

# **BVGer A-4514/2012 vom 12. März 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-03-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-4514\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-4514_2012)

FR: TAF A-4514/2012 du 12 mars 2013

IT: TAF A-4514/2012 del 12 marzo 2013

## **Regeste**

Personensicherheitsprüfungen

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern sie von Behörden erlassen wurden, die gemäss Art. 33 VGG als Vorinstanzen gelten und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Bei der angefochtenen Risikoverfügung mit Auflagen handelt es sich um eine individuell-konkrete Anordnung, die auf Bundesverwaltungsrecht beruht und von der Fachstelle für Personensicherheitsprüfung erlassen wurde, die als Organisationseinheit des VBS eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG ist. Die Personensicherheitsprüfung fällt zudem nicht unter die Ausnahme von Art. 32 Abs. 1 Bst. a VGG betreffend das Gebiet der inneren und äusseren Sicherheit (vgl. Thomas Häberli, Art. 83, in: Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger, Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl., Basel 2011, Rz. 24 sowie Hansjörg Seiler, Art. 83, in: Hansjörg Seiler/Nicolas von Werdt/Andreas Güngerich [Hrsg.] Handkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Bern 2007, Rz. 17 m.w.H.). Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (vgl. auch: Art. 21 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 21. März 1997 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit [BWIS, SR 120.0]).

### **E. 1.2**

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat 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 hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Er ist als Adressat durch die angefochtene negative Risikoverfügung beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung. Er ist somit zur Beschwerde legitimiert.

### **E. 1.3**

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

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft angefochtene Verfügungen nicht nur auf Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des

Ermessens, und unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts, sondern grundsätzlich auch auf Unangemessenheit (Art. 49 VwVG). Bei der Beurteilung, ob eine bestimmte Person ein Sicherheitsrisiko darstellt, gesteht es der Vorinstanz, die diesbezüglich über besondere Fachkenntnisse verfügt, indes einen gewissen Beurteilungsspielraum zu. Soweit deren Überlegungen als sachgerecht erscheinen, greift es deshalb nicht in deren Ermessen ein (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1273/2012 vom 11. September 2012 E. 2 m.w.H.).

### **E. 3**

Am 1. April 2011 ist die revidierte Verordnung vom 4. März 2011 über die Personensicherheitsprüfung (PSPV, SR 120.4) in Kraft getreten. Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 32 Abs. 3 PSPV gilt für Personensicherheitsprüfungen, die vor diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden, allerdings noch das bisherige Recht. Auf den vorliegenden Fall findet somit noch die die Verordnung vom 19. Dezember 2001 über die Personensicherheitsprüfung (aPSPV) Anwendung.

#### **E. 4.1**

Ziel der Personensicherheitsprüfung nach Art. 19 ff. BWIS ist es, bei gewissen Personen, namentlich Bediensteten des Bundes, die eine nach Art. 19 Abs. 1 Bst. a bis e sensible Arbeit verrichten oder verrichten würden, Sicherheitsrisiken aufzudecken. Nach Art. 20 Abs. 1 BWIS werden im Rahmen der Personensicherheitsprüfung sicherheitsrelevante Daten über die Lebensführung der geprüften Person erhoben, insbesondere über ihre engen persönlichen Beziehungen und familiären Verhältnisse, ihre finanzielle Lage, ihre Beziehungen zum Ausland und Aktivitäten, die die innere oder äussere Sicherheit in rechtswidriger Weise gefährden können. Über die Ausübung verfassungsmässiger Rechte werden keine Daten erhoben. Gemäss dem Zweckartikel von Art. 1 BWIS dient das Gesetz der Sicherung der demokratischen und rechtsstaatlichen Grundlagen der Schweiz sowie dem Schutz der Freiheitsrechte ihrer Bevölkerung. Der Bundesrat hat in seiner Botschaft vom 7. März 1994 ausgeführt, eine der heikelsten und intensivsten Bedrohungen der inneren Sicherheit entstehe dann, wenn an besonders wichtigen Schlüsselpositionen eingesetzte Personen Verrat üben, gegen den Staat selber arbeiteten oder seine Institutionen auf rechtswidrige Weise verändern wollten. Es sollten nur Personen eingesetzt werden, die nicht erpressbar seien und Gewähr böten, das ihnen entgegengebrachte Vertrauen nicht zu missbrauchen (vgl. BBl 1994 II 1147). Als Sicherheitsrisiken im Sinne des BWIS gelten insbesondere Terrorismus, kriminelle Handlungen, Korruption, finanzielle Probleme, Abhängigkeiten, Erpressbarkeit und exzessiver Lebenswandel (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1273/2012 vom 11. September 2012 E. 3.1 m.w.H.).

#### **E. 4.2**

Bei der Personensicherheitsprüfung wird gestützt auf die erhobenen Daten eine Risikoeinschätzung vorgenommen bzw. eine Prognose über ungewisse künftige Sachverhalte gestellt. Es kann deshalb nicht nur auf Grund "harter" Tatsachen entschieden werden; vielmehr liegt es in der Natur der Sache, dass die aus den erhobenen Daten gezogenen Schlussfolgerungen auch Annahmen und Vermutungen sein können. Gerichtlich überprüfbar ist zum einen, ob die Daten auf zulässige Weise erhoben, und zum anderen, ob sie korrekt gewürdigt wurden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1273/2012 vom 11. September 2012 E. 6.3.1 m.w.H.). Die Bejahung eines relevanten Sicherheitsrisikos im Sinne des BWIS kann dabei auch auf Grund der Summe mehrerer

Risikoquellen gerechtfertigt sein, selbst wenn einzelne davon für sich genommen kein relevantes Sicherheitsrisiko darstellen würden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6563/2011 vom 25. Juni 2012 E. 6.1 m.w.H.). Nicht massgebend ist hingegen, ob die geprüfte Person am Vorliegen eines allfälligen Sicherheitsrisikos ein Verschulden trifft oder nicht. Ebenso wenig relevant ist die Qualität ihrer Arbeitsleistung. In die Beurteilung des Sicherheitsrisikos dürfen ferner auch keine sozialen Überlegungen einfließen. Soziale Aspekte und die positive Arbeitsleistung können jedoch vom Arbeitgeber beim Entscheid über die Form der Weiterbeschäftigung der geprüften Person berücksichtigt werden, zumal er gemäss Art. 21 Abs. 4 Satz 2 BWIS nicht an die Beurteilung der Vorinstanz gebunden ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6563/2011 vom 25. Juni 2012 E. 6.2 m.w.H.).

## **E. 5**

Bei der Beurteilung, ob eine Person ein Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS darstellt, ist stets die Sicherheitsempfindlichkeit der ausgeübten Funktion zu beachten. Je heikler diese ist, desto eher ist ein Sicherheitsrisiko zu bejahen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6563/2011 vom 25. Juni 2012 E. 7 m.w.H.). Die Vorinstanz führte in der angefochtenen Verfügung aus, der Beschwerdeführer benötige in seiner Funktion als Leiter (...) bei der X. \_\_\_\_\_ gemäss ausgefülltem Prüfformular regelmässig Zugang zu VERTRAULICH oder GEHEIM klassifizierten Informationen (Art. 11 Abs. 1 Bst. b aPSPV), Zugang zu Schutzzonen 2 und 3 militärischer Anlagen und GEHEIMEM Armeematerial (militärisches Projekt). Der Beschwerdeführer bestritt bereits bei Ausübung des rechtlichen Gehörs die Notwendigkeit der Prüfstufe 11 und machte eine Fehleinschätzung seiner Funktion bzw. einen falschen Stellenbeschrieb geltend. Er verwies aber selber darauf, dass bei der X. \_\_\_\_\_ grundsätzlich für alle Funktionen die Prüfstufe 11 beantragt werde, da ein Kontakt mit klassifiziertem Material nicht ausgeschlossen werden könne. Selbst nach seinen Ausführungen ist festzustellen, dass ein gewisser Schematismus bei der Prüfung von sicherheitsempfindlichen Funktionen unumgänglich ist. Der Beschwerdeführer war in einer verantwortungsvollen leitenden Funktion tätig, die entsprechend als sicherheitsempfindlich zu qualifizieren ist. Diese Beurteilung erscheint sachgerecht und ist bei der nachfolgenden Prüfung der streitigen Sicherheitsrisiken im Auge zu behalten.

## **E. 6**

Die Vorinstanz erblickt ein erstes Sicherheitsrisiko in der ihrer Ansicht nach mangelhaften Integrität und Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers. Sie stützt ihre Auffassung auf die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Urkundenfälschung, Erschleichung einer falschen Beurkundung und auf die betriebsrechtlichen Vorgänge, die er aufweist.

### **E. 6.1**

Unter dem Titel "Integrität und Vertrauenswürdigkeit" ist zu prüfen, ob darauf vertraut werden kann, dass die von der Personensicherheitsprüfung betroffene Person bei der Ausübung ihrer Tätigkeit loyal zu ihrer Aufgabe steht, mithin, ob sie Gewähr bietet, das ihr entgegengebrachte Vertrauen nicht zu missbrauchen. Eine Verurteilung wegen krimineller Handlungen führt dabei nicht zwingend zu einer negativen Beurteilung bzw. zur Annahme eines Sicherheitsrisikos. Zu berücksichtigen sind vielmehr die Art des Delikts, die Umstände und die Beweggründe. Es ist zu fragen, ob die damaligen Umstände Rückschlüsse auf Charakterzüge der geprüften Person zulassen, die einen Risikofaktor

darstellen. Weiter spielt es eine Rolle, ob es sich um ein einmaliges Vergehen handelt oder ob die geprüfte Person wiederholt delinquent hat und ob davon ausgegangen werden muss, es bestehe Wiederholungsgefahr. Relevant ist ferner, wie lange das Delikt bzw. die Verurteilung zurückliegt. Auch die Höhe der Strafe ist für sich allein nicht entscheidend. Ist das Strafmass auf Grund verminderter Schuldfähigkeit tief ausgefallen, kann dies vielmehr gerade Anlass zu besonderer Vorsicht sein. Bei der Beurteilung des sich im Delikt manifestierenden Sicherheitsrisikos muss weiter auch der Frage nachgegangen werden, ob seither Umstände hinzugetreten sind, die die Verurteilung in den Hintergrund treten oder anders beurteilen lassen, d.h., ob sich die Risikobeurteilung zugunsten der überprüften Person geändert hat. Massgebend sind vorab die Umstände des Einzelfalls (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6563/2011 vom 25. Juni 2012 E. 8.4 m.w.H.).

## **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer wurde am 14. Dezember 2010 durch das Bezirksamt Baden wegen Urkundenfälschung (besonders leichter Fall, strafbar nach Art. StGB 251/2, begangen vom 19. Juni 2008 bis 20. Juni 2008) sowie Erschleichung einer falschen Beurkundung (strafbar nach Art. 253 StGB, begangen im selben Zeitraum) zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 90.- (bedingt vollziehbar, Probezeit 2 Jahre) und einer Busse von Fr. 300.- verurteilt. Die Urkundenfälschung, auch wenn sie als besonders leichter Fall beurteilt wurde, setzt eine Vermögensschädigungsabsicht zur Erlangung unrechtmässiger Vorteile voraus und die Erschleichung einer Falschbeurkundung eine Täuschungsabsicht. Dieser strafrechtliche Vorgang ist deshalb durchaus geeignet, die Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers, der als Leiter (...) auch finanzielle Verantwortung trug, zu schmälern. Im Weiteren ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer entgegen seiner Auffassung in keinen geordneten finanziellen Verhältnissen lebt. Aus einem Konkurs im Jahre 1996 bestehen gemäss seinen Angaben Verlustscheine in der Höhe von ca. Fr. 120'000.-. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers handelt es sich dabei sehr wohl um Schulden, auch wenn sie erst bei Erlangung von neuem Vermögen betreibungsrechtlich vollstreckt werden können. Die vom Beschwerdeführer in der persönlichen Anhörung geäusserte Ansicht, sie seien praktisch inexistent, weil kaum vollstreckbar, lässt mangelnde Einsicht in die Relevanz der persönlichen Integrität und Vertrauenswürdigkeit erkennen. Zum Zeitpunkt der persönlichen Befragung bestanden ferner zwei zur Rückzahlung fällige Darlehen in der Höhe von Fr. 35'000.- sowie Fr. 24'000.- und schliesslich bestehen etliche betreibungsrechtliche Vorgänge und eine laufende stille Lohnpfändung. Es kann offen gelassen werden, ob der Beschwerdeführer diese beiden Darlehen mittlerweile zurückzahlen konnte, wie er es nunmehr in seiner Beschwerde behauptet. Seine finanzielle Situation in Verbindung mit der strafrechtlichen Verurteilung ist geeignet, seine Integrität und Vertrauenswürdigkeit zu schmälern. Die diesbezüglichen Feststellungen der Vorinstanz sind daher nicht zu beanstanden.

## **E. 7**

Die Vorinstanz macht aufgrund der finanziellen Situation des Beschwerdeführers ein zweites Sicherheitsrisiko im Bereich der Erpressbarkeit aus.

### **E. 7.1**

Wie erwähnt (vgl. E. 4.1), gilt Erpressbarkeit als ein Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS. Gemäss der Botschaft des Bundesrats sollen an wichtigen Schlüsselstellen insbesondere nur

Personen eingesetzt werden, die nicht erpressbar sind (vgl. BBl 1994 II 1147). Das Risiko einer Erpressung hängt dabei von der Anzahl und Bedeutung der "Makel", die für die Erpressung verwendet werden könnten, und der Zielattraktivität der Funktion ab. Es ist kleiner, wenn das persönliche Umfeld und der Arbeitgeber über den bzw. die "Makel" informiert sind (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6563/2011 vom 25. Juni 2012 E. 9.3 m.w.H.).

### **E. 7.2**

Der Beschwerdeführer führte an seiner persönlichen Befragung aus, dass der Arbeitgeber über seine Schuldsituation nicht informiert sei. Er hegte die Befürchtung, dass bei dessen Kenntnisnahme von seiner finanziellen Situation, insbesondere auch von der laufenden stillen Lohnpfändung, er die Anstellung nicht erhalten hätte. In diesen Überlegungen manifestiert sich geradezu die Erpressungsgefährdung. Unter diesen Umständen erscheint die Schlussfolgerung der Vorinstanz, es sei im Bereich der Erpressbarkeit von einem grundsätzlichen Sicherheitsrisiko auszugehen, als sachgerecht. Das Bundesverwaltungsgericht hat entsprechend bereits in früheren, ähnlich gelagerten Fällen die Einschätzung der Vorinstanz, es bestehe ein Erpressungsrisiko, geschützt (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6563/2011 vom 25. Juni 2012 E. 9.3 und A-4673/2010 vom 7. April 2011 E. 6.6.3 mit weiterem Hinweis). Daran ist vorliegend festzuhalten.

### **E. 8**

Die Vorinstanz bejaht ein weiteres Sicherheitsrisiko unter dem Aspekt "passive Bestechlichkeit".

#### **E. 8.1**

Nach ständiger Rechtsprechung erhöht die angespannte finanzielle Situation einer Person die Gefahr der passiven Bestechlichkeit, mithin deren Anfälligkeit, das ihr von ihrem Arbeitgeber entgegengebrachte Vertrauen durch die Bekanntgabe sensibler Informationen oder durch pflichtwidrige Amtsführung zu missbrauchen, um einen materiellen oder immateriellen Vorteil zu erlangen, auf den sie keinen Anspruch hat (vgl. zur juristischen Definition der passiven Bestechung: Art. 322quater StGB und für Militärangehörige: Art. 142 des Militärstrafgesetzes vom 13. Juni 1927 [MStG, SR 321.0]). Diese Gefahr ist freilich unter dem Blickwinkel von Art. 19 Abs. 1 BWIS nur von Bedeutung, wenn jemand dadurch zu einer die innere oder äussere Sicherheit gefährdenden Handlung veranlasst wird. Ein entsprechendes Sicherheitsrisiko ist nicht erst zu bejahen, wenn die Bestechlichkeit einer Person erwiesen ist. Hierfür genügt es vielmehr, dass aufgrund konkreter Gegebenheiten zu befürchten ist, dass die überprüfte Person bereit ist, sich durch die Offenbarung sensibler Informationen finanzielle Mittel zu beschaffen oder sich in ihrer Amtstätigkeit beeinflussen zu lassen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.65/2004 vom 26. Juni 2004 E. 2.7). Dabei ist nicht nur die absolute Höhe der Schulden der zu überprüfenden Person von Bedeutung, sondern auch, ob und innerhalb welcher Frist diese abgetragen werden können (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-3037/2011 vom 27. März 2012 E. 6.3, A-103/2010 vom 29. November 2010 E. 5.3.5 und A 705/2007 vom 6. August 2007 E. 8.2). Wer hoffnungslos verschuldet ist, wird eher als Sicherheitsrisiko einzustufen sein als derjenige, der seine Schulden innerhalb relativ kurzer Zeit abzutragen vermag. Allerdings ist beim Vorhandensein von Schulden eine gewisse Toleranzgrenze zu fordern. Nicht jede Verschuldung lässt eine geprüfte Person zum Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS werden (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-705/2007 vom 6. August 2007 E.

8.2). Entscheidend ist namentlich das Problembewusstsein der in Frage stehenden Person und deren Bereitschaft, ihre finanzielle Situation durch Einschnitte in die Lebensführung zu verbessern.

### **E. 8.2**

Dies bedeutet allerdings noch nicht, dass sich der Beschwerdeführer als Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS erweist. Bei der Beurteilung dieser Frage ist das konkrete Risiko, das von einer Person ausgeht, der Sicherheitsempfindlichkeit der von ihr ausgeübten Funktion gegenüberzustellen. Je heikler eine Funktion ist, desto tiefer ist die Schwelle für ein Sicherheitsrisiko anzusetzen; in solchen Fällen ist mit anderen Worten der Spielraum für tolerierbare Unregelmässigkeiten in der Lebensführung erheblich eingeschränkt (Urteil des Bundesgerichts 8C\_788/2011 vom 2. Mai 2012 E. 5.2.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5123/2011 vom 21. Juni 2012 E. 6.3, A-3037/2011 vom 27. März 2012 E. 6.1, A-5050/2011 vom 12. Januar 2012 E. 5.2 f., A-8451/2010 vom 20. September 2011 E. 7 und 8.3, A-7894/2009 vom 16. Juni 2010 E. 6, je m.w.H.).

### **E. 8.3**

Dem Beschwerdeführer ist zuzugestehen, dass er sich während seiner Anstellung bei der X. \_\_\_\_\_ bemühte, Schulden in einem erheblichen Umfang zurückzuzahlen. Erwiesen ist aber, dass immer noch Verlustscheinforderungen in der Höhe von ca. Fr. 120'000.- bestehen. Nach Einschätzung des Beschwerdeführers wäre ein Zeitraum von 5 Jahren notwendig, um die Schulden vollständig zurückzuzahlen. Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz beim Beschwerdeführer, dem in verantwortlicher Stellung die Leitung (...) oblag, von einem Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS ausgeht. Gemessen an diesem Sicherheitsstandard erscheint es - jedenfalls unter Berücksichtigung des der Vorinstanz in diesem Bereich zuzubilligenden Beurteilungsspielraumes - vertretbar, dass sie die Gefahr der Bestechlichkeit bei der aktuellen Finanzlage des Beschwerdeführers als gegeben erachtet.

### **E. 9**

Die Vorinstanz bejaht ein letztes Sicherheitsrisiko unter dem Titel "Reputationsverlust und Spektakelwert".

#### **E. 9.1**

Der im Falle des Eintretens eines Ereignisses resultierende negative Medien- oder Öffentlichkeitswert ist als sogenannter Spektakelwert bekannt. Bei dessen Beurteilung geht es nicht primär darum, den Staat vor allfälligen Blamagen zu schützen. Es soll vielmehr materieller wie auch immaterieller Schaden präventiv abgewendet und das störungsfreie Funktionieren der betroffenen Institution bzw. der Eidgenossenschaft als solcher gewahrt werden. Die Annahme eines Sicherheitsrisikos ist dann gerechtfertigt, wenn ein konkreter Zusammenhang zwischen dem vorgeworfenen Sicherheitsrisiko und der dadurch entstandenen Bedrohung des Institutionenvertrauens gegeben ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3037/2011 vom 27. März 2012 E. 6.4 m.w.H.).

#### **E. 9.2**

Diesbezüglich ist ein weiteres Mal auf die Funktion des Beschwerdeführers zu verweisen. Es handelt sich nicht um eine untergeordnete, ausführende Aufgabenerfüllung, sondern um die Stellung in einem Rüstungsbetrieb mit finanzieller und personeller Leitungsverantwortung. Die Annahme der Vorinstanz, das Institutionsvertrauen sei durch

die mangelnde Integrität, mangelnde Vertrauenswürdigkeit und mangelhaftes Gefahrenbewusstsein sowie erhöhter Erpressungsgefährdung und Bestechungsgefährdung konkret bedroht, ist daher zutreffend. Nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag der Beschwerdeführer aus der klar überlangen Dauer des vorinstanzlichen Verfahrens. Zum einen stellt diese die hinsichtlich seiner Integrität und der Vertrauenswürdigkeit bestehenden, dargelegten Mängel nicht in Frage. Zum anderen verleiht sie ihm, wie die Vorinstanz zu Recht vorbringt, nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts keinen Anspruch auf eine positive Risikoverfügung, auch wenn sie für ihn unangenehm ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7894/2009 vom 16. Juni 2010 E. 5.5). Sie ist jedoch, zusammen mit der bereits geleisteten Arbeit, beim Entscheid über eine mögliche Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers sowie bei der Kostenverlegung im vorliegenden Beschwerdeverfahren (vgl. E. 13.1) zu berücksichtigen (vgl. E. 5.5 des vorstehend zitierten Urteils).

### **E. 10.1**

Aufgrund dieser Feststellungen schätzte die Vorinstanz den Beschwerdeführer als bedingtes Sicherheitsrisiko ein, der keine Gewähr für eine risikofreie Erfüllung der Aufgaben und Pflichten biete, und schloss ihn deshalb vom Zugang zu als GEHEIM klassifizierten Informationen, GEHEIMEM Armeematerial und militärischen Anlagen mit Schutzzone 3 aus. Gleichzeitig hielt die Vorinstanz dafür, das weiter verbleibende Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS könne auf ein vertretbares Ausmass reduziert werden, indem der Beschwerdeführer seine finanzielle Situation halbjährlich unter Vorweis eines aktuellen Betreibungsregisterauszugs und konkreten Schuldensanierungsplans seinem Linienvorgesetzten offenlegt und dieser, falls sich der Beschwerdeführer nicht an die Auflagen hält, gestützt auf Art. 18 Abs. 2 PSPV die Wiederholung der Personensicherheitsprüfung beantragen kann.

### **E. 10.2**

Wie aus Art. 21 Abs. 3 BWIS hervorgeht, kann die Vorinstanz die Sicherheitserklärung erteilen, nicht erteilen oder mit Vorbehalten versehen. Erteilt oder verweigert sie die Sicherheitserklärung, erlässt sie gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. a und c aPSPV eine "positive Risikoverfügung" bzw. eine "negative Risikoverfügung". Versieht sie die Sicherheitserklärung mit Vorbehalten, erlässt sie gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. b aPSPV eine "Risikoverfügung mit Auflagen". Vorliegend führt die Vorinstanz aus, dass beim Beschwerdeführer ein bedingtes Sicherheitsrisiko bestehe. Er biete zurzeit keine Gewähr für eine risikofreie Erfüllung der Aufgaben und Pflichten. Entsprechend bezeichnet sie die angefochtene Verfügung als "Risikoverfügung mit Auflagen". Vor diesem Hintergrund ist zunächst die Anordnung gemäss Ziff. 2 des Verfügungsdispositivs vertieft zu prüfen. Danach darf dem Beschwerdeführer kein Zugang zu als GEHEIM klassifizierten Informationen, GEHEIMEM Armeematerial und militärischen Anlagen mit Schutzzone 3 gewährt werden (Art. 11 aPSPV). Ihm darf lediglich Zugang zu VERTRAULICH klassifizierten Informationen, VERTRAULICHEM Armeematerial und militärischen Anlagen mit Schutzzone 2 (Art. 10 aPSPV) gewährt werden.

### **E. 10.3**

Wie soeben ausgeführt, unterscheiden das BWIS und die aPSPV zwischen einer Nichterteilung der Sicherheitserklärung (negative Risikoverfügung) und einer Sicherheitserklärung mit Vorbehalt ("Risikoverfügung mit Auflagen"). Letztere ist auf

Fallkonstellationen zugeschnitten, bei denen von einer zu überprüfenden Person zwar grundsätzlich ein Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS ausgeht, dieses jedoch durch geeignete Rahmenbedingungen auf ein vertretbares Ausmass reduziert werden kann, sodass die Anstellung oder Weiterbeschäftigung - wie sich der Gesetzgeber ausdrückt - mit Vorbehalt empfohlen werden kann. Eine solche Risikoverfügung darf mit Nebenbestimmungen verbunden werden, die Massnahmen vorschlagen, allenfalls Bedingungen formulieren, bei deren Verwirklichung das von der zu überprüfenden Person ausgehende Sicherheitsrisiko auf ein vertretbares Ausmass beschränkt werden kann (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1128/2012 vom 24. Oktober 2012 E. 13.1).

#### **E. 10.4**

Stellt die Vorinstanz fest, dass von der überprüften Person ein Sicherheitsrisiko ausgeht, hat sie sich somit klar zu äussern, ob sie von einer Anstellung bzw. Weiterbeschäftigung abrät oder ob das Risiko durch geeignete Rahmenbedingungen auf ein vertretbares Ausmass reduziert werden kann, sodass die Anstellung oder Weiterbeschäftigung mit Vorbehalt empfohlen werden kann. Dieser Unterscheidung kommt insbesondere Bedeutung zu, weil die Vorinstanz bei ihrer Entscheidung, wie jede Verwaltungsbehörde, an den Grundsatz der Verhältnismässigkeit gebunden ist. Ihre Anordnungen müssen demnach zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit erforderlich sein; sie haben zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde. Ausserdem muss der angestrebte Zweck in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die der betroffenen Person auferlegt werden (vgl. zur Verhältnismässigkeit statt vieler Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-518/2012 vom 15. August 2012 E. 6.2).

#### **E. 10.5**

Die ersuchende Stelle hat vorliegend eine Grundsicherheitsprüfung nach Art. 10 Abs. 1 lit. b und d aPSPV sowie eine erweiterte Sicherheitsprüfung mit Befragung nach Art. 11 Abs. 1 lit. b, c und d aPSPV eingeleitet. Sie hat damit die erforderliche Prüfstufe definiert (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 2A.705/2004 vom 16. März 2005 E. 3.5). Entsprechend ist von einem regelmässigen Zugang des Beschwerdeführers zu VERTRAULICH sowie GEHEIM klassifizierten Informationen, militärischen Anlagen mit Schutzzonen 2 und 3 und GEHEIMEM Armeematerial (militärisches Projekt) auszugehen. In Ziff. 2 des Dispositivs empfiehlt die Vorinstanz nun, dem Beschwerdeführer sei der Zugang zu GEHEIMEN Informationen und Material sowie zu militärischen Anlagen mit Schutzzonen 3 zu verwehren. Da der Beschwerdeführer diesen Zugang gemäss der ersuchenden Stelle zur Ausübung seiner Funktion aber eben gerade benötigt, ist anzunehmen, dass er damit in seiner Funktion nicht mehr eingesetzt werden kann. Mit der Anordnung nach Ziff. 2 des Dispositivs wird dem Arbeitgeber somit nicht bloss eine Massnahme zur Beschränkung des Sicherheitsrisikos empfohlen. Es wird vielmehr deklariert, dass die Voraussetzungen für die Ausübung der Funktion auch unter Berücksichtigung der Massnahmen nach Ziff. 3, 4 und 5 des Dispositivs nicht gegeben sind. Insofern hat die Vorinstanz nicht bloss eine "Risikoverfügung mit Auflagen", sondern eine negative Risikoverfügung erlassen.

#### **E. 10.6**

Allerdings geht die Vorinstanz, wie es scheint, stillschweigend davon aus, dass der Beschwerdeführer seine Funktion auch ohne den Zugang nach Art. 11 aPSPV wahrnehmen könnte. Sie hat sich mit dieser Frage jedoch nicht weiter auseinandergesetzt. In der

angefochtenen Verfügung wird unter dem Titel "Verhältnismässigkeit/Schlussfolgerung" zunächst festgestellt, dass in der Person des Beschwerdeführers ein "bedingtes Sicherheitsrisiko" bestehe und dieser zurzeit nur bedingt Gewähr für eine zuverlässige und vertrauenswürdige Ausübung seiner derzeitigen Funktion biete. Betreffend die einzelnen Anordnungen wird sodann lediglich ausgeführt, die Weiterverwendung des Beschwerdeführers könne aufgrund der Erwägungen ausschliesslich unter Berücksichtigung flankierender Massnahmen erfolgen. Eine Risikoverfügung mit Auflagen, welche die Vorinstanz zum Schutz des VBS nachstehend empfehle, stelle sodann, als mildere Massnahme, ein geeignetes Mittel zur zielführenden Risikominimierung dar.

#### **E. 10.7**

In ihrer Vernehmlassung hält die Vorinstanz nunmehr fest, die ersuchende Stelle habe auf dem Formular "Personensicherheitsprüfung für Dritte" nicht nur eine erweiterte Sicherheitsprüfung nach Art. 11 aPSPV, sondern ebenfalls eine Grundsicherheitsprüfung nach Art. 10 aPSPV eingeleitet. Dies lasse darauf schliessen, dass eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers in seiner derzeitigen Funktion auch ohne Zugang gemäss der Prüfstufe nach Art. 11 aPSPV möglich sei.

#### **E. 10.8**

Diese nachgeschobene, pauschale Begründung der Vorinstanz erging nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1128/2012 vom 24. Oktober 2012. Auf die Anordnung nach Ziff. 2 des Dispositivs ging die Vorinstanz weder in ihren Erwägungen noch geht sie in ihrer Vernehmlassung inhaltlich und substantiiert ein. Sie scheint jedoch, wie gesagt, davon auszugehen, dass eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers in seiner derzeitigen Funktion auch ohne Zugang gemäss der Prüfstufe nach Art. 11 Abs. 1 lit. b, c und d aPSPV möglich ist. Zuverlässige Informationen, wonach der Zugang zu Informationen im Sinne von Art. 11 aPSPV gar nicht benötigt wird, sind jedoch nicht ersichtlich. Schliesslich scheint auch die Annahme der Vorinstanz nicht zutreffend, wurde doch dem Beschwerdeführer nach Eröffnung der Sicherheitsverfügung an die X. \_\_\_\_\_ das Arbeitsverhältnis umgehend gekündigt.

#### **E. 10.9**

Während die Vorinstanz in ihren Erwägungen also ausführt, dass die Sicherheitserklärung (lediglich) mit Vorbehalt zu versehen sei bzw. "flankierende Massnahmen" anzuordnen seien, deklariert sie im Dispositiv ihrer Verfügung, dass ein Zugang zu Informationen nach Art. 11 aPSPV (auch unter Einbezug "flankierender Massnahmen") nicht zu verantworten sei. Offenbar hat sie sich mit den möglichen Folgen dieser Anordnung nicht auseinandergesetzt. Mangels entsprechender Informationen kann nicht von vornherein davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer seine Funktion notfalls auch ohne den Zugang zu Informationen nach Art. 11 aPSPV ausüben könnte. Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses legt indes Gegenteiliges nahe. Daher ist die angefochtene Verfügung materiell als negative Risikoverfügung zu qualifizieren. Eine solche ist nur verhältnismässig, wenn dem öffentlichen Interesse an der Wahrung der inneren und der äusseren Sicherheit mit mildereren Massnahmen nicht ausreichend Rechnung getragen werden kann und dieses Interesse gegenüber dem Interesse des Beschwerdeführers an einer weiteren Ausübung seiner momentanen Funktion überwiegt. Eine entsprechende Beurteilung hat die Vorinstanz indessen nicht vorgenommen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1128/2012 vom 24. Oktober 2012).

### **E. 10.10**

Der Beschwerdeführer bietet aufgrund seiner finanziellen Situation zurzeit nur eingeschränkt Gewähr für eine zuverlässige und vertrauenswürdige Ausübung seiner Funktion, die eine gewisse Sicherheitsempfindlichkeit aufweist (vgl. oben E. 9.2). Es ist mit der Vorinstanz einig zu gehen, dass der Erlass einer positiven Risikoverfügung unter diesen Umständen nicht in Frage kommt. Es kann jedoch nicht Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichts sein, die unterlassene Interessenabwägung nachzuholen und anstelle der Vorinstanz zu entscheiden, ob die Sicherheitserklärung mit Vorbehalten erteilt werden kann oder zu verweigern ist. Dies umso mehr, als ein Ermessensentscheid im Streit liegt, bei dessen Überprüfung sich das Bundesverwaltungsgericht eine gewisse Zurückhaltung auferlegt (vgl. vorne E. 2). Die Sache ist daher zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG; vgl. zu den Kriterien im Einzelnen André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 3.193 ff., Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1128/2012 vom 24. Oktober 2012). Der Vollständigkeit halber ist im Folgenden aber noch auf die weiteren von der Vorinstanz getroffenen Anordnungen einzugehen.

### **E. 11**

Der Beschwerdeführer wird angewiesen, seinen Linienvorgesetzten (Arbeitgeber) halbjährlich detailliert und schriftlich unter Vorweis eines aktuellen Betriebsregisterauszuges und konkreten Schuldensanierungsplans über seine finanzielle Situation zu informieren (Dispositivziffer 3). Der Arbeitgeber wird andererseits angehalten, bei einem Verstoss gegen diese Auflage die Wiederholung einer Personensicherheitsprüfung zu beantragen (Dispositivziffer 5). Schliesslich belegt die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit der Auflage, sich gegenüber dem Arbeitgeber schriftlich zu verpflichten, während seiner Anstellung bei der X. \_\_\_\_\_ keinen nebenberuflichen Erwerbstätigkeiten nachzugehen (Dispositivziffer 4).

#### **E. 11.1**

Die Vorinstanz kann in einer "Risikoverfügung mit Auflagen" Massnahmen vorschlagen und allenfalls Bedingungen formulieren, bei deren Verwirklichung das von der zu überprüfenden Person ausgehende Sicherheitsrisiko auf ein vertretbares Ausmass beschränkt werden kann (vgl. bereits oben E. 10.3). Hingegen hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 5. September 2012 festgehalten, die Vorinstanz könne die zu überprüfende Person oder deren (zukünftigen) Arbeitgeber nicht im Sinne von Auflagen im Rechtssinne zu einem bestimmten Tun, Dulden oder Unterlassen verpflichten (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6210/2011 vom 5. September 2012 E. 9.5). Entsprechend kann die Vorinstanz den Beschwerdeführer nicht verpflichten, seine finanziellen Verhältnisse gegenüber dem Arbeitgeber offen zu legen oder ihm verbieten, einer nebenberuflichen Erwerbstätigkeit nachzugehen. Ebenso wenig kann sie die ersuchende Stelle anweisen, zu einem bestimmten Zeitpunkt erneut eine Sicherheitsprüfung einzuleiten. Doch ist es ihr unbenommen, dem Arbeitgeber bzw. der ersuchenden Stelle entsprechende Massnahmen vorzuschlagen.

#### **E. 11.2**

Die Vorinstanz hat damit grundsätzlich die Möglichkeit, den Vorgesetzten des Beschwerdeführers zu empfehlen, sich über dessen finanzielle Situation informieren zu lassen. Ebