

BVGer A-2606/2022 vom 10. August 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-08-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2606_2022

FR: TAF A-2606/2022 du 10 août 2023

IT: TAF A-2606/2022 del 10 agosto 2023

Regeste

Militärdienstpflicht

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVG, SR 172.021), sofern sie von Behörden erlassen wurden, die gemäss Art. 33 VGG als Vorinstanzen gelten und überdies keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Das Kommando Ausbildung ist eine Organisationseinheit des Eidgenössischen Departements für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS). Es gehört zu den Behörden nach Art. 33 Bst. d VGG und ist daher Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.2

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Nichtrekrutierungsverfügung zur Beschwerde legitimiert.

E. 1.3

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist daher einzutreten.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen, einschliesslich der unrichtigen und unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und von Rechtsfehlern bei der Ausübung des Ermessens, sowie auf Unangemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Es stellt dabei den rechtserheblichen Sachverhalt unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien von Amtes wegen fest (Art. 12 und Art. 13 VwVG) und wendet das Recht grundsätzlich frei an, ohne an die rechtliche Begründung der Parteibegehren gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

E. 3.1

Nach dem in Art. 21 Abs. 1 Bst. b MG erwähnten Art. 113 Abs. 1 MG darf Angehörigen der Armee keine persönliche Waffe abgegeben werden, wenn ernstzunehmende Anzeichen oder Hinweise bestehen, dass sie sich selbst oder Dritte mit dieser Waffe gefährden (Bst. a) oder sie oder Dritte diese Waffe missbrauchen könnten (Bst. b). Ob ein entsprechender Hinderungsgrund für die Überlassung der persönlichen Waffe vorliegt, wird bei Stellungspflichtigen anlässlich der Rekrutierung im Rahmen einer Personensicherheitsprüfung nach Art. 113 Abs. 4 Bst. d MG durch die spezialisierte Fachstelle geprüft (vgl. Art. 5 Abs. 2 Bst. a und Abs. 3 der Verordnung über die Personensicherheitsprüfungen vom 4. März 2011 [PSPV, SR 120.4]). Bejaht diese die Frage, erlässt sie eine entsprechende Risikoerklärung, die von der geprüften Person beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden kann. Verzichtet die geprüfte Person auf eine Anfechtung oder bestätigt das Bundesverwaltungsgericht die Risikoerklärung, erwächst diese in formelle Rechtskraft (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-998/2021 vom 12. Januar 2022 E. 3.1 und A-1700/2017 vom 25. April 2018 E. 4.1).

E. 3.2

Gemäss Art. 21 Abs. 4 Satz 2 des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS, SR 120) ist die entscheidende Instanz nicht an die Beurteilung der Prüfbehörde gebunden. Es bleibt ihr unbenommen, bei ihrem Entscheid das Vorliegen eines Hinderungsgrundes nach Art. 113 Abs. 1 MG zu verneinen, falls sie am Vorhandensein eines derartigen Grundes zweifelt oder die Risiken anders einschätzt als die Fachstelle. Dass sie verpflichtet wäre, die Personensicherheitsprüfung erneut durchzuführen, lässt sich jedoch aus Art. 21 Abs. 4 Satz 2 BWIS nicht entnehmen. Vielmehr darf sie ihrem Entscheid die Beurteilung und die Empfehlung der Fachstelle zu Grunde legen. Dies entspricht dem vom Gesetzgeber gewählten System mit vorgängiger, gerichtlich überprüfbarer Personensicherheitsprüfung und anschliessendem Entscheid über die Rekrutierung, mit dem eine Pflicht im genannten Sinn nicht vereinbar wäre (vgl. zum Ganzen Urteile des BVGer A-998/2021 vom 12. Januar 2022 E. 3.2 und A-19/2016 vom 30. Juni 2016 E. 3.2 m.w.H.).

E. 3.3

Eine Pflicht zur Durchführung einer Personensicherheitsprüfung ergibt sich auch nicht aus Art. 21 Abs. 2 Bst. b MG, wonach Personen, die wegen eines Hinderungsgrundes nach Art. 113 Abs. 1 MG nicht rekrutiert wurden, auf ihr Gesuch hin zur Rekrutierung zugelassen werden können, wenn die Armee sie benötigt und keine Hinderungsgründe für die Überlassung der persönlichen Waffe mehr bestehen (Urteil des BVGer A-998/2021 E. 3.3).

