschlusssachen eingestuft werden können auch Zusammenstellungen von Informationen, deren einzelne Teile nicht oder niedriger eingestuft sind, wenn sie in ihrer Gesamtheit die Voraussetzungen für den Geheimhaltungsgrad erfüllen. Für die Kennzeichnung von Verschlusssachen trifft § 20 VSA verbindliche Vorgaben. So ist der Geheimhaltungsgrad ausgeschrieben oben auf jeder Seite anzugeben, ebenso wie der Herausgeber der Verschlusssache, das Datum und die Seiten- und Gesamtzahl des jeweiligen Dokuments. Bei VS-VERTRAULICH eingestuften Verschlusssachen sind für jede Ausfertigung eine fortlaufende Nummer sowie der jeweilige Empfänger festzuhalten. Sie dürfen nur in VS-Registaturen aufbewahrt oder auf besonders gesicherten IT-Systemen gespeichert werden. Zugang dürfen ausschließlich Personen erhalten, die eine Sicherheitsüberprüfung durchlaufen haben.

Eine nachträgliche Einstufung von nicht eingestuften Informationen ist grundsätzlich unzulässig und darf nur ausnahmsweise erfolgen. Dazu hat die Organisationseinheit, die die Information erstellt hat, die Erforderlichkeit einer Einstufung gegenüber dem Geheimschutzbeauftragten ihrer Dienststelle zu begründen. Alle Empfänger einer nachträglich eingestuften Information sind unverzüglich schriftlich zu benachrichtigen, damit diese innerhalb ihrer Dienststelle für die VSA-konforme Handhabung der Verschlusssache sorgen können.

2.2.2 Feststellungen

Das BMG führt im Zusammenhang mit der Abwicklung der PSA-Beschaffung bis heute keine fortlaufenden Akten. Schreiben wurden ohne Geschäftszeichen erstellt und ohne die erforderlichen Kontextinformationen dazu abgelegt, welche Stellen und Ebenen im BMG bzw. welche Externen daran beteiligt waren. Regelmäßige Besprechungen mit externen Dienstleistern wurden nicht protokolliert, Ergebnisse mündlicher Absprachen nicht in Vermerken festgehalten. Grundlegende Entscheidungen sind nach wie vor nicht im Zusammenhang dokumentiert, sondern finden sich höchstens auszugsweise in Einzelvorgängen. Das BMG verfügt nicht über den vollständigen Schriftwechsel, den externe Dienstleister in seinem Namen führen (siehe dazu auch Tnr. 2.5.2.2).

Eine ordnungsgemäße Vergabedokumentation zu den PSA-Beschaffungsmaßnahmen des BMG fehlt. Alle ab Herbst 2020 von externen Dienstleistern nachträglich erstellten Entwürfe für Vergabevermerke aus der Direktbeschaffung und den Rahmenvereinbarungen nahmen unter dem Punkt „Bedarfsermittlung“ ausschließlich auf die Staatssekretärsvorlagen vom

³¹ Beispiele für eine Einstufung als VS-VERTRAULICH sind etwa Ermittlungsberichte bei Spionageverdacht oder außenpolitische Verhandlungspositionen, deren frühzeitiges Bekanntwerden deutschen Interessen schaden würde. Eine Einstufung als VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH kommt etwa in Frage für Fahndungsunterlagen in Terrorismus- oder Extremismusfällen.

16. März und 27. April 2020 Bezug, das heißt auf die vom Bundesrechnungshof als ausschlaggebend angesehene Bedarfsermittlung. Die darin konkret festgehaltenen Mengen für das jeweils beschaffte Produkt, also von 75 Millionen PfH und 200 Millionen MNS, wurden jedoch nicht genannt. Für die jeweiligen Einzelfälle wurde kein Bedarfsabgleich mit diesen Mengen durchgeführt. Selbst wenn die Liefermenge aus dem jeweiligen Vertrag den ermittelten Gesamtbedarf erreichte oder überschritt, wurde die Beschaffungsentscheidung nicht näher begründet. Die Entwürfe erklärten wortgleich und ausnahmslos alle Beschaffungen für dringlich und führten stets an, dass der jeweilige Anbieter als Einziger die Waren zu diesem Zeitpunkt und in dieser Menge habe liefern können. Keiner der Entwürfe ließ einen Verfasser oder eine Verfasserin erkennen, insbesondere war nicht kenntlich gemacht, dass sie von Dritten stammten, die an dem Beschaffungsvorgang selbst nicht beteiligt waren. Einige dieser Entwürfe wurden dann im BMG gar nicht oder ohne Datum unterschrieben. Ein Vergabevermerk aus Dezember 2020 wurde rückdatiert auf den 6. April 2020, bevor er im Rahmen einer Anfrage nach dem IFG einem Journalisten offengelegt und später dem Bundesrechnungshof übergeben wurde.

Für zurückliegende Vorgänge im Zusammenhang mit der PSA-Beschaffung erstellte das BMG nachträglich Aktenordner mit Ausdrucken aus Laufwerken und E-Mail-Konten, teilweise erst einen Tag vor entsprechenden örtlichen Erhebungen des Bundesrechnungshofes. Der Inhalt der vom Bundesrechnungshof eingesehenen Ordner war nicht paginiert, also mit fortlaufenden Seitenzahlen versehen, oder in der Registratur des BMG erfasst. Damit konnten jederzeit Unterlagen ergänzt oder entnommen werden. Vorgeheftet war jeweils ein loses Blatt mit dem Schriftzug „VS-nfD“.

Lediglich internem Schriftverkehr des BMG war dessen Auffassung zu entnehmen, dass *alles* VS-NfD sei, weil es „komplex miteinander“ zusammenhänge. Es hielt fest, dass es alle PSA-bezogenen Akten ohne weitere Begründung als VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH einstufen und dies einfach mit der Abkürzung auf dem Deckblatt kenntlich machen könne. Diese Einstufung sei als Begründung für die Ablehnung von IFG-Anträgen ohne weitere Ausführungen anwendbar.

Der Bundesrechnungshof wies das BMG während seiner örtlichen Erhebungen darauf hin, dass dessen Vorgehen schon formal nicht den Voraussetzungen für eine ausnahmsweise nachträgliche Einstufung als VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH genüge. Einen Nachweis für das zwingend durchzuführende Verfahren zur Beteiligung des Geheimschutzbeauftragten konnte das BMG nicht vorlegen. Stattdessen trug es vor, dass hier eine Einstufung als „Zusammenstellungen, deren einzelne Teile nicht eingestuft sind, [...] in Betracht“ komme. Sie betreffe mit dem genannten Vorblatt versehene Vorgänge, die „aufgrund ihres weiterhin aktiven Bezugs zu einer Vielzahl von Rechtsstreitigkeiten [...] zum Schutz der fiskalischen Interessen des Bundes [...] in einem sachlichen Zusammenhang stehen“. Der Einstufung liege die Bewertung zugrunde, dass „die vollständige Offenlegung zusammengestellter und als VS-NfD eingestufte Vorgänge zum jetzigen Zeitpunkt das akute Risiko der unberechtigten Inanspruchnahme des Bundes in einer Vielzahl von Fällen mit einem im Einzelfall und insgesamt beträchtlichen Risiko für die fiskalischen Interessen des Bundes birgt.“

In einem Verfahren um ein Herausgabebegehren nach dem IFG vor dem Verwaltungsgericht Köln (VG Köln) trug das BMG vor, dass es im Juni 2021 nachträglich mehr als 10 000 Prüfberichte eines von ihm beauftragten Prüfinstituts zur Qualitätssicherung der Schutzmasken als VS-VERTRAULICH eingestuft habe. Diese könnten daher nicht offengelegt werden. Das VG Köln entschied, die vom BMG vorgetragenen fiskalischen Interessen des Bundes trügen eine Einstufung „weder im Ansatz noch in der Begründung“.³² Der Bundesrechnungshof konfrontierte das BMG im April 2023 mit dem Umstand, dass eine nachträgliche Einstufung dieser von Externen erstellten und verwalteten Prüfberichte als VS-VERTRAULICH schon aus praktischen Gründen unmöglich erscheine. Die für das BMG daraus erwachsenden Nachweispflichten für jede einzelne Ausfertigung von Prüfberichten, die seit dem Jahr 2020 einer Vielzahl von Personen innerhalb und außerhalb der öffentlichen Verwaltung zugänglich gemacht worden waren, wären nicht zu erfüllen. Auch fehle jeder Nachweis für die Durchführung eines solchen – formal sehr aufwendigen – Einstufungsverfahrens.

Das BMG übermittelte zwischen dem 23. Juni und 28. September 2021 weniger als 350 Prüfberichte an den Deutschen Bundestag, nachdem der damalige Bundesminister für Gesundheit im Haushaltsausschuss und im Ausschuss für Gesundheit eine Offenlegung der Prüfpraxis zugesagt hatte. Zu diesem Zweck wählte ein externer Dienstleister über mehrere Monate Prüfberichte nach bestimmten Kriterien³³ aus, schwärzte eine Reihe von Angaben, paginierte die Ausdrucke von Hand und übersandte anschließend einen Scan dem BMG. Dort wurden die einzelnen Seiten ausgedruckt, von Hand mit einem Stempel „VS-VERTRAULICH amtlich geheim gehalten“ versehen und an die Geheimschutzregistratur des Deutschen Bundestages übermittelt, ohne dass die konkreten Auswahlkriterien für die Prüfberichte offengelegt wurden. Sämtliche weiteren, bei einer solchen Einstufung zwingend erforderlichen Kennzeichnungen unterblieben. Das BMG behandelte die so übermittelten Prüfberichte intern nicht entsprechend den Vorgaben für VS-VERTRAULICH eingestufte Verschlusssachen.

Das BMG erklärte gegenüber dem Bundesrechnungshof, auf dessen Hinweise habe eine vorläufige Prüfung „ergeben, dass die Prüfberichte [...] nicht als VS-VERTRAULICH eingestuft worden sind.“ Das BMG werde die Beschäftigten des BMG zum Umgang mit der VSA erneut informieren und sensibilisieren. Für die Prüfberichte sei vielmehr eine „Einstufung gemäß Ziff. 3.4 der Anlage III der Verschlusssachenanweisung VS-NfD relevant.“ Die vollständige Offenlegung zusammengestellter Vorgänge berge das akute Risiko der unberechtigten Inanspruchnahme des Bundes mit einem insgesamt beträchtlichen Risiko für dessen fiskalische Interessen. Vom Bundesrechnungshof im Zusammenhang mit den vom BMG angestrebten Geheimschutzeinstufungen angeforderte Nachweise für die notwendigen Verfahrensschritte und deren Begründung wurden nicht vorgelegt.

³² VG Köln, Urteil vom 19. Januar 2023 (13 K 2382/21), Rdnr. 194. Es verurteilte das BMG in seiner noch nicht rechtskräftigen Entscheidung daher unter anderem zur Offenlegung der vom Kläger angeforderten Prüfberichte (mit einigen Schwärzungen etwa zum Schutz persönlicher Daten).

³³ Diese Kriterien, beispielsweise zu den Laborwerten bei negativen Prüfergebnissen, waren so eng, dass sie im Juli und August 2021 erweitert werden mussten, da sonst noch weniger Prüfberichte hätten übermittelt werden können.

2.2.3 Vorläufige Würdigung

Die Aktenführung dient der vollständigen und nachvollziehbaren Dokumentation des Verwaltungshandelns. Dabei handelt es sich nicht um eine bloße Formalie. Ziel ist nicht nur das verwaltungsinterne Wissensmanagement, sondern die Ermöglichung der in einem Rechtsstaat unverzichtbaren Kontrolle durch Parlament, Gerichte, Presse, Öffentlichkeit und den Bundesrechnungshof. Der Verzicht auf eine ordnungsgemäße Aktenführung darf nicht dazu führen, diesen Kontrollinstanzen den Zugang zu Informationen zu erschweren oder einzuschränken. Auch darf die Erstellung von Akten nicht im Hinblick darauf erfolgen, dass deren Inhalt sodann als Verschlussache diesen Kontrollinstanzen weitgehend entzogen wird. Wenn Vergabevermerke nur pauschal und formelhaft den Bedarf und die Dringlichkeit von Beschaffungsentscheidungen behaupten, ohne diese im Einzelfall zu prüfen und zu belegen, sind sie substanzlos. Sie können damit die Anforderungen an die gesetzlich zwingend geforderte Bewertung und Dokumentation der Beschaffungsentscheidungen nicht erfüllen.

Die Antworten des BMG auf Nachfragen des Bundesrechnungshofes zur Geheimschutzeinstufung waren unvollständig und ausweichend (eine Einstufung „kommt in Betracht“ oder „ist relevant“). Die offenbar vom BMG beabsichtigte globale Einstufung sämtlicher Akten im Zusammenhang mit der PSA-Beschaffung als Verschlussache genügt schon formal nicht den Anforderungen der VSA. Sie entbehrt aus Sicht des Bundesrechnungshofes auch materiell einer hinreichenden Begründung: Rein fiskalische Interessen tragen eine Einstufung grundsätzlich nicht. Unberechtigte Ansprüche Dritter dürfte der Bund schon aus haushaltsrechtlichen Gründen nicht erfüllen, sodass aus diesen kein beträchtliches Haushaltsrisiko resultieren kann. Berechtigte Ansprüche darf der Bund jedoch nicht durch unwahren oder unvollständigen Sachvortrag abwehren, nur weil deren Erfüllung fiskalisch zu einer Belastung des Bundeshaushalts führen würde.

Das BMG unterliegt sowohl in Zivil- als auch in Verwaltungsgerichtsverfahren der prozessualen Wahrheitspflicht.³⁴ Daher ist es aus Sicht des Bundesrechnungshofes zu beanstanden, wenn eine Bundesbehörde in einem Gerichtsverfahren einen unzutreffenden Sachverhalt vorträgt. Hier behauptete das BMG in dem Verfahren vor dem VG Köln entgegen den Tatsachen eine Geheimschutzeinstufung sämtlicher Prüfberichte als VS-VERTRAULICH.

Es ist nicht erkennbar, dass das BMG die Voraussetzungen einer Einstufung gemäß § 4 Absatz 2 SÜG geprüft hat. So entsteht der Verdacht, dass es das routinemäßige Einheften der Vorblätter vor allem als geeignete Maßnahme ansah, um anschließend IFG-Anträge ohne Weiteres mit Verweis auf eine angebliche Einstufung sämtlicher Unterlagen ablehnen zu können. Es fühlte sich einer Pflicht zur Begründung im Einzelfall hier ausdrücklich enthoben. Die vom BMG angestrebte Geheimschutzeinstufung sämtlicher Unterlagen diene – nach

³⁴ Diese folgt für Behörden nicht erst aus § 173 Verwaltungsgerichtsordnung i. V. m. § 138 Zivilprozessordnung, sondern bereits aus ihrer Bindung an Recht und Gesetz gemäß Artikel 20 Absatz 3 Grundgesetz. Vgl. BVerwG Beschluss vom 12. Juni 2020 – 8 B 8/20, Rdnr. 11: „Wegen ihrer Bindung an Recht und Gesetz ist regelmäßig anzunehmen, dass ihre Mitteilungen keinen gegen die prozessuale Wahrheitspflicht verstoßenden, bewusst wahrheitswidrigen oder unvollständigen Vortrag enthalten.“

Einschätzung des Bundesrechnungshofes – nicht zuletzt dem Zweck, die öffentliche und auch die parlamentarische Kontrolle der PSA-Beschaffung zu erschweren. Keineswegs schlüssig ist es, dem Parlament nur eine enge Auswahl an Prüfberichten geschwärzt als Verschlussache mit dem Geheimhaltungsgrad VS-VERTRAULICH zu übermitteln, während sich das BMG selbst über die Vorgaben der VSA hinwegsetzte.

Selbst wenn die Begründung des BMG für eine Einstufung der Gesamtvorgänge trüge, könnte darauf keine generelle Ablehnung von IFG-Anträgen zu konkreten, einzelnen Informationen gestützt werden. Einzelne Unterlagen und Informationen für sich genommen sollen jedoch nach dem Vortrag des BMG gegenüber dem Bundesrechnungshof gerade nicht die Voraussetzungen für eine Einstufung im Einzelfall erfüllen.

2.2.4 Stellungnahme des BMG

Das BMG hat betont, es habe die Hinweise des Bundesrechnungshofes aus dem Jahr 2021 ernst genommen und verfüge zwischenzeitlich über einen erheblichen Bestand physischer Akten zur PSA-Beschaffung. Diese würden entsprechend den Geboten der Aktenmäßigkeit, Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit geführt. Die Beschlüsse des Corona-Kabinetts, des Beschaffungs- und des Krisenstabs lägen vor und gewährleisteten die Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns.

Zudem hätten die mit der Betriebsführung beauftragten externen Dienstleister des BMG jede Transaktion im Einzelnen vollständig dokumentiert. Diese zahlungsbegründenden Unterlagen würden durch Vergabevermerke flankiert. Bei der nachträglichen Veraktung von Schriftstücken werde jeweils der relevante Sachzusammenhang hergestellt. Diese Maßnahmen hätten während der unmittelbaren Pandemiebekämpfung aus Kapazitätsgründen zunächst nicht priorisiert werden können. Die Grundsätze ordnungsgemäßer Aktenführung seien stets beachtet, die Geschehensabläufe jeweils wahrheitsgetreu und vollständig dokumentiert worden. Weitere Unterlagen existierten bei den anderen beteiligten Behörden, etwa den Beschaffungsämtern sowie den externen Dienstleistern und in Datenbanken. Diese könne das BMG jederzeit anfordern.

Der Bundesrechnungshof bewege sich nach Auffassung des BMG außerhalb seiner Befugnisse, wenn er sich fachrechtlich zur Behandlung von IFG-Anfragen oder zur Einstufung als Verschlussachen äußere. Er unterstelle zu Unrecht Handlungsmotive von Beschäftigten des BMG bei behördeninternen Verfahrensweisen mit IFG-Anfragen.

Das BMG hat nochmals angeführt, dass eine Vielzahl von Vorgängen im Zusammenhang mit der PSA-Beschaffung als VS-NfD einzustufen gewesen sei, um fiskalische Interessen des Bundes zu schützen. Eine vollständige Offenlegung zusammengestellter Unterlagen befördere die unberechtigte zivilrechtliche Inanspruchnahme des Bundes in einer großen Zahl von Fällen. Dabei werde die Fortdauer der Einstufung in kurzen zeitlichen Abständen angesichts der dynamischen Prozessführung laufender Gerichtsverfahren überprüft. Die Einstufungen seien stets zu einem rechtlich zulässigen Zeitpunkt erfolgt.

Bezüglich des IFG berücksichtige das BMG die gesetzlich vorgegebenen Ausschlussgründe wie den Schutz von Drittinteressen, die Wahrung von Geschäftsgeheimnissen oder den Schutz fiskalischer Bundesinteressen. Gegenüber dem VG Köln sei es dabei versehentlich zu einer technischen Fehlbezeichnung von Unterlagen als VS-VERTRAULICH gekommen, die jedoch rechtlich nicht erheblich gewesen sei. Auf diese Fehlbezeichnung sei es im Verlauf der Gerichtsverfahren im Ergebnis nicht angekommen. Das BMG werde durch seine Verfahrensbevollmächtigten die Angaben im weiteren Instanzenzug berichtigen. Die dem Deutschen Bundestag übermittelten Prüfberichte seien „technisch“ als „VS-VERTRAULICH“ gekennzeichnet worden, ohne dass damit eine materiell-rechtliche Einstufung beabsichtigt gewesen sei. Mithin seien die Unterlagen durchgehend als VS-NfD eingestuft gewesen.

2.2.5 Abschließende Würdigung

Die beim BMG vorhandene Dokumentation beantwortet wesentliche Fragen im Zusammenhang mit der PSA-Beschaffung nicht und vermag weder viele grundsätzliche Entscheidungen noch die einzelnen Beschaffungen hinreichend zu begründen.

Die vorhandenen Unterlagen erklären aus Sicht des Bundesrechnungshofes insbesondere nicht, warum das BMG nach bewusstem Stopp des Open-House-Verfahrens am 2. April 2020, nach Vereinbarung von Lieferungen aus dem Tenderprojekt, nach dem Maßgabebeschluss des Haushaltsausschusses vom 22. April 2020, ja sogar nach dem intern verkündeten Beschaffungsstopp vom 5. Mai 2020 immer weiter neue Beschaffungsentscheidungen für große Mengen an importierten Schutzmasken traf. Weder sind hierzu Grundsatzentscheidungen dokumentiert, noch können nachträglich von Externen erstellte, wortgleich formulierte und inhaltlich substanzlose Vergabevermerke die einzelnen Beschaffungsentscheidungen begründen. Angesichts des hohen Ausgabevolumens einzelner Verträge wie auch der PSA-Beschaffung insgesamt kann auch die hohe Auslastung der Beschäftigten diese Mängel in der Aktenführung nicht rechtfertigen.

Bezüglich der Verschlussachen-Einstufung geht das BMG auf die Kritik des Bundesrechnungshofes inhaltlich nicht ausreichend ein. Insbesondere erläutert es nicht, wie gerade eine unberechtigte und damit vor Gericht aussichtslose zivilrechtliche Inanspruchnahme durch Dritte den Bundeshaushalt fiskalisch erheblich gefährden könnte. Auch ist nicht dargelegt, warum diese Argumentation rechtlich überhaupt eine Einstufung als Verschlussache zu tragen vermag. Dem Bundesrechnungshof wurden trotz Nachfrage keinerlei Dokumente zum Zeitpunkt, zur Begründung und zur Rechtfertigung einzelner Einstufungsvorgänge vorgelegt. Daher kann er nicht nachvollziehen, dass das BMG – wie jetzt vorgetragen – die Einstufungen fortlaufend kurzfristig überprüft hätte. Soweit dieser Bericht in seinen Feststellungen internen Schriftwechsel heranzieht, geht es dem Bundesrechnungshof dabei nicht um die Unterstellung von Motiven einzelner Beschäftigter des BMG. Vielmehr hat er die wenigen schriftlich niedergelegten Begründungen für das tatsächlich vorgefundene Verwaltungshandeln im BMG ausgewertet, die das BMG angewendet hat.

2.3 Verwendung von Haushaltsmitteln

2.3.1 Rechtliche Grundlagen

Der Haushaltsplan ermächtigt die Verwaltung, Ausgaben zu leisten und Verpflichtungen einzugehen. Ausgabeermächtigungen befugen die Exekutive, im jeweiligen Haushaltsjahr Ausgaben zu leisten. Der Abschluss etwa von Verträgen, die Ausgaben in künftigen Haushaltsjahren enthalten, erfordert eine Verpflichtungsermächtigung (§ 38 Absatz 1 Satz 1 BHO). Dieser Grundsatz sichert die parlamentarische Budgethoheit im Hinblick auf die mit dem Vertragsabschluss durch die Verwaltung bewirkte Vorbelastung künftiger Haushalte. Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen sind im Bundeshaushalt nach Zwecken getrennt zu veranschlagen. Das Prinzip der Einzelveranschlagung gemäß § 17 Absatz 1 BHO sichert die Einwirkungsmöglichkeiten des Parlaments auf Struktur und Inhalt des Haushaltsplans: Je detaillierter die Zweckbestimmung, umso stärker ist die Bindung der Exekutive an die Haushaltsentscheidungen des Gesetzgebers.

Diese Bindung erstreckt sich sachlich auf die bezeichneten Zwecke und zeitlich grundsätzlich auf das Haushaltsjahr (§ 45 Absatz 1 BHO). Bei übertragbaren Ausgaben können auch für die Folgejahre Ausgabereste mit Einwilligung des BMF in Anspruch genommen werden, wenn sie in demselben oder einem anderen Einzelplan in gleicher Höhe eingespart werden oder Ausgabemittel zu ihrer Deckung veranschlagt worden sind (§ 45 Absatz 2 und 3 BHO). Zwar ist die Mehrbelastung durch in Anspruch genommene Ausgabereste grundsätzlich durch eine kassenmäßige Einsparung an anderer Stelle im Haushalt auszugleichen. Sie hat jedoch durchaus erheblichen Einfluss auf das Budgetrecht des Parlaments, weil sie den Ermächtigungsrahmen der Titel mit Ausgaberesten erhöht, während die Einsparungen dazu führen, dass an anderer Stelle weniger als der parlamentarisch beschlossene Sollansatz zur Verfügung steht.

Für denselben Zweck sollen Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen grundsätzlich nicht bei verschiedenen Titeln veranschlagt werden (§ 17 Absatz 4 BHO). Daher dürfen Ausgaben aus verschiedenen Titeln für denselben Zweck nur geleistet werden, soweit der Haushaltsplan dies zulässt (§ 35 Absatz 2 BHO). Dabei ist durch Auslegung der Haushaltsmaterialien zu ermitteln, ob hier ausnahmsweise entgegen § 17 Absatz 4 BHO eine Doppelveranschlagung vorliegt. Der Haushaltsgesetzgeber müsste sich in diesem Fall erkennbar der Zweckidentität bewusst gewesen sein und diese hingenommen haben.

2.3.2 Feststellungen

Die Ausgaben für die PSA-Beschaffung wurden seit März 2020 in Kapitel 1503 Titel 684 03 „Zuschüsse zur Bekämpfung des Ausbruchs des neuen Coronavirus“ (im Folgenden: Corona-Titel) veranschlagt. Am 15. April 2020 beantragte das BMG beim BMF die Umsetzung von zusätzlichen Mitteln aus Kapitel 6002 Titel 971 01 für PSA. Es bezifferte dabei den Bedarf spezifisch für die Beschaffung von Schutzmasken und -kitteln im Tenderprojekt auf 500 Mio. Euro

im Jahr 2020. Für das Jahr 2021 sei hierfür eine Verpflichtungsermächtigung von insgesamt 1 Mrd. Euro erforderlich. Der Regierungsentwurf für den Bundeshaushalt 2021 sah zunächst im Corona-Titel nur die Ausfinanzierung der ausgebrachten Verpflichtungsermächtigungen vor. Im parlamentarischen Verfahren wurde der Mittelansatz um weitere 2,9 Mrd. Euro aufgestockt. Der sogenannten Bereinigungsvorlage vom 22. November 2020 für den Haushaltsausschuss war ein mehrseitiger Bericht zur PSA-Beschaffung beigelegt, der die aus diesem Titel vorgenommenen bzw. noch zu leistenden Ausgaben für die kontrahierten Beschaffungsmengen an PSA in den Jahren 2020 und 2021 auflistete, einschließlich des Tenderprojekts. Darin hieß es, „PSA-Beschaffungen und deren Annexkosten“ würden aus dem Corona-Titel finanziert. Der schließlich verabschiedete Haushaltsplan sah dort einen Ansatz von 4 Mrd. Euro vor. Die Ausgaben waren gemäß Haushaltsvermerk übertragbar in das Folgejahr und nach den Erläuterungen vorgesehen für die „Beschaffung von PSA, Impfstoffen und sonstiges“.

Mit der Bereinigungsvorlage wurden auch Mittel aus dem sogenannten Konjunkturpaket, also zur Realisierung der Vorhaben aus einem Koalitionsbeschluss vom 3. Juni 2020, aus Kapitel 6002 in die Einzelpläne umgesetzt. Im Zuge dessen wurde in Kapitel 1503 ein neuer Titel 684 06 „Nationale Reserve Gesundheitsschutz“ (im Folgenden: NRGS-Titel) eingeführt mit einem Ansatz von 750 Mio. Euro. Eine Übertragbarkeit der Ausgaben war nicht vorgesehen. Die Bereinigungsvorlage enthielt dazu lediglich den Hinweis: „Neuer Titel; Umsetzung der ‚Nationalen Reserve Gesundheitsschutz‘ vom Epl. 60 in den Epl. 15. Veranschlagt ist hier der BMG-Anteil von Ziffer 54 des Konjunkturpakets“.³⁵ Diese lautet:

„Im Falle einer Epidemie steigt kurzfristig der Bedarf an medizinischer Schutzausrüstung. Neben der zusätzlichen Produktion kommt der vorausschauenden Bevorratung eine wichtige Rolle zu. Der Bund wird eine nationale Reserve an persönlicher Schutzausrüstung aufbauen. Dies muss jedoch auch dezentral in den medizinischen Einrichtungen und beim Katastrophenschutz der Länder erfolgen. Dies soll gesetzlich verankert werden. **Der Bund wird die entsprechende Erstausrüstung finanziell unterstützen.** {Finanzbedarf: 1 Mrd. Euro}“ (Hervorhebung durch den Bundesrechnungshof)³⁶

Die damalige Bundeskanzlerin und die Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder hatten in einer Vereinbarung vom 17. Juni 2020 alle Themen aus dem Konjunkturpaket mit Bund-Länder-Bezug aufgegriffen, da eine Vielzahl der Vorhaben entweder vorsah, dass der Bund Länder, Kommunen oder Dritte bei ihren Aufgaben finanziell unterstützen sollte oder die Länder Maßnahmen des Bundes im Verwaltungsvollzug erleichtern oder ergänzen sollten. Zu Nummer 54 des Koalitionsbeschlusses hielten sie fest:

³⁵ Die Formulierung „BMG-Anteil“ bezog sich auf den Umstand, dass auch in Kapitel 0910 Titelgruppe 01 Mittel mit der Zweckbestimmung „Pandemievorsorge/Nationale Reserve Gesundheitsschutz“ ausgebracht wurden.

³⁶ Corona-Folgen bekämpfen, Wohlstand sichern, Zukunftsfähigkeit stärken – Ergebnis Koalitionsausschuss 3. Juni 2020, S. 14.

„Der Bund wird eine nationale Reserve an persönlicher Schutzausrüstung aufbauen. Dazu wird [...] aktuell ein Konzept [...] erstellt. Die Länder werden dafür Sorge tragen, dass dies auch dezentral in den medizinischen Einrichtungen und beim Katastrophenschutz der Länder erfolgt. Maßstab für die Bevorratung soll sein, dass ein physischer Mindestvorrat von einem Monat besteht. **Der Bund wird die entsprechende Erstaussstattung finanziell unterstützen.**“ (Hervorhebung durch den Bundesrechnungshof)

Am 3. Juni 2020 hatte das Bundeskabinett das BMWi, das BMG, das BMI und das BMVg mit der Erstellung eines Konzepts zur Bildung einer nationalen Reserve beauftragt, in der Schutzausrüstung und andere medizinische Verbrauchsgüter für vulnerable Gruppen in der Bevölkerung, der Verwaltung und der Wirtschaft sowie kritische Infrastrukturen vorgehalten werden können. Im Jahr 2021 lief sowohl BMG-intern als auch im Rahmen des durch Kabinettsbeschluss vom 30. November 2020 eingesetzten interministeriellen Steuerungskreises die Erarbeitung der notwendigen konzeptionellen und rechtlichen Grundlagen für die Errichtung einer NRGS an. Dabei wurde vereinbart, dass der Bund hier „ressortübergreifend, gemeinsam und abgestimmt“ handeln wolle. Zu klären waren die unterschiedlichen Szenarien, für die Reserven angelegt werden sollten, die hierbei jeweils zu berücksichtigenden Schutzgruppen der Bevölkerung, die Koordination mit Bevorratungen anderer Akteure (Länder, medizinische Einrichtungen, Großhandel, Apotheken etc.) sowie die zu schaffenden Rechtsgrundlagen. Erforderlich war hierfür auch nach Auffassung des BMG eine Verfassungsänderung, da es nach derzeitiger Kompetenzverteilung an einer Zuständigkeit des Bundes für die notwendige Rechtsgrundlage (Gesundheitssicherstellungs- und Vorsorgegesetz) zur Errichtung einer nationalen Reserve fehlt. Diese Vorarbeiten sind noch immer nicht abgeschlossen. Das BMF wies daher ab dem Haushaltsjahr 2022 alle Mittelanmeldungen des BMG bei Kapitel 1503 Titel 684 06 als nicht etatreif zurück. Im Zuge der Planungen für die NRGS ergab im Jahr 2021 eine Umfrage bei den Ländern, dass viele bereits im Anschluss an die Vereinbarung mit der damaligen Bundeskanzlerin über die Umsetzung des Konjunkturpakets eigene Regelungen erlassen und Reserven aufgebaut hatten.

Anfang Februar 2021 legte das BMG den anderen Ressorts in der neu gebildeten interministeriellen Arbeitsgruppe einen Zeitplan vor. Demzufolge sollten bis Juni eine Bedarfsanalyse erarbeitet und ein Konzept zu Lagerung, Finanzierung, Organisation und Rechtsform entwickelt werden. Auf dieser Basis sollten in der zweiten Jahreshälfte 2021 die Umsetzung und entsprechende Ausschreibungen für Beschaffungen gemäß diesen Vorgaben beginnen. Zu diesem Zeitpunkt hatte das BMG – ohne Abstimmung mit den übrigen Ressorts – jedoch bereits über den gesamten Haushaltsansatz im NRGS-Titel für das Jahr 2021 verfügt.

Mit der Zahlungsabwicklung der Verträge im Tenderprojekt und der Bewirtschaftung der dafür erforderlichen Mittel aus dem Corona-Titel war bereits seit dem Jahr 2020 das BVA beauftragt. Mit Schreiben vom 22. Januar 2021 wies das BMG dem BVA die Mittel für das Haushaltsjahr 2021 formal zur Bewirtschaftung zu. Die Zuweisung erstreckte sich auf 320 Mio. Euro aus dem Corona-Titel und den gesamten Betrag von 750 Mio. Euro aus dem NRGS-Titel. Dabei gab das BMG dem BVA vor: „Die Zahlungen sind zuerst aus dem [NRGS-Titel] zu leisten, sollte dieser ausgeschöpft sein, so leisten Sie bitte weitere Zahlungen aus [dem Corona-Titel].“

Intern führte das BMG über das gesamte Haushaltsjahr 2021 eine Tabelle mit den geplanten Ausgaben aus dem Corona-Titel. Diese sah für das Tenderprojekt nur Ausgaben von 320 Mio. Euro vor, ergänzt um den Zusatz „zzgl. 750 Mio. Euro aus Titel Nationale Reserve“. Ebenfalls aufgeführt waren hier 400 Mio. Euro für „aktuelle PSA-Beschaffungen“ und „Vorsorge für weitere Beschaffungen (inkl. NRGs)“. Als der damalige Bundesminister für Gesundheit am 14. Oktober 2021 nachfragte, warum für das Tenderprojekt Ist-Ausgaben von 0 Euro erfasst seien, antwortete die zuständige Abteilung: „Wir buchen im Augenblick aus dem NICHT-ÜBERTRAGBAREN NRGs-Titel. Zusätzlich wird der im Corona-Titel geblockte Betrag gebraucht. [...] sobald der NRGs-Titel leer ist, wird aus dem Corona-Titel gezahlt.“ Aus dem NRGs-Titel seien bis dahin 710 Mio. Euro verausgabt worden.

Tatsächlich waren bis Ende September 2021 erst 556 Mio. Euro aus dem NRGs-Titel und knapp 150 Mio. Euro aus dem Corona-Titel abgeflossen. Die Anweisung des BMG aus dem Januar 2021 war nämlich so nicht ohne Weiteres umsetzbar und hatte das BVA vor große praktische Probleme gestellt. Die verwendete Buchungssoftware sah ebenso wie die Haushaltsdatenbank des Bundes nicht vor, Zahlungen für dieselben Verträge aus zwei verschiedenen Titeln zu leisten. Das BVA musste in einem mehrwöchigen Prozess für eine Reihe von Lieferanten aus dem Tenderprojekt intern neue Bestellvorgänge anlegen, damit ab März 2021 Zahlungen aus dem NRGs-Titel überhaupt möglich wurden. Auswahlkriterium war dabei entsprechend den Vorgaben des BMG die maximale Mittelausschöpfung.

Im Ergebnis verausgabte das BVA bis 27. Dezember 2021 die aus dem NRGs-Titel zugewiesenen 750 Mio. Euro bis auf einen Restbetrag von lediglich 64 837 Euro. Das entspricht einer Mittelausschöpfung von 99,99 %. Die letzten Zahlungen für das Tenderprojekt von 49 Mio. Euro im Jahr 2022 wurden wieder vollständig aus dem Corona-Titel geleistet.

Die Haushaltsrechnung des Bundes verzeichnet für das Jahr 2021 in dem Corona-Titel lediglich Ist-Ausgaben von insgesamt 942 Mio. Euro. Die tatsächlichen Auszahlungen lagen höher, wurden jedoch gemindert um Einnahmen, vor allem aus Erstattungen der Länder (199 Mio. Euro) und aus der Liquiditätsreserve des Gesundheitsfonds (190 Mio. Euro) für PSA-Lieferungen. Das BMG konnte selbst nach Abzug weiterer Einsparungen in dreistelliger Millionenhöhe zum Ausgleich einer Globalen Minderausgabe sowie anderweitiger überplanmäßiger Ausgaben³⁷ 2,2 Mrd. Euro zulasten des Gesamthaushalts als Reste übertragen. Somit verfügte es auch im Jahr 2022 – zusammen mit dem neuen Soll-Ansatz von 1,9 Mrd. Euro – im Corona-Titel wieder über 4,1 Mrd. Euro.

Das BMG erklärte dem Bundesrechnungshof zur Mittelzuweisung an das BVA und der Verwendung: „Die Masken, die für die NRGs vorgesehen waren, sollten insbesondere auch aus

³⁷ Siehe dazu Haushaltsrechnung des Bundes 2021, S. 1408 f. Das BMG erbrachte die Globale Minderausgabe von 500 Mio. Euro, die in Kapitel 1511 Titel 972 02 ausgebracht war und mit Einnahmen von Ländern und KVen als Kostenbeteiligung für die gelieferte PSA gegengerechnet werden sollte, ganz überwiegend aus Kapitel 1503 Titel 684 03 (484 Mio. Euro). Die übrigen 16 Mio. Euro wurden als Einsparung aus Kapitel 1503 Titel 684 07 (Zuschüsse zur zentralen Beschaffung von Impfstoffen gegen SARS-CoV-2) erbracht. Beide Titel wurden für weitere Einsparungen in Millionenhöhe zum Ausgleich anderer überplanmäßiger Ausgaben herangezogen.

Tender Masken – der Produktion von Masken in Deutschland – bestehen.“ Die Finanzierung dieser Masken sei sowohl über den NRGs- als auch den Corona-Titel sichergestellt worden.

Mangels einer Rechtsgrundlage existiert die NRGs bis heute nicht.³⁸ Dennoch schloss das BMG mit der Bundesanstalt Technisches Hilfswerk (THW) im November 2021 eine Lagervereinbarung zur „Vorhaltung von Verbrauchs- und Versorgungsgütern der [...] NRGs“. Die im Jahr 2022 erfolgte erste Umlagerung von Schutzmasken zum THW betraf bei PfH ausschließlich und bei MNS vorrangig Importware. Bei MNS kam eine kleinere Stückzahl aus dem Tenderprojekt hinzu.³⁹

Der Bundesrechnungshof hat die betreffenden Logistikzentren des THW geprüft und bei seinen Erhebungen im Juni 2023 festgestellt, dass die für diesen Zweck vorhandenen Lagerkapazitäten damals nur zu einem Drittel ausgelastet waren und bei der überwiegenden Mehrzahl der Schutzmasken das Haltbarkeitsdatum Ende 2023 abgelaufen ist.⁴⁰ Im Dezember 2023 waren beim THW aktuell 59 Millionen PfH (überwiegend Importware) und 214 Millionen MNS eingelagert. Der noch nutzbare Warenanteil aus dem Tenderprojekt entsprach dabei lediglich einem Netto-Einkaufswert von 18 Mio. Euro.

Im Koalitionsvertrag für die 20. Wahlperiode wurde vereinbart, mit einem „Gesundheitssicherstellungsgesetz [...] insbesondere die effiziente und dezentrale Bevorratung von Arzneimittel- und Medizinprodukten sowie regelmäßige Ernstfallübungen für das Personal für Gesundheitskrisen“ sicherzustellen.⁴¹ Der Haushaltsausschuss forderte mit Maßgabebeschluss vom 10. November 2022, bei der NRGs die primäre Zuständigkeit der Länder und Kommunen beim Katastrophenschutz sowie die auf Länderebene bestehenden Pläne zur Errichtung von Reserven zu berücksichtigen. Die Bundesregierung solle entsprechend einer Empfehlung des Bundesrechnungshofes prüfen, ob eine Bevorratung für das Gesundheitswesen beim Bund überhaupt notwendig und wirtschaftlich sei und welche Alternativen zu einer physischen Bevorratung beim Bund gegebenenfalls bestünden, zum Beispiel durch eine Verpflichtung von Großhändlern, bestimmte Mengen als Reserve vorzuhalten.

³⁸ Dessen ungeachtet strebte das BMG im Juni 2021 an, die Lager mit der beschafften PSA öffentlichkeitswirksam als offizielle Standorte der NRGs darzustellen und zu diesem Zweck mit einer entsprechenden Beschilderung mit Bundesadler zu versehen. Die für die Beschaffung verantwortliche Abteilung bat deshalb, die Möglichkeit der Beleihung der beauftragten privaten Logistikdienstleister mit hoheitlichen Aufgaben zu prüfen.

³⁹ Vorgesehen war zunächst die Einlagerung von 94 Millionen PfH und 75 Millionen MNS aus Importen zuzüglich 111 Millionen Tender-MNS.

⁴⁰ Der Bundesrechnungshof sieht daher keinen Bedarf für die ursprünglich geplanten acht dezentrale Logistikzentren des THW im Zusammenhang mit der bis heute nicht errichteten NRGs. Im Haushalt des THW sollten dafür keine weiteren Mittel veranschlagt werden (Bericht des Bundesrechnungshofes nach § 88 Absatz 2 BHO an das BMI über Logistikzentren des THW für eine NRGs vom 9. Oktober 2023, veröffentlicht unter www.bundesrechnungshof.de).

⁴¹ Mehr Fortschritt wagen – Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit, Koalitionsvertrag 2021 – 2025 zwischen der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands (SPD), BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und den Freien Demokraten (FDP) vom 7. Dezember 2021, S. 65.

2.3.3 Vorläufige Würdigung

Hätte das BMG einen Fall der Doppelveranschlagung angenommen oder aus sachlichen Gründen die Finanzierung derselben Maßnahme (Tenderprojekt) mit unterschiedlichen Zielen (akute Pandemiebekämpfung versus dauerhafte Bevorratung für künftige Krisen) für zulässig gehalten, hätte es diese Bewertung anhand von §§ 17, 35 BHO und unter Heranziehung der Materialien im Zusammenhang mit der Haushaltsverabschiedung prüfen, begründen und dokumentieren müssen.

Gegen eine Doppelveranschlagung spricht nicht nur der eindeutige Wortlaut des Haushaltsplans, sondern auch das Vorgehen des Haushaltsgesetzgebers. Wenn er die 750 Mio. Euro lediglich zur Verstärkung der Mittel für bereits im Jahr 2020 abgeschlossene PSA-Beschaffungen hätte einsetzen wollen, hätte er sie in dem dafür einschlägigen Corona-Titel veranschlagt. Die Schaffung eines neuen Titels mit einer klaren Zweckbestimmung für eine erst noch zu konzipierende und rechtlich zu verankernde NRGS war insoweit eindeutig. Die Mittel für die Abwicklung der Verträge aus dem Tenderprojekt waren durch die Verpflichtungsermächtigung bei dem Corona-Titel von 1 Mrd. Euro für das Jahr 2021 stets gesichert. Der Titelansatz dort war zudem ausweislich der Haushaltsrechnung für das Jahr 2021 mehr als ausreichend.

Auch spricht nichts dafür, dass hier dieselbe Maßnahme zu verschiedenen Zwecken und damit ausnahmsweise aus zwei Titeln finanziert werden sollte. Zunächst war jegliche Ausgabe für den Zweck der NRGS zu unterlassen, solange für diese keine Rechtsgrundlage bestand. Die Kabinettsbeschlüsse aus Juni bzw. November 2020 beauftragten mehrere Ressorts mit der Konzipierung einer künftigen NRGS. Wirksam errichten konnten sie diese nicht. Gegen die Verausgabung der Mittel im NRGS-Titel für die Schutzmasken aus dem Tenderprojekt spricht auch die Formulierung im Konjunkturpaket, nachdem der Bund die Erstausrüstung von dezentral anzulegenden Bevorratungen finanziell unterstützt. Eigene Maßnahmen des Bundes können nicht „vom Bund finanziell unterstützt“ werden, sondern sind über entsprechende Haushaltsveranschlagungen zu finanzieren. Das BMG unternahm keinen Versuch, Produkte und Liefermengen aus dem Tenderprojekt verschiedenen Zwecken zuzuordnen. Mangels konzeptioneller Grundentscheidungen für die Ausgestaltung der NRGS, aus denen erst konkrete Bedarfe hätten abgeleitet werden können, war dies auch kaum möglich.

Es kam dem BMG erkennbar darauf an, nicht übertragbare Mittel möglichst rasch und vollständig zu verausgaben und im Gegenzug bei dem eigentlich einschlägigen und ausreichend ausgestatteten Corona-Titel Ausgabereste zu bilden. Das erwartete hohe Ausgabevolumen des Tenderprojekts im Jahr 2021 von über 1 Mrd. Euro bot eine sichere Methode, die Mittel im NRGS-Titel vollständig verausgaben zu können. Das BMG setzte sich damit unter Verstoß gegen §§ 3, 45 BHO nicht nur über den eindeutigen Willen des Haushaltsgesetzgebers und die sachliche und zeitliche Bindung des Haushaltsplans hinweg. Indem es über die Mittel für die NRGS im Januar 2021 bereits vollständig verfügt hatte, bevor die eingesetzte interministerielle Arbeitsgruppe überhaupt ihre Arbeit aufnehmen konnte, entzog es dieser ohne Absprache mit den betroffenen Ressorts die finanzielle Grundlage. Erst ein Konzept und eine entsprechende Rechtsgrundlage für die NRGS einschließlich der erforderlichen

Verfassungsänderung wären jedoch die unverzichtbare Basis für Ausgaben in diesem Zusammenhang gewesen. Diese Voraussetzungen liegen bis heute nicht vor.

2.3.4 Stellungnahme des BMG

Das BMG hat erklärt, es habe die Entscheidung zur Verwendung der Mittel aus dem NRGs-Titel im Rahmen seiner Ressortverantwortung getroffen. Nicht übertragbare Mittel zu verausgaben, sei dabei nicht seine Intention gewesen. Vielmehr habe die NRGs rasch aufgebaut werden sollen, auch durch Vorhaltung von in Deutschland produzierten Masken. Zudem habe es den Spielraum für mögliche zu bildende Ausgabereste im Corona-Titel im Jahr 2021 nicht ausgeschöpft, sondern im Ergebnis 500 Mio. Euro in Abgang gestellt. Wäre aus dem NRGs-Titel nichts abgeflossen, hätte das BMG diese Beträge für die Einsparungen und zum Ausgleich der Globalen Minderausgaben sowie anderweitiger überplanmäßiger Ausgaben nutzen dürfen.

Das BMG hat sich nach eigener Einschätzung nicht über den Willen des Haushaltsgesetzgebers und die sachliche und zeitliche Bindung des Haushaltsplans hinweggesetzt. Beide Titel seien vom selben Referat bewirtschaftet worden. Es hat jedoch bedauert, die erforderliche Dokumentation der Bewertung und Prüfung zu Ausgaben aus zwei Titeln für denselben Zweck unterlassen zu haben, und künftige Beachtung zugesagt.

2.3.5 Abschließende Würdigung

Das BMG hat den Bundeshaushalt so auszuführen, wie er vom Parlament beschlossen wurde. Es stand ihm nicht frei, im Corona-Titel ausreichend veranschlagte Mittel für das Tenderprojekt einzusparen, indem es Ausgaben aus dem NRGs-Titel leistete. Ebenso wenig war es aus Sicht des Bundesrechnungshofes befugt, im Corona-Titel Rücklagen zum Aufbau einer NRGs zu schaffen, wenn für diesen Zweck ein eigener Titel ausgebracht war. Die beiden Titel hatten einen unterschiedlichen Zweck, weshalb die Mittel nicht einfach austauschbar waren.

Sachliche Gründe für die Inanspruchnahme sämtlicher NRGs-Mittel für letztlich eine einzige Produktkategorie, bevor auch nur das inhaltliche Ziel der NRGs regierungsintern vorbereitet, geschweige denn abgestimmt war, trägt das BMG nicht vor. Eine nationale Reserve kann nicht ausschließlich aus Schutzmasken bestehen. Die vorrangige Verausgabung nicht übertragbarer Mittel wurde dagegen sogar in einer Antwort der Fachebene auf eine Ministeranfrage ausdrücklich hervorgehoben.

Das BMG betont in seiner Stellungnahme das Ressortprinzip und seine Ressortverantwortung für die Mittel im NRGs-Titel. Dieses formale Argument erscheint nur schwer vereinbar mit der Eigendefinition der interministeriellen Arbeitsgruppe. Sie hatte ausdrücklich festgelegt, dass der Bund hinsichtlich der NRGs „ressortübergreifend, gemeinsam und abgestimmt“ handeln sollte. Dieses Gremium wurde eingesetzt, um den im Haushalt für die Mittel bestimmten Zweck näher zu definieren und die erforderlichen fachlichen und rechtlichen

Grundlagen abzustimmen. Gemeinsam wollte die Bundesregierung entscheiden, für welche Krisenfälle, für welchen Empfängerkreis in welchem Umfang welche Produkte auf welcher Ebene künftig bevorratet werden sollten. Angesichts dessen hält es der Bundesrechnungshof nicht für angebracht, sich für die vorzeitige und vollständige Mittelverwendung auf das Ressortprinzip zu berufen, wenn damit einer vom Kabinett berufenen ressortübergreifenden Arbeitsgruppe die finanzielle Basis ihrer Aufgabenerfüllung entzogen wurde.

2.4 Lagerung, Verteilung und Vernichtung von Schutzmasken

2.4.1 Rechtliche Grundlagen

Mit Beschluss vom 3. April 2020 (im Folgenden: KOM-Beschluss) befreite die EU-Kommission Gegenstände, die zur Bekämpfung der Auswirkungen der Corona-Pandemie benötigt und zwischen dem 30. Januar 2020 und 31. Dezember 2021 eingeführt wurden, von Einfuhrabgaben.⁴² Voraussetzung war, dass die Ware von staatlichen Stellen oder in deren Auftrag eingeführt und kostenlos an Personen verteilt oder diesen zur Verfügung gestellt wurde, die an COVID-19 erkrankt, davon bedroht oder an der Bekämpfung des Ausbruchs beteiligt waren.

Wird diese Ware nicht dem begünstigten Zweck zugeführt, entsteht eine Zollschuld, die jedoch erlischt, wenn die Waren unter zollamtlicher Überwachung zerstört werden.⁴³ Grundsätzlich ist bei jeder Mitteilung an die Zollbehörden über die zur Zerstörung anstehende Ware auch anzugeben, mit welcher Zollanmeldung diese einfuhrabgabenfrei eingeführt wurde. So ist für die überwachende Zollstelle ersichtlich, für welche Einfuhrsendung die zollamtliche Überwachung endet, weil die Ware zweckgemäß verwendet, wieder ausgeführt bzw. vernichtet oder zu einem anderen, nicht einfuhrabgabenbefreiten Zweck eingesetzt wurde.⁴⁴ Der Bund als Erwerber bzw. mit der Handhabung von eingeführter PSA Betrauter kommt unter Umständen auch dann als Zollschuldner in Betracht, wenn die Zollanmeldung bei der Einfuhr durch den Lieferanten selbst erfolgte.

Sofern die zweckgerechte Verwendung nicht nachgewiesen werden kann und auch keine zollschuldrechtlichen Heilungsmöglichkeiten in Betracht kommen, sind Einfuhrabgaben nach zu erheben. Bei zu Unrecht unterbliebenen Abgabenerhebungen drohen Anlastungen für den Bundeshaushalt.

⁴² Beschluss (EU) 2020/491 der Kommission vom 3. April, zuletzt geändert durch Beschluss (EU) 2021/660 der Kommission vom 19. April 2021.

⁴³ Artikel 79 Absatz 1 Buchstabe b); 124 Absatz 1 Buchstabe f) der Verordnung (EU) Nummer 952/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Oktober 2013 zur Festlegung des Zollkodex der Union (UZK), Amtsblatt der Europäischen Union, Nummer L269 vom 10. Oktober 2013 S. 1 – Zollkodex.

⁴⁴ Im Zollrecht gilt das sogenannte Nämlichkeitsprinzip. Danach ist die Identität der in einem Zollverfahren eingeführten Waren durch geeignete Maßnahmen nachzuweisen (Artikel 192 UZK), wenn etwa bei der Einfuhr eine vorläufige Zollbefreiung erteilt wurde. Dies erfordert eine lückenlose Nachverfolgbarkeit von der Einfuhr bis zur zweckgerechten Verwendung. Die Zollbehörden können Erleichterungen nur im Rahmen der gesetzlichen Regelungen gewähren.

2.4.2 Feststellungen

2.4.2.1 Lagerbestände nach Ende der Auslieferungen

Der Bundesrechnungshof hatte das BMG in seinem ersten Bericht zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021 angehalten, vorhandene Lagerbestände zeitnah zu verteilen, damit sie zur Bekämpfung der Corona-Pandemie eingesetzt und weitere Annexkosten möglichst vermieden werden können. Der Haushaltsausschuss forderte die Bundesregierung in seinem Maßgebungsbeschluss vom 10. November 2022 unter Berufung auf die Feststellungen des Bundesrechnungshofes erneut auf, dafür zu sorgen, im Bundesbestand befindliche und qualitätsgeprüfte PSA unbedingt bedarfsgerecht zu verwenden. Möglichkeiten einer kostenlosen oder kostenpflichtigen Abgabe seien zu prüfen, um eine Vernichtung aufgrund überschrittener Haltbarkeitsdaten zu vermeiden.

Nach dem Ende der ursprünglichen Belieferung von Ländern und KVen im Juni 2020 nahmen einige Länder das Angebot des BMG an, noch weitere PSA abzugeben. Das BMG begann ab Juli 2020 mit Planungen für die Belieferung von mehr als 30 000 stationären und ambulanten Pflegeeinrichtungen mit Schutzmasken im Winter 2020/2021 (erstes Masken-Hilfspaket Pflege). Dabei wurden zunächst PfH ohne CE-Zertifizierung ausgeliefert sowie importierte MNS, die jedoch zu sogenannten „Alltagsmasken“⁴⁵ umdeklariert waren. Später kamen weitere Verteilungen hinzu. So erhielten etwa Einrichtungen der Wohnungslosen- und Eingliederungshilfe, Kommunen, Verkehrsbetriebe, Sportvereine und Heilmittelerbringer PSA vom BMG, und zwar ganz überwiegend Schutzmasken. Seit dem Jahr 2021 wurden dabei nur Bestände aus dem Tenderprojekt, das heißt EU-konforme Ware aus deutscher Produktion, verteilt. Der logistische Vorlauf bei diesen Hilfspaketen war aufwendig. Zwischen der Entscheidung für eine Belieferung bestimmter Gruppen und der tatsächlichen Versorgung mit Schutzmasken lagen regelmäßig drei Monate.

Dabei blieb die Nachfrage der Empfänger meist weit hinter den angebotenen Beständen des BMG zurück. So waren die KVen und Kassenzahnärztlichen Vereinigungen im Frühjahr 2022 nur bereit, noch einmal bis zu 64 Millionen MNS und 30 Millionen PfH aus deutscher Produktion abzunehmen. Das BMG hatte zuvor Bestände von 1,5 Milliarden MNS und 200 Millionen PfH angeboten und darauf gehofft, dass in Arztpraxen und Krankenhäusern auch pandemieunabhängig Bedarf insbesondere an MNS bestehe. Eine Interessenvertretung der Krankenhäuser lehnte eine Belieferung ausdrücklich unter Verweis auf Probleme mit früheren Lieferungen aus der BMG-Beschaffung ab: Art und Qualität hätten nicht den Erwartungen der Kliniken entsprochen, die Masken hätten nicht verwendet werden können und daher kostenpflichtig entsorgt werden müssen.

⁴⁵ Als Alltags- oder auch Community-Masken galten etwa selbstgenähte Masken aus Stoffresten und andere improvisierte Mund-Nase-Bedeckungen, für die zu Pandemie-Beginn Anleitungen im Internet kursierten.

Das BMG verzeichnete bis Dezember 2023 insgesamt Auslieferungen in Deutschland von 1,7 Milliarden Schutzmasken.⁴⁶ Das entspricht 30 % der Beschaffungsmenge. Von den besonders teuren PfH aus Importen, für die allein Ausgaben von 3,8 Mrd. Euro anfielen, wurden nur 24 % ausgeliefert. Wie viele davon tatsächlich zur Pandemiebekämpfung eingesetzt wurden ist nicht zu ermitteln. Allein die Länder verfügen noch über mindestens 28 Millionen aus Qualitätsgründen gesperrte Schutzmasken aus BMG-Lieferungen sowie weitere Ware mit inzwischen abgelaufenem Mindesthaltbarkeitsdatum. Die Bestände bei den übrigen Empfängern sind nicht bekannt.

Sämtliche pandemiebedingten Sonderregelungen sind inzwischen ausgelaufen. Insbesondere endeten die letzten Maskenpflichten am 7. April 2023. Im Dezember 2023 verfügte das BMG in Deutschland noch immer über einen Lagerbestand von 792 Millionen PfH und 1,6 Milliarden MNS. Davon waren 494 Millionen PfH und 709 Millionen MNS als „rote Ware“ kategorisiert. Das bedeutet, dass sie bei den vom BMG beauftragten Qualitätsprüfungen durchgefallen, beschädigt oder Retouren waren, etwa aus Rücklieferungen der Länder nach Mängelrügen. Nur der kleinere Teil war aktuell noch streitbefangen, also Gegenstand laufender Schieds- oder Gerichtsverfahren und Vergleichsverhandlungen, und musste daher zu Beweissicherungszwecken aufbewahrt werden.⁴⁷ Der Bestand an „roter Ware“ war auch deshalb so hoch, weil das BMG, soweit es Mängelrügen rechtlich geltend gemacht hatte, in Vergleichen die vollständige Abholung der Ware nicht vereinbarte bzw. nicht durchsetzte. Diese Bestände sind seit drei Jahren eingelagert, ohne dass jemals eine zweckgerechte Verwendung möglich war.

Hinzu kommen nicht EU-konforme Importmasken, die unabhängig von ihrem Haltbarkeitsdatum nicht mehr eingesetzt werden sollen. Als auslieferungsfähig gelten zudem nur Schutzmasken mit einer Mindesthaltbarkeit von mindestens sechs Monaten. Derzeit verfügt das BMG damit insgesamt über 1,7 Milliarden Schutzmasken, die nicht verwendbar sind und vernichtet werden müssen. Dabei nicht erfasst sind abgelaufene oder nicht einsetzbare Bestände aus der Beschaffung durch das BMG bei den übrigen Bundesbehörden, Ländern, KVen und anderen Empfängern. Auch für die aktuell noch verwendbaren knapp 800 Millionen Schutzmasken gibt es derzeit kein umfassendes Verteilungskonzept.

⁴⁶ Diese Angaben wurden zu rein logistischen Zwecken erfasst und berücksichtigen nur Brutto-Auslieferungen ohne Retouren oder anderweitige Lieferprobleme.

⁴⁷ Auch auf ausdrückliche Nachfragen des Bundesrechnungshofes bezifferte das BMG diesen Anteil nicht.

2.4.2.2 Stockende Vernichtung

Von den beschafften Schutzmasken hat das BMG bisher 1,2 Milliarden vernichtet.⁴⁸ Ganz überwiegend handelte es sich dabei um abgelaufene Ware aus dem Tenderprojekt. In geringerem Umfang waren davon bis zuletzt noch in China eingelagerte Schutzmasken sowie Importware eines einzelnen Lieferanten umfasst. Nach zunächst kleineren Vernichtungsaufträgen Anfang des Jahres 2023 mit Auftragswerten bis zu insgesamt 434 000 Euro schloss das BMG im Sommer 2023 mehrere Rahmenvereinbarungen im Gesamtvolumen von 8,3 Mio. Euro mit Entsorgungsunternehmen. Diese sollen in den Jahren 2023 bis 2026 alle noch vorhandenen Bestände an Schutzmasken und sonstigen Verbrauchs- und Versorgungsgütern vernichten, einschließlich sämtlicher Masken aus deutscher Produktion, für die sich keine Verwendung mehr findet. Aktuell sind weitere 1,7 Milliarden Schutzmasken zur Vernichtung vorgesehen, darunter sämtliche nicht CE-zertifizierten Importmasken unabhängig von ihrer Haltbarkeit.

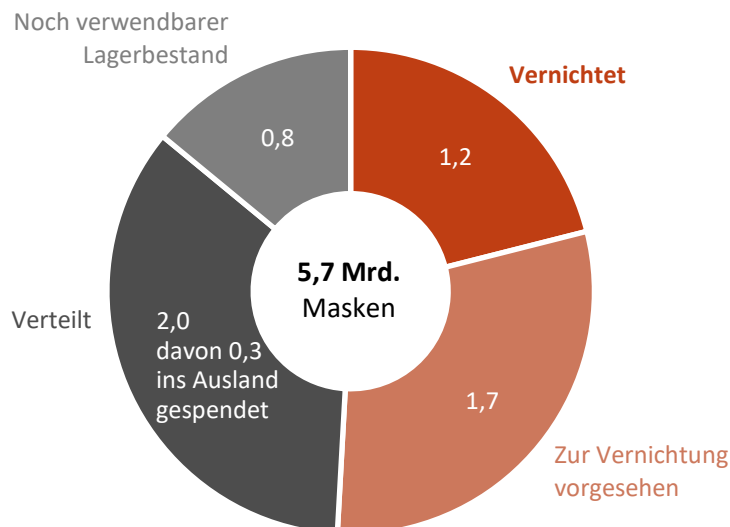
Damit würden allein aus den noch beim BMG vorhandenen Beständen mehr als die Hälfte der beschafften 5,7 Milliarden Schutzmasken entsorgt. Den Gesamtausgaben für die Vernichtung von voraussichtlich unter 10 Mio. Euro stehen Aufwendungen für Lager- und Logistikleistungen – für den gesamten PSA-Bestand – von 47 Mio. Euro allein im Jahr 2022 und in ähnlicher Höhe für das Jahr 2023 gegenüber.

⁴⁸ Das BMG bezifferte die Menge vernichteter Schutzmasken gegenüber dem Bundesrechnungshof am 8. Dezember 2023 auf 1 217 Millionen. Stück. In der Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE „Anschaffung von Persönlicher Schutzausrüstung während der Corona-Krise“ vom 15. Dezember 2023 wies das BMG dagegen dieser Frage aus. Es erklärte stattdessen, bei der „Verwertung handle es sich um einen dynamischen Prozess“, weshalb „valide Angaben“ erst nach deren Abschluss getroffen werden könnten, Bundestagsdrucksache 20/9819, S. 2.

Abbildung 2

Mehr als die Hälfte der Masken wird vernichtet

Von den durch das BMG zur Bekämpfung der Corona-Pandemie beschafften Schutzmasken ist aktuell mehr als die Hälfte bereits vernichtet oder zur Vernichtung vorgesehen. Nur 1,7 Milliarden Schutzmasken und damit weniger als ein Drittel wurden in Deutschland verteilt.



Grafik: Bunderechnungshof. Quelle: BMG.

Die wirtschaftlich gebotene zeitnahe Vernichtung von unbrauchbaren Schutzmasken im großen Umfang war lange unterblieben. Das BMG sah sich insbesondere an einer Entsorgung von importierter PSA in Deutschland in größerem Umfang gehindert, da zunächst noch offene zollrechtliche Fragen zu klären gewesen seien.

Das BMF und die Zollbehörden hatten das BMG bereits im April 2020 darüber informiert, dass die Einfuhrabgabenbefreiung nach dem KOM-Beschluss zunächst vorläufig gewährt werde. Das „BMG und andere mit der weiteren Verteilung beauftragte Stellen [müssten] dafür sorgen, dass eine zweckgerechte Verwendung (insbes. kostenlose Abgabe an Personen i. S. d. KOM-Beschlusses) vollzogen und nachweisbar dokumentiert wird.“

Das BMG hatte jedoch nicht sichergestellt, dass es die zollrechtlichen Nachweispflichten jederzeit erfüllen konnte. Das Beibringen von Nachweisen über Einfuhr, Lagerung und gegebenenfalls Auslieferung von Waren in einer Reihe von Stichprobenprüfungen des Zolls dauerte jeweils mehrere Monate. Das BMG vereinbarte auch mit den Empfängern der PSA, insbesondere den Ländern und KVen, kein Verfahren zur Führung geeigneter Verwendungsnachweise. Stattdessen erklärte es im Dezember 2020 gegenüber der GZD, die Voraussetzungen des KOM-Beschlusses seien „regelhaft erfüllt“, obwohl zu diesem Zeitpunkt weniger als ein Drittel der importierten Schutzmasken ausgeliefert war. Es setzte seine Hoffnungen im Wesentlichen auf eine politische Lösung, indem die EU-Kommission auf das Erfordernis der tatsächlichen Verteilung der Ware zur Pandemiebekämpfung verzichtet.

Das BMG verfügte nicht über die in seinem Namen und damit potenziell zulasten des Bundeshaushalts abgegebenen Zollanmeldungen für eingeführte PSA. Im Jahr 2020 hatte es nicht einmal Kenntnis von deren Zahl und Umfang. Ein externer Dienstleister schlug in diesem Zusammenhang vor, dass das BMG bei der GZD einen Antrag auf Offenlegung der in seinem Namen abgegebenen Zollanmeldungen nach dem IFG stellen sollte. Bis zum 30. November 2020 waren allein 2 200 Zollanmeldungen abgegeben worden, bei denen als Zollanmelder „BUNDESMINISTERIUM FUER GESUNDHEIT“ eingetragen war. Hinzu kamen weitere, bei denen der Anmelder BMG abweichend geschrieben war. Der mögliche Festsetzungsbetrag der Einfuhrabgaben allein für diese Lieferungen belief sich auf einen mittleren dreistelligen Millionenbetrag.

Das BMG erklärte, vor allem die Vernichtung noch im Lager befindlicher, nicht streitbefangener Waren, bei denen die Lieferanten selbst die Zollanmeldung durchgeführt hätten, sei bisher nicht möglich gewesen: „Die Zollbehörden fordern für die Verwertung der Schutzausrüstung eine lückenlose Zuordnung zur ursprünglichen Zollanmeldung. Da das BMG [...] nicht Zollanmelder war und somit in keiner Weise in die Einfuhrabfertigung involviert gewesen ist, konnte diese Zuordnung naturgemäß vom BMG nicht vorgenommen werden.“ Tatsächlich versandte das BMG an Lieferanten, die sich bei Ihrer Zollanmeldung auf die Einfuhrabgabenbefreiung vom 3. April 2020 berufen hatten, ein mit den Zollbehörden abgestimmtes Schreiben. Wenn das BMG deren Ware als mangelfrei akzeptiert hatte, bestätigte es den Lieferanten, dass die Schutzausrüstung vom BMG zur Verwendung im Sinne des Kommissionsbeschlusses bezogen worden sei. Darin bekräftigte es:

„Sofern das [BMG] oder eine der in der Verwendungskette nachgelagerten Parteien Kenntnis davon erlangt, dass die eingeführten Waren in Einzelfällen nicht i. S. d. Beschlusses vom 3. April 2020 verwendet werden oder aufgrund ihrer Beschaffenheitsmerkmale nicht verwendet werden können, **wird das [BMG] seiner Pflicht zur Unterrichtung der Zollbehörden oder des Lieferanten [...] nachkommen**, damit die sich aus dem Zoll- und Steuerrecht ergebenden Pflichten (ggf. Zahlung von Einfuhrabgaben) erfüllt werden können.“ (Hervorhebung durch den Bundesrechnungshof)

Rein praktisch hätte das BMG jederzeit vor einer geplanten Vernichtung von Ware, bei der es nicht selbst Zollanmelder war, die Registriernummer der betreffenden Zollanmeldung von den Lieferanten erfragen können und die Zollbehörden entsprechend informieren müssen.

Im Oktober 2021 wandte sich das BMG an das BMF mit der Bitte um Verfahrenserleichterungen, um Ware mit abgelaufenem Haltbarkeitsdatum zeitnah vernichten zu können und so Lagerkosten zu sparen. Das BMF verwies insoweit bereits auf seine Hinweise aus dem Oktober 2020, dass Einfuhrabgaben durch die Vernichtung von PSA unter amtlicher Aufsicht vermieden werden können. Es sah jedoch keine relevanten Handlungsspielräume, da das EU-Zollrecht keine Erleichterungen für staatliche Stellen bei der Nachweisführung vorsehe. Das BMG entgegnete, es halte eine zollamtliche Überwachung für „überobligatorisch und vereinfachungsfähig“ und bedauerte, dass das BMF keine Schritte unternommen habe, „um das Durchführungsrecht zum Unionszollkodex gezielt und selbstverständlich ausnahmsweise mit Blick auf die staatlichen Beschaffungen zur Bewältigung der Corona-Pandemie anzupassen.“

Das BMG wolle „alle Möglichkeiten nutzen, um die Vermögensinteressen des Bundes zu wahren und Verwaltungsressourcen sinnvoll zu allokalieren.“

Die GZD erklärte noch im Dezember 2022, dass eine Vernichtung von PSA, die nicht zweckgerecht verwendet wurde, nur dann zollrechtlich zum Erlöschen der Zollschuld führe, wenn die Registriernummer der betreffenden Zollanmeldung mitgeteilt werde. Im März 2023 einigten sich das BMG und das BMF auf ein vereinfachtes Verfahren, das es vor allem den Ländern ermöglichen sollte, dortige Bestände aus der Bundesbeschaffung zeitnah vernichten zu können. Nunmehr sollten die Länder dem BMG bestätigen, welcher Anteil der ausgelieferten Ware gemäß dem KOM-Beschluss verwendet wurde und welche Mengen dagegen vernichtet werden sollen. Die Länder könnten sodann bei der örtlich zuständigen Zollbehörde die Vernichtung beantragen. Sie müssen zudem versichern, dass alle mit der Anlieferung und Lagerung im Zusammenhang stehenden Dokumente sowie Nachweise für die zweckgerechte Verwendung und Vernichtung erforderlichenfalls bereitgestellt werden können. Das BMF betonte dabei, dass es weiterhin dem BMG und den Ländern „obliegt, entlang der Lieferkette den Nämlichkeitsbezogenen Nachweis zu führen, dass die Waren zweckgerecht verwendet wurden. Entscheidend ist, dass die von BMG und Ländern für Prüfzwecke vorgehaltene Dokumentation diesen Anforderungen genügt.“

2.4.3 Vorläufige Würdigung

Der überwiegende Teil der PSA-Beschaffung war im Ergebnis ohne Nutzen für die Pandemiebekämpfung und damit ohne gesundheitspolitischen Wert. Weniger als ein Drittel der Schutzmasken allgemein und sogar weniger als ein Viertel der besonders teuren Import-PfH wurde verteilt. Tatsächlich genutzt wurden noch weniger Masken. Damit wurde letztlich nur ein Bruchteil der Ausgaben für die PSA-Beschaffung wirksam für die Pandemiebekämpfung eingesetzt. Dem stehen bis heute laufende, massive Folgekosten für die Verwaltung der Überbeschaffung gegenüber, insbesondere auch für die dauerhafte Einlagerung unbrauchbarer Ware. Zusätzliche Haushaltsrisiken erwachsen aus laufenden Rechtsstreitigkeiten und einer möglichen Nacherhebung von Einfuhrabgaben.

Das BMG handelte unwirtschaftlich, indem es unbrauchbare Schutzmasken, sei es „rote Ware“, sei es abgelaufenes Material, dauerhaft einlagerte, statt sie zu vernichten. Der Verweis auf offene zollrechtliche Fragen verfängt hier aus Sicht des Bundesrechnungshofes nicht. Die einschlägigen Regelungen waren dem BMG seit April 2020 bekannt. Dennoch strebte es Änderungen der Rechtslage oder der Rechtsanwendung zu seinen Gunsten an, statt sicherzustellen, dass es im Zusammenwirken mit externen Dienstleistern und Lieferanten sowie den Empfängern der betreffenden PSA die zollrechtlichen Anforderungen jederzeit erfüllen kann. Hier drohen unter Umständen Haushaltsrisiken durch nachzuzahlende Einfuhrabgaben, wenn die erforderlichen Nachweise nicht erbracht werden können. Die vom BMF im März 2023 gewährten Erleichterungen stellen ausdrücklich keinen Verzicht auf das Nämlichkeitsprinzip dar, sondern lediglich eine Verfahrensbeschleunigung zugunsten einer zeitnahen Vernichtung von PSA-Beständen.

Das BMG erkennt nach Überzeugung des Bundesrechnungshofes, dass der Beschluss der EU-Kommission zum Verzicht auf Einfuhrabgaben bereits eine Ausnahmeregelung für den Pandemiefall war, auf dessen Abschwächung oder Änderung es nicht einfach mit dem Verweis auf die Pandemie hoffen konnte. Dass die massive Überbeschaffung die Nachweisführung besonders aufwendig und unübersichtlich machte, hat das BMG selbst zu verantworten. Weniger die Anforderungen des Zollrechts und dessen Auslegung und Anwendung durch die zuständigen Behörden standen bisher der wirtschaftlich gebotenen zeitnahen Vernichtung nicht mehr verwendbarer Schutzmasken im Weg, als vielmehr die Tatsache, dass das BMG sich nicht in der Lage sah, diese Anforderungen zu erfüllen. Das ist aus Sicht des Bundesrechnungshofes besonders problematisch in den Fällen, in denen das BMG selbst Zollanmelder war und damit jederzeit Herr dieser Verfahren hätte sein müssen. Aber auch in den Fällen, in denen Lieferanten die Zollanmeldung im eigenen Namen durchgeführt hatten, hätte das BMG seinen Pflichten durch Einholung der relevanten Informationen nachkommen können und müssen. Es ist aus Sicht des Bundesrechnungshofes nicht zu rechtfertigen, wenn die zeitnahe Vernichtung von Ware zur Vermeidung weiterer Lagerkosten unterblieb, weil das BMG die dazu notwendigen Angaben zur Zollanmeldung von seinen Vertragspartnern nicht einholte.

2.4.4 Stellungnahme des BMG

Das BMG hat erklärt, es habe sich bereits seit April 2020 im ständigen Austausch mit dem BMF befunden, um Rechtssicherheit mit der praktischen Umsetzung der zollrechtlichen Anforderungen zu erhalten. Der Bundesrechnungshof unterstelle, dass hier Handlungsabreden entgegen zollrechtlichen Vorschriften angestrebt worden seien. Das Bestreben des BMG sei es stets gewesen, den EU-Rechtsrahmen in vollem Umfang anzuwenden und bei Ermessensspielräumen eine bundeseinheitliche und praxisnahe Verfahrensweise abzustimmen, wie dies auch andere EU-Mitgliedstaaten praktiziert hätten. Frühe Anfragen zu Beginn der Pandemiezeit habe das BMF jedoch teilweise erst im Juli und im Dezember 2022 beantwortet, und das nicht einmal vollständig.

Die Annahme des Bundesrechnungshofes, dass das BMG Logistikkosten hätte einsparen können, wenn früher mit der Verwertung von Lagerbeständen begonnen worden wäre, sei falsch. Die Verträge mit den Logistikdienstleistern seien – wie branchenüblich – für fest definierte Laufzeiten geschlossen worden, sodass eine forcierte Verwertung die Kosten für die Lagerhaltung nicht reduziert hätte, sondern leere Lagerstätten bis zum Ende der Vertragslaufzeit hätten bezahlt werden müssen. Zudem hätten die Waren in den einzelnen Lagern unterschiedliche Verfallsdaten, sodass nicht automatisch Lager hätten geschlossen werden können, wenn nur ein Teil der Bestände verwertet worden wären. Das BMG verfüge über eine Lagerbedarfsplanung, die eine Reduzierung der Lagerflächen vorsehe.

Das BMG habe stets dargelegt, dass die vom BMF geforderte Nachweisführung über die Verwendung jeder einzelnen Maske unter Bezugnahme auf die jeweilige Einfuhr überobligatorisch sei und nicht aus dem Nämlichkeitsprinzip abgeleitet werden könne. Eine auf Steuer- und Zollfragen spezialisierte Anwaltskanzlei habe bestätigt, dass keine gesetzlichen Grund-

lagen für diese End-to-End-Nachweisführung bestünden. An der Erfüllung der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für die Einfuhrabgabebefreiung durch die mit der Abgabe befassen staatlichen Akteure könne kein ernsthafter Zweifel bestehen. Das BMG habe hier im Rahmen der rechtlichen Möglichkeiten eine sparsame Bewirtschaftung von Haushaltsmitteln verfolgt und Zusatzaufwand durch überzogene Nachweisanforderungen vermeiden wollen. Für den weit überwiegenden Teil der gemäß KOM-Beschluss einfuhrabgabefrei eingeführten Mengen sei inzwischen der Nachweis einer beschlusskonformen Verwendung gegenüber der Zollverwaltung erfolgreich erbracht. Nach Kenntnis des BMG sähen die Zollbehörden auf dieser Basis von einer Vollprüfung ab.

Der KOM-Beschluss sehe keine spezifischen Nachweispflichten vor, sodass auf die allgemeinen Regelungen zur zollamtlichen Überwachung zurückzugreifen war. Damit solle der überwachenden Zollbehörde anhand von Aufzeichnungen des Bewilligungsinhabers die Kontrolle der tatsächlichen Verwendung der Ware ermöglicht werden, insbesondere die Nämlichkeitsicherung. Allerdings sei wegen der bedarfsbezogenen Abgabe der Schutzausrüstung Ware eines Einfuhrvorgangs an verschiedene Empfänger (in der Regel staatliche Organisationen wie die Länder sowie Kassenärztliche oder -zahnärztliche Vereinigungen oder Hilfsorganisationen bzw. das THW) zur Weiterleitung verteilt worden. Auch sei es möglich gewesen, dass ein Empfänger Ware aus verschiedenen Einfuhrvorgängen erhalten habe. Eine Nachweisführung bezogen auf die Ware einzelner Einfuhrvorgänge könne daher nur unter völlig unverhältnismäßigem Aufwand erfolgen. Das werfe jedoch keine Zweifel daran auf, dass die Ware von den beteiligten staatlichen Stellen zweckentsprechend verwendet worden sei.

Nach Auffassung des BMG reichten die bereits angebotenen Nachweise über die zollrechtlich anerkannte Methodik der Lagerbestandsführung, also über die Zu- und Abgänge im Lager, sowie ein Nachweis über die staatliche Stelle als Empfänger für die Zwecke der Zollbehörden aus. Die buchmäßige Überwachung sei eine geeignete Maßnahme der Nämlichkeitsicherung, wenn hinsichtlich der Person des Zollanmelders keine Zweifel an dessen Zuverlässigkeit bestünden. Entsprechende Unterlagen seien den Zollbehörden im Rahmen von Stichprobenprüfungen vorgelegt worden. Diese hätten bestätigt, dass die Unterlagen den erforderlichen Nachweis erbringen. Diese Auslegungsweise stehe auch im Einklang mit der Entstehungsgeschichte dieses einzigartigen KOM-Beschlusses. Er habe eine unmittelbare Reaktion auf die Einordnung von COVID-19 als Pandemie durch die WHO und den von der EU-Kommission festgestellten Mangel an Schutzausrüstung dargestellt. Die Voraussetzungen seien eng begrenzt auf die Einfuhr von Schutzausrüstung durch staatliche Stellen zur kostenlosen Verteilung an von COVID-19 bedrohte, daran erkrankte oder mit der Pandemiebekämpfung beteiligte Personen. Die kostenlose Verteilung an diese Personen sei jedoch naturgemäß nur schwer nachzuweisen, insbesondere in einer Krisensituation. Während der Pandemie sei letztlich jede Person vom Risiko betroffen gewesen, an COVID-19 zu erkranken. Um in dieser prekären Situation schnell Abhilfe zu schaffen, habe die EU-Kommission den Beschluss sogar rückwirkend erlassen.

Wenn der Bundesrechnungshof nun rüge, dass eine vermeintliche Überbeschaffung der sorgfältigen Nachweisführung entgegengestanden hätte, berücksichtige dies weder die verfassungsrechtliche Verantwortung des BMG noch die Unwägbarkeiten der pandemischen Entwicklung. In der Konsequenz sage der Bundesrechnungshof damit, dass das BMG nur so

viel Schutzausrüstung habe beschaffen dürfen, wie es unter Berücksichtigung der maximalen Formanforderungen des Zollrechts unverzüglich ordnungsgemäß hätte abwickeln können.

Die pauschale Behauptung, unbrauchbare Schutzausrüstung würde dauerhaft gelagert, sei unzutreffend. Die Verwertung von Schutzausrüstung mit noch nicht erreichtem Haltbarkeitsdatum wäre unwirtschaftlich und nicht statthaft. Auch nach dessen Ablauf sei eine zeitnahe Verwertung nicht immer möglich. Insbesondere streitbefangene mangelhaft getestete Ware könne aus Beweissicherungsgründen, ungeachtet etwaiger Lagerkosten, nicht vor Verfahrensabschluss verwertet werden. Soweit dies für den Bund im Rahmen der Voraussetzungen von § 58 BHO wirtschaftlich und zweckmäßig gewesen sei, habe das BMG versucht, Verfahren durch Vergleiche zu erledigen. Dabei sei es für das BMG relevant gewesen, dass der Bund nicht für mangelhafte Ware zahle. In diesem Rahmen seien regelmäßig die zollrechtliche Verantwortlichkeit und Haftung der Lieferanten dokumentiert worden. So seien zollrechtliche Regelungen für die Verwertung der Waren getroffen worden, um die Bestände an mangelhafter Ware zu reduzieren.

Vielfach sei das BMG nicht selbst Einführer der Schutzausrüstung gewesen. Dann sei es keine Option gewesen, Kontakt zu den direkten Vertragspartnern aufzunehmen, um die erforderlichen Angaben zu der konkret betroffenen Zollanmeldung zu erhalten. Denn teilweise seien die Zollanmeldungen bereits durch Vorlieferanten erfolgt.

Für große Mengen der Schutzausrüstung, insbesondere im Open-House-Verfahren, sei das BMG nicht als Zollanmelder oder anderweitig in die Zollabfertigung involviert gewesen. Der Bundesrechnungshof verkenne, dass gerade die Verwertung dieser Waren wirtschaftlich risikant gewesen wäre. Eine eigenständige Verwertung durch das BMG hätte zur Festsetzung von Einfuhrabgaben führen können, wenn sich im Nachhinein herausgestellt hätte, dass die Ware in der zollrechtlichen Überwachung gewesen sei. Nach einer „energetischen Verwertung“ könne abgabenfrei eingeführte Ware nicht mehr entsprechend den Vorgaben des KOM-Beschlusses verwendet werden. Hier drohe eine Zollschuld wegen Pflichtverletzung, bei der auch das BMG Zollschuldner werden könne. Das BMG habe sich daher an BMF und GZD gewandt, um zu klären, wie hier die Einhaltung der Zollvorschriften sichergestellt werden könne. Wo das BMG selbst Zollanmelder war, hätte eine Verwertung frühestens mit Ablauf des Haltbarkeitsdatums erfolgen können. Angesichts der festen Lagerlaufzeiten und der Verteilung der Ware auf aktuell 17 Standorte hätte die Verwertung von Kleinstmengen zu keiner unmittelbaren Kostenersparnis geführt. Das BMG habe jedoch frühzeitig den Ausschreibungsprozess gestartet und berücksichtigt, dass es erfahrungsgemäß schwieriger sei, einen geeigneten Verwertungsdienstleister zu finden, je kleiner das Auftragsvolumen sei.

2.4.5 Abschließende Würdigung

Es erscheint dem Bundesrechnungshof unangemessen, dass das BMG in seiner Stellungnahme durchweg von einer „Verwertung“ der Schutzmasken spricht. Zwar handelt es sich bei der Verbrennung von Abfällen in Heizkraftwerken rein technisch um eine thermische Verwertung des Materials zur Erzeugung von Strom oder Fernwärme. Aus Sicht des Bundes

stellt sich jedoch die kostenpflichtige Entsorgung der für viele Mrd. Euro beschafften Schutzmasken wirtschaftlich jedenfalls nicht als Verwertung dar. Hierdurch wird auf Dauer und vollständig beseitigt, was jemals als wirtschaftlicher und gesundheitspolitischer Wert der Masken anzusehen war.

Das BMG beklagt einen unvertretbaren Aufwand für die zollrechtliche Nachweisführung in den Fällen, in denen die Ware während der Pandemie – wie vorgesehen – an eine Vielzahl von Empfängern verteilt worden sei. Tatsächlich wurde aber nur der kleinere Teil der Importware überhaupt zur Pandemiebekämpfung abgegeben. Im Übrigen betreffen die angeführten Zollfragen allein Importware und sind für die Behandlung und – nach Ablauf des Haltbarkeitsdatums – Vernichtung von Schutzmasken aus dem Tenderprojekt ohne Bedeutung. Im Dezember 2023 verfügte das BMG noch über 110 Millionen PfH und 826 Millionen MNS aus deutscher Produktion.

Die Probleme bei der Nachweisführung für die noch immer eingelagerte Ware sind es jedoch, die bislang einer wirtschaftlich gebotenen raschen Vernichtung entgegenstanden. Das gilt sowohl für die Bestände des BMG als auch die bei Ländern, Kommunen und anderen Empfängern vorhandenen Mengen. Die Ministerinnen und Minister, Senatorinnen und Senatoren für Gesundheit der Länder forderten am 5. Juli 2023 den Bund auf, „nicht verkehrsfähige und daher gesperrte Persönliche Schutzausrüstung aus Lieferungen des Bundes umgehend zurückzunehmen und etwaige geleistete Zahlungen der Länder zurück zu erstatten“. Sie baten das BMG zudem, Informationen für die zollrechtlich vorbehaltlose Vernichtung dort noch vorhandener Schutzausrüstung (sei es aus BMG-Lieferungen oder eigenen Beschaffungen von Ländern und Kommunen) zu übermitteln.⁴⁹

Schutzmasken, deren Haltbarkeit abgelaufen ist oder die bei Qualitätsprüfungen durchgefallen sind, waren zeitnah zu vernichten, soweit sie nicht Gegenstand laufender Rechtsstreitigkeiten sind. Diese Ware wäre dazu lediglich von der Einfuhr bis zur aktuellen Lagerstätte nachzuverfolgen. Warum hier ein Nachweis bzw. der Bezug auf eine konkrete Zollanmeldung nur mit einem völlig unvertretbaren Aufwand zu erbringen sein soll, erschließt sich dem Bundesrechnungshof nicht.

Die Frage, wie der Nachweis für eine KOM-Beschluss-konforme Verwendung für tatsächlich verteilte Ware zu führen ist, war nicht Gegenstand der Kritik des Bundesrechnungshofes. Es geht nicht darum, welche zollrechtlichen Anforderungen an einen Nachweis für die Verteilung zur zweckgerechten Verwendung der Schutzausrüstung zu stellen sind. Der Bundesrechnungshof hält aber fest, dass sich das BMG offenbar bis ins Jahr 2023 nicht imstande gesehen hat, die Verknüpfung zur Einfuhranmeldung bei **vorhandenen Lagerbeständen** so sicher herzustellen, dass eine zeitnahe Vernichtung der Ware ermöglicht worden wäre. Nach dem Ende der Pandemie kommt für sämtliche noch vorhandenen Bestände an Importware eine Verwendung im Sinne des KOM-Beschlusses nicht mehr infrage.

⁴⁹ Beschlüsse der Gesundheitsministerkonferenz der Länder vom 5. und 6. Juli 2023, TOP 10.1.

Zur Vermeidung der nachträglichen Festsetzung von Einfuhrabgaben sind diese Bestände so rasch wie möglich vollständig und unter Beachtung der zollrechtlich erforderlichen Nachweise zu vernichten. Das gilt, soweit eine anderweitige Verwendung ausgeschlossen erscheint und laufende Rechtsstreitigkeiten nicht entgegenstehen. Dabei ist es nach Auffassung des Bundesrechnungshofes eindeutig zumutbar, die Lieferanten im Rahmen ihrer nachvertraglichen Pflichten zur Mitwirkung aufzufordern, die erforderlichen Informationen beizubringen. Dies betrifft insbesondere Fälle, in denen sich das BMG in Schreiben an die Zollbehörden sogar ausdrücklich verpflichtet hat, diese aktiv zu informieren, sobald es Kenntnis erhält, dass die betreffende Ware nicht gemäß dem KOM-Beschluss verwendet wurde, etwa weil sie noch eingelagert wird.

Es spricht aus Sicht des Bundesrechnungshofes im Übrigen nicht für ein Bemühen des BMG um wirtschaftliches Handeln, wenn es jetzt vorträgt, dass eine zeitnahe Vernichtung von Ware aufgrund der Vertragsgestaltung ohnehin nicht zu Einsparungen bei den Lagerkosten geführt hätte. Die Beschaffungen des BMG waren im Jahr 2020 nicht zur dauerhaften Einlagerung erfolgt, sondern sollten der raschen Krisenreaktion und effektiven Pandemiebekämpfung dienen. Das hat das BMG oft betont. Wäre sämtliche geeignete Ware tatsächlich diesem Zweck zugeführt worden, wären die Lagerkapazitäten allein dadurch deutlich abgebaut worden. Die beabsichtigte Verteilung der beschafften Ware beim Abschluss von Lagerverträgen nicht zu berücksichtigen, erscheint bereits für sich genommen als ein Verstoß gegen das Gebot des wirtschaftlichen und sparsamen Umgangs mit Haushaltsmitteln.

3 Zusammenfassende Stellungnahme des BMG

Das BMG hat sich in seiner Stellungnahme zu dem Berichtsentwurf des Bundesrechnungshofes zusammenfassend geäußert:

- Das BMG habe in der Pandemie im Auftrag der Bundesregierung federführend die Beschaffung von Schutzgütern im medizinischen Bereich übernommen, obwohl es weder eine Beschaffungsbehörde noch Vergabespezialistin sei. Diese Beschaffungen seien zuvor im Krisenstab der Bundesregierung beschlossen worden.
- Der Bundesrechnungshof beurteile Sachverhalte durchgängig aus einer Ex-Post-Sichtweise. Die fehlende Berücksichtigung der in der Geschichte der Bundesrepublik beispiellosen Herausforderungen zu Beginn der Coronavirus-Pandemie im Frühjahr 2020 (unsichere Datenlage, keine belastbare Projektion des Pandemiegeschehens möglich, keine etablierten staatlichen Handlungsstrukturen für eine Krise dieses historischen Ausmaßes, weltweiter Verdrängungswettbewerb und massive Lieferengpässe bei pandemielevanten Gütern etc.) führe zu fehlerhaften, in weiten Teilen unsachgemäßen und nicht zutreffenden Bewertungen.
- Das BMG weise die von ihm als zum Teil persönlich und unsachlich empfundene Kritik an vielen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des BMG-Geschäftsbereichs, die rund um die Uhr unmittelbar im akuten Krisengeschehen engagiert, verantwortungsvoll und erfolgreich an der Bewältigung der Pandemie mitgewirkt hätten, entschieden zurück.

- Das BMG habe den Bedarf an pandemierelevanten Gütern (medizinische Schutzausstattung, Beatmungsgeräte, Impfstoffe, Medikamente – Paxlovid etc.) auf der Grundlage des verfügbaren (soweit möglich amtlichen) Datenmaterials verantwortungsvoll berechnet: So sei es Ziel gewesen, auch in einem Worst-Case-Fall eine unterbrechungsfreie uneingeschränkte Versorgung mit lebenswichtigen medizinischen Gütern sicherzustellen. Dieses Ziel sei erreicht worden.
- Mit Berichten an den Deutschen Bundestag und das Corona-Kabinett der Bundesregierung, in den Krisenstäben der Bundesregierung, im Kontakt mit den Ländern sowie in zahllosen Presseauskünften und Antworten nach dem IFG seien die Krisenreaktionsmaßnahmen des BMG bestmöglich transparent gemacht worden. Das BMG habe nur dann Auskünfte nicht erteilt, wenn der Datenschutz, schutzwürdige Rechte Dritter oder des Bundes selbst (fiskalische oder Geheimhaltungsinteressen) zu beachten gewesen seien.
- Der Bund, vertreten durch das BMG, befinde sich in rund 70 zivilgerichtlichen Verfahren mit einzelnen Teilnehmenden am Open-House-Verfahren; nach Auffassung des BMG bestehe ein Zahlungsanspruch von „Maskenlieferanten“ nur bei fristgerecht angelieferter mangelfreier Ware. Diese Rechtsauffassung werde das BMG im weiteren Instanzenzug vortragen.
- Die Diversifizierung der Beschaffungswege (Direktbeschaffung, Unternehmensnetzwerk, Open-House-Verfahren, Tenderverfahren) und die vergaberechtliche Feststellung der krisenbedingten Dringlichkeit von Beschaffungen habe sich als richtig erwiesen. Sie habe in einer extrem kompetitiven Marktlage verhindert, dass ein quantitatives und qualitatives „Klumpenrisiko“ durch Beschränkung auf eine Beschaffungsquelle entstehe.
- Prüfungen des Bundesrechnungshofes dienten nach § 3 Absatz 1 PO-BRH dazu, „wesentliche Erkenntnisse über die Haushalts- und Wirtschaftsführung der geprüften Stellen ... zu gewinnen.“ Hiervon seien nach Auffassung des BMG die die Haushalts- und Wirtschaftsführung des BMG erkennbar nicht berührende Ausführungen insbesondere zur Praxis des BMG bei der Auskunftserteilung nach Artikel 5 Absatz 3 Grundgesetz oder nach dem IFG nicht erfasst. Eine Beratung durch den Bundesrechnungshof gemäß § 3 Absatz 1 Satz 2 PO-BRH sei dem BMG weder angeboten worden, noch sei sie erfolgt.
- Der Bundesrechnungshof reklamiere eine kostenreduzierende Klärung von zoll- und abgabenrechtlichen Fragen zwischen dem BMG und dem BMF. Das BMG teile diese Erwartung; das BMG und das BMF seien dazu in einem konstruktiven Austausch.
- Das BMG habe bereits während der Beschaffung seine Maßnahmen und Prozesse überprüft und erforderlichenfalls angepasst. Später seien Lessons-learned-Initiativen aufgesetzt worden, um etwa hausinterne Abläufe und Organisationstrukturen für künftige Krisenfälle und Vergaberechtsfragen zu entwickeln.

In Umsetzung des Maßgabebeschlusses des Haushaltsausschusses zur künftigen Bevorratung von Schutzgütern habe das BMG die Kapazitäten und Vorhaltungen der Länder angefragt. Dies habe auch dazu gedient, Defizite zu erkennen und diese gegebenenfalls durch eigene Beschaffungen – soweit rechtlich zulässig und im Rahmen vorhandener Haushaltsmittel – auszugleichen. Die Bestände der Länder an Schutzausrüstung fielen jedoch sehr unterschiedlich aus. Daher habe das BMG die Initiative für ein Gesundheitssicherstellungsgesetz ergriffen für mehr Verbindlichkeit in diesem Bereich. Derzeit würden Eckpunkte entsprechend den Vorgaben des Koalitionsvertrags abgestimmt. Insbesondere gelte es, die effiziente und

dezentrale Bevorratung von Arzneimitteln und Medizinprodukten sowie regelmäßige Ernstfallübungen für das Personal für Gesundheitskrisen sicherzustellen. Ein solches Gesundheitssicherstellungsgesetz füge sich als Baustein auch in Maßnahmen auf EU-Ebene ein. Ziel sei unter anderem, Bevorratungsstrategien für medizinische Gegenmaßnahmen zu verbessern und strategische Patientenverlagerungen gesetzlich zu verankern. Die zivil-militärische Zusammenarbeit solle intersektoriell sowie zwischen Bund und Ländern klarer geregelt und Planungs- und Umsetzungsinstrumente des Zivilschutz- und Katastrophenhilfegesetzes fortentwickelt werden.

4 Zusammenfassende Würdigung und Empfehlung

Dem Bundesrechnungshof ist bewusst, dass vor allem in den ersten Monaten des Jahres 2020 große Ungewissheit herrschte über die Schwere und den Verlauf der Pandemie. Er hat diese Umstände berücksichtigt und entsprechend bereits in seinem ersten Bericht zur PSA-Beschaffung vom 16. Juni 2021 den hohen persönlichen Einsatz der Beschäftigten des BMG in dieser außergewöhnlichen Krisensituation gewürdigt und ausdrücklich anerkannt, dass unter diesen Bedingungen auch ungewöhnliche Beschaffungswege beschritten werden durften. Der Bundesrechnungshof erhebt auch in diesem Bericht keine persönlichen Vorwürfe, sondern widmet sich Fehlentwicklungen und Mängeln, für die das BMG als Ganzes verantwortlich ist.

Es ist unbestreitbar, dass nur ein Bruchteil der beschafften Ware und damit der verausgabten Mittel wirksam zur Pandemiebekämpfung eingesetzt worden ist. Die Ursache für alle dargestellten Probleme, Folgekosten und Rechtsverstöße sieht der Bundesrechnungshof in der massiven Überbeschaffung, für die das BMG die Verantwortung trägt. Daher kann das BMG sich auch nicht darauf berufen, dass eine ordnungsgemäße Abwicklung der PSA-Beschaffung unter Einhaltung aller rechtlicher Vorgaben nicht möglich gewesen sei und die große Menge der beschafften PSA die Kapazitäten aller Beteiligten überfordert habe. Das BMG hat, etwa im Haushalts- und Vergaberecht, Ausnahmetatbestände überdehnt. Dabei fielen viele der Entscheidungen gerade nicht in den schwierigen ersten Wochen der Pandemie. Der Bundesrechnungshof vermisst insoweit eine angemessene kritische Auseinandersetzung des BMG mit diesen Vorgängen.

Hätte sich das BMG bei der Beschaffung der Importware an der Bedarfsermittlung orientiert, wäre die gesamte Maßnahme auch aus Sicht des Bundesrechnungshofes als Erfolg zu werten. Denn mit dem bis Ende Juni 2020 ausgelieferten Material wurde die zu Beginn der Pandemie drohende Versorgungskrise mit Schutzausrüstung in der akutmedizinischen Versorgung der Bevölkerung mehr als abgewendet. Unter diesen Bedingungen wäre auch kein Grund ersichtlich, der gegen die Verteilung der günstig eingekauften Ware aus deutscher Produktion spräche. In diesem Szenario wären nicht nur die jetzt anstehenden umfangreichen Maßnahmen zur Vernichtung von Lagerbeständen vermieden, sondern auch alle übrigen Annexkosten massiv reduziert worden.

Hierbei handelt es sich aus Sicht des Bundesrechnungshofes auch nicht um eine unzulässige Ex-Post-Betrachtung. Die Bedarfsermittlung des BMG berücksichtigte genau diese Aspekte: den klar definierten Empfängerkreis und die Aufgabe, eine akut drohende Versorgungskrise mit Schutzausrüstung kurzfristig abzuwenden und zur mittelfristigen Pandemiebekämpfung in Deutschland produzierte Ware einzusetzen. Deshalb wurde bewusst ein enger Zeitrahmen betrachtet („Drei-Monats-Mindestbedarf“). Die Empfänger wussten von der Belieferung und waren über Bedarfsabfragen eingebunden. Die geschätzten Mengen wurden im März und April 2020 mehrfach fortgeschrieben und der aktuellen Entwicklung angepasst. Es wurde vor der übermäßigen Beschaffung nicht CE-zertifizierter Ware mit ihren regulatorischen Problemen gewarnt und auf zu erwartende Lieferungen aus dem Tenderprojekt verwiesen.

Alle diese Überlegungen wurden im BMG angestellt und dokumentiert. Ein entsprechendes Vorgehen hätte im Einklang gestanden mit dem insoweit eindeutigen Corona-Kabinettsbeschluss vom 30. März 2020, der Information des Haushaltsausschusses durch BMF und BMG in dessen Sitzung vom 22. April 2020 und dem dort gefassten Maßgabebeschluss.

Das BMG muss jederzeit eine ordnungsgemäße Verwaltungspraxis sicherstellen. Es muss seine Entscheidungen umfassend prüfen, begründen und dokumentieren. Transparenz nicht nur gegenüber der externen Finanzkontrolle, sondern insbesondere auch gegenüber den Instanzen der parlamentarischen, gerichtlichen und öffentlichen Kontrolle gehört zu den Grundlagen des Verwaltungshandelns in einem demokratischen Rechtsstaat. Das Geheimenschutzrecht ist hinsichtlich seiner formalen und materiellen Voraussetzungen zu beachten.

Weitere Annexkosten im Zusammenhang mit der PSA-Beschaffung sind möglichst zu vermeiden. Das erfordert insbesondere die zeitnahe und vollständige Vernichtung nicht mehr nutzbarer Ware zur Verminderung weiterer Kosten. Für verwendbare Lagerbestände, vor allem aus dem Tenderprojekt, sind Verteilungs- und Verwertungsoptionen zu erarbeiten.

Das BMG sollte seine Beschaffungstätigkeit während der Pandemie und die Folgemaßnahmen kritisch aufarbeiten und für künftige Krisenlagen belastbare und rechtssichere Strategien entwickeln. Das ist insbesondere wichtig, wenn es darum geht, für kommende Pandemien oder andere Problemszenarien effiziente Modelle für die dezentrale, markt- und bedarfsträgersnahe Bevorratung von PSA und Medizinprodukten zu entwickeln.

Konkret zeigen die Erfahrungen mit der Beschaffung von Schutzausrüstung aus Sicht des Bundesrechnungshofes, dass eine physische Bundesbevorratung im Rahmen einer NRGs große Probleme aufwerfen würde. Der Bund ist von den möglichen Bedarfsträgern im Gesundheitswesen oder anderen Einrichtungen der kritischen Infrastruktur vor Ort am weitesten entfernt. Das wirft nicht nur hinsichtlich einer realistischen, stets aktuell zu haltenden Bedarfsermittlung Probleme auf, sondern auch im Hinblick auf die Verteilung und das regelmäßige Umschlagen von eingelagertem Material. Es gelang dem BMG in den vergangenen Jahren nicht, ein Konzept für die Verwendung der beschafften Ware zu entwickeln und letztlich deren Vernichtung zu vermeiden. Daher ist wichtigste Folgerung des Bundesrechnungshofes aus seinen Prüfungsfeststellungen, dass eine effiziente Vorsorge für künftige Pandemien oder vergleichbare Krisenszenarien zwischen allen staatlichen Ebenen gemäß ihren jeweiligen Aufgaben abzustimmen ist und so dezentral, markt- und bedarfsträgersnah wie

möglich organisiert sein sollte. In diesem Sinne gab der Haushaltsausschuss dem BMG auf, die primäre Zuständigkeit der Länder und Kommunen beim Katastrophenschutz sowie die auf Länderebene bestehenden Pläne zur Errichtung von Reserven zu berücksichtigen. Die Bundesregierung sollte prüfen, ob eine Bevorratung für das Gesundheitswesen beim Bund notwendig und wirtschaftlich sei, und Alternativen zu einer physischen Bevorratung beim Bund erwägen, etwa eine Verpflichtung des Großhandels, bestimmte Mengen als Reserve vorzuhalten.

Die unteren staatlichen Ebenen, Wirtschaftsakteure und die Einrichtungen des Gesundheitswesens können die konkreten Bedarfe vor Ort besser einschätzen. Sie können auch auf neue Entwicklungen und Anforderungen schneller reagieren. Zudem ist bei einer praxisnahen, dezentralen Bevorratung kein aufwendiges Umschlagen mit hohem logistischen Aufwand und monatelangem Vorlauf erforderlich. Eingelagerte Ware könnte größtenteils im Zuge normaler Verbrauchszyklen verwendet und entsprechend im Lager erneuert werden. Bevorratungen sollten daher primär marktnah (beim Handel) und bedarfsträgenah (etwa bei großen Kliniken und Klinikverbünden) geführt werden. Dafür ist ein Rechtsrahmen zu entwickeln, etwa analog zu Bevorratungspflichten für Medikamente, um in einer erneuten Krisensituation Ad-hoc-Lösungen möglichst zu vermeiden.

Der Bundesrechnungshof begrüßt daher das Bestreben des BMG, auf diesem Gebiet nachhaltige Regelungen gesetzlich zu verankern. Bund und Länder sollten im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten ein abgestimmtes Vorgehen vereinbaren und verbindliche Maßgaben für die künftige Pandemievorsorge entwickeln.

Ahrendt

Dr. Weber

Sievers

Beglaubigt: Hofmann, Tarifbeschäftigte

Wegen elektronischer Bearbeitung ohne Unterschrift und Dienstsiegelabdruck.