E. 3.4

Die Befugnis der Behörde, auf eine Risikoerklärung im erwähnten Sinn abzustellen, besteht allerdings nicht uneingeschränkt. Tatsachen, die erst nach Erlass der Risikoerklärung bzw. deren allfälliger Bestätigung durch das Bundesverwaltungsgericht eingetreten und für die Risikobeurteilung massgeblich sind, hat die Behörde bei ihrem Entscheid über die Rekrutierung zu berücksichtigen. Sie hat bei Vorliegen solcher Tatsachen zu prüfen, ob diese einem Abstellen auf die formell rechtskräftige Risikoerklärung entgegenstehen. Gleiches gilt für das Bundesverwaltungsgericht, das sich bei der Prüfung einer Beschwerde gegen einen solchen Entscheid aus den genannten Gründen ebenfalls auf die Beurteilung und die Empfehlung der Fachstelle stützen darf (vgl. Urteile des BVGer A-998/2021 E. 3.4, A-1700/2017 E. 4.4 und A-19/2016 E. 3.3 m.w.H.).

E. 4.1

Die Fachstelle stellte mit formell rechtskräftiger Risikoerklärung vom 31. Mai 2021 das Vorliegen eines Hinderungsgrundes nach Art. 113 Abs. 1 MG für die Abgabe der persönlichen Waffe an den Beschwerdeführer fest und erachtete es als nicht empfehlenswert, ihm eine Waffe abzugeben. Der Entscheid der Vorinstanz, den Beschwerdeführer nicht für die Armee zu rekrutieren, wäre nach dem vorstehend Dargelegten somit nur zu beanstanden, wenn die Vorinstanz aufgrund von Tatsachen, die nach Ergehen dieser Risikoerklärung eintraten, nicht auf diese hätte abstellen dürfen (vgl. Urteile des BVGer A-998/2021 E. 4.1 und A-1700/2017 E. 5.1).

E. 4.2.1

Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde vor, dass die in der Risikoerklärung ihm gegenüber geäusserten Bedenken unbegründet seien. Namentlich habe es sich beim Vorfall vom 22. April 2017 um einen einmaligen «Ausrutscher» gehandelt. Dies belege auch der Umstand, dass seit dem Vorfall mittlerweile mehr als fünf Jahre vergangen seien, ohne dass er sich seither irgendetwas hätte zuschulden kommen lassen. Der Umstand, dass er seit dem Vorfall vom 22. April 2017 in keiner Weise mehr auffällig geworden sei, stelle eine belegte Tatsache dar, welche die Prognosen in der Risikoerklärung widerlege. Im Zeitpunkt der Ausfertigung der Risikoerklärung seien seit dem Vorfall im Jahr 2017 erst vier Jahre vergangen gewesen, weshalb die Fachstelle nicht auf diese Vermutungen habe abstellen können oder wollen. Mittlerweile seien aber mehr als fünf Jahre vergangen, womit diese Vermutung heute - anders als noch in der Risikoerklärung aus dem Jahr 2021 - zum Tragen komme. Dabei dürfe es keine Rolle spielen, ob die Risikoerklärung angefochten wurde oder nicht. Da die fünf Jahre damals nicht verstrichen gewesen seien, hätte sich der Beschwerdeführer damals auch gar noch nicht auf diesen Umstand berufen können, wenn er die Risikoerklärung angefochten hätte. Der Beschwerdeführer bemängelt sodann die Einschätzung der Vorinstanz bezüglich des «Verschuldensgrades» im Zusammenhang mit dem Vorfall vom 22. April 2017 und des daraus hervorgehenden Gefährdungspotenzials. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach das Strafmass der bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen ein klarer Hinweis darauf sei, dass ihm nicht bloss jugendlicher Übermut attestiert worden sei, entbehre objektiv betrachtet jeglicher Logik. Von Gesetzes wegen hätten bis zu 180 Tagessätze verhängt werden können. Damit lägen die effektiv ausgesprochenen Tagessätze am untersten Rand des möglichen Strafmasses. Ebenfalls habe die Vorinstanz ausgeführt, dass er im Strafregister verzeichnet sei. Dieser Eintrag widerspiegle jedoch lediglich den Vorfall vom 22. April 2017. Der Eintrag im Strafregister könne folglich nicht als zusätzliches Argument gegen ihn verwendet werden. Auch die Einschätzung der Vorinstanz, dass beim Eintreten eines Ereignisses die innere oder äussere Sicherheit der Eidgenossenschaft direkt und in hohem Masse negativ beeinträchtigt sowie die Stabilität der Schweizer Armee gefährdet werde, sei nicht nachvollziehbar. In diesen Punkten sei der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar und somit willkürlich im Sinne von Art. 9 BV. Im Übrigen macht der Beschwerdeführer geltend, dass die Kantonspolizei Aargau ihm gegenüber keine Sicherheitsbedenken festgestellt habe und es ihm erlaubt wurde, eine Handfeuerwaffe zu erwerben. Die Einschätzung der Kantonspolizei Aargau stütze sich dabei auf dieselben Grundlagen. Entweder stelle jemand ein Sicherheitsrisiko dar oder nicht. Ob es sich um eine private Waffe oder eine Armeewaffe handle, könne nicht ernsthaft als Unterscheidungskriterium herangezogen werden. Der angefochtene Entscheid sei in diesem Punkt als willkürlich im Sinne von Art. 9 BV zu

qualifizieren. Zusammenfassend habe ihm die Vorinstanz gestützt auf Art. 113 MG zu Unrecht die Abgabe einer persönlichen Waffe verweigert und die Nichtrekrutierung ausgesprochen. Es liege damit eine Verletzung von Bundesrecht vor (vgl. Art. 49 Bst. a VwVG). Sollte dies vom Gericht verneint werden, wäre die angefochtene Verfügung aufgrund der beschriebenen Umstände in jedem Fall zumindest als unangemessen im Sinne von Art. 49 Bst. c VwVG einzustufen.

E. 4.2.2

Soweit der Beschwerdeführer die Risikoerklärung in Zweifel zieht, ist auf seine Vorbringen im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht weiter einzugehen. Aufgrund des Systems mit vorgängiger, gerichtlich überprüfbarer Risikoerklärung und anschliessendem (erstmaligem) Entscheid über die Rekrutierung hätte er dieses Vorbringen im Rahmen einer Beschwerde gegen die Risikoerklärung einbringen können und müssen. Ihre Geltendmachung im vorliegenden Verfahren ist daher verspätet (vgl. E. 3.4). Dies gilt namentlich für die Vorbringen zu seinem Verschulden hinsichtlich des Vorfalls vom 17. April 2017 und des daraus abgeleiteten Gefährdungspotenzials. Die Vorinstanz stützt sich in ihrer Beurteilung auf die in formelle Rechtskraft erwachsene Risikoerklärung. Es handelt sich dabei nicht um eine Tatsache, die nach Ergehen der Risikoerklärung eingetreten ist. Vielmehr basiert die angefochtene Verfügung in diesem Punkt auf derselben Sachlage, wie sie auch der Fachstelle bei der Risikobeurteilung und dem Erlass der Risikoerklärung zu Grunde lag. Auch die Einschätzung der Vorinstanz, dass beim Eintreten eines Ereignisses die innere oder äussere Sicherheit der Eidgenossenschaft direkt und in hohem Masse negativ beeinträchtigt sowie die Stabilität der Schweizer Armee gefährdet werde, stützt sich auf die rechtskräftige Risikoerklärung, weshalb im vorliegenden Verfahren nicht weiter darauf einzugehen ist. Gleich wie die Vorinstanz darf sich das Bundesverwaltungsgericht auf die Beurteilung und die Empfehlung der Fachstelle stützen (vgl. E. 3.2 und 3.4). Im Übrigen ist entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers unerheblich, ob er im Zeitpunkt der Risikoerklärung anwaltlich vertreten war oder nicht. Die Fachstelle hat ihn vor dem Ergehen der Risikoerklärung sowie in der Risikoerklärung selbst (Seite 4) darüber in Kenntnis gesetzt, dass eine Risikoerklärung zu einer Nichtrekrutierung und damit zu einer Nichteinteilung in die Schweizer Armee führen kann. Auch einer nicht anwaltlich vertretenen Person war es damit möglich, sich ein Bild über die Tragweite und die Konsequenzen eines Risikoentscheids zu machen.

E. 4.2.3

Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, er habe sich nicht nur seit dem Vorfall vom 22. April 2017, sondern auch seit Erlass der Risikoerklärung vom 31. Mai 2021 nichts mehr zuschulden kommen lassen, handelt es sich um ein Vorbringen, das im Rahmen des Rekrutierungsverfahrens zu berücksichtigen ist. Der Vorinstanz ist jedoch darin beizupflichten, dass dieses Vorbringen alleine nicht ausreicht, um die Risikoerklärung in massgeblicher Weise in Frage zu stellen. Die Risikoerklärung datiert vom 31. Mai 2021, währenddem der Nichtrekrutierungsentscheid am 11. Mai 2022 ergangen ist. Es ist somit nicht davon auszugehen, dass die erwähnte positive Veränderung bereits in der kurzen Zeitdauer seit Ergehen der Risikoerklärung bereits derart verfestigt ist, dass die von der Fachstelle festgestellten Problembereiche und damit einhergehenden Risiken nunmehr der Vergangenheit angehören. Gegen die vom Beschwerdeführer vorgebrachte nachhaltige und positive Veränderung seines Gefahrenbewusstseins im Umgang mit Waffen seit dem Vorfall vom 22. April 2017 spricht ausserdem die Art und Weise, wie er zuhause seine

private Waffe und die dazugehörige Munition lagert. Anlässlich der persönlichen Befragung durch die Fachstelle vom 14. bzw. 15. April 2021 gab er zu Protokoll, dass er in einem gemeinsamen Haushalt mit seiner Mutter und seiner Schwester lebe. Letztere leide gemäss seinen Aussagen an einer psychischen Erkrankung. In der Vergangenheit sei es zu aggressivem Verhalten zwischen seiner Schwester und ihm gekommen, wobei einige Male auch die Polizei mitinvolviert war. Trotzdem lagerte der Beschwerdeführer gemäss eigenen Aussagen seine private Waffe und die dazugehörige Munition offen in seinem zwar verschlossenen Zimmer in der gemeinsamen Wohnung. Ihm ist zwar beizupflichten, dass eine unzulängliche Lagerung einer Waffe nicht zwingend ein Nichtrekrutierungsgrund darstellt. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung dürfen diese Aussagen jedoch durchaus Berücksichtigung finden, zumal sie den Schluss zulassen, dass der Beschwerdeführer in den fünf Jahren nach dem Vorfall vom 22. April 2017 keineswegs wie von ihm vorgebracht nicht mehr auffällig geworden ist und dadurch die Prognose in der Risikoerklärung widerlegt sei. Wenn die Vorinstanz vor diesem Hintergrund keinen Anlass sah, von der Einschätzung der Risikoerklärung abzuweichen und das Gefährdungs- und Missbrauchspotenzial des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der Abgabe der persönlichen Waffe als erhöht beurteilte, ist dies nicht zu beanstanden. Daran ändert auch die Beurteilung der Kantonspolizei Aargau hinsichtlich des Erwerbs einer privaten Handfeuerwaffe durch den Beschwerdeführer nichts. Der Erwerb einer privaten Waffe beurteilt sich nach dem Waffengesetz (WG, SR 514.54). Damit liegen dem privaten Waffenbesitz andere rechtliche Kriterien zu Grunde als der Abgabe einer persönlichen Waffe für Angehörige der Armee. Die Beurteilung der Kantonspolizei Aargau ist für die Vorinstanz somit nicht massgeblich und die Vorinstanz verfiel nicht in Willkür, indem sie trotz positiver Beurteilung der Kantonspolizei Aargau hinsichtlich des Erwerbs einer privaten Handfeuerwaffe an der Risikoerklärung der Fachstelle festhielt.

E. 4.3

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich weder aus den Vorbringen des Beschwerdeführers noch den vorliegenden Akten massgebliche Anhaltspunkte für die Schlussfolgerung ergeben, die formell rechtskräftige Risikoerklärung, mit der ein Hindernisgrund für die Überlassung der persönlichen Waffe nach Art. 113 MG festgestellt wird, sei aufgrund von Tatsachen, die nach Erlass der Risikoerklärung eintraten, überholt. Dass die Vorinstanz unter diesen Umständen keinen Anlass sah, die Risikoerklärung in Frage zu stellen, ist daher im Ergebnis nicht zu beanstanden.

E. 4.4

Soweit der Beschwerdeführer eventualiter zur Rekrutierung zur Armee die Zulassung zum Zivildienst beantragt, ist darauf hinzuweisen, dass auch dafür die Militärdiensttauglichkeit vorausgesetzt wird (vgl. Art. 1 des Zivildienstgesetzes [ZDG, SR 824.0]). Die Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 5.1

Bei diesem Verfahrensausgang unterliegt der Beschwerdeführer vollständig. Er hat deshalb die auf Fr. 800.- festgesetzten Verfahrenskosten zu tragen. Dieser Betrag ist dem Kostenvorschuss von Fr. 1'000.- zu entnehmen. Der Restbetrag von Fr. 200.- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

E. 5.2

Weder der unterliegende Beschwerdeführer (Art. 64 Abs. 1 VwVG) noch die Vorinstanz (Art. 7 Abs. 3 VGKE) haben Anspruch auf eine Partei-entschädigung.

E. 6

Dieses Urteil kann nicht beim Bundesgericht angefochten werden (vgl. Art. 83 Bst. i des Bundesgerichtsgesetzes [BGG, SR 173.110]). Es erwächst daher mit seiner Eröffnung in Rechtskraft.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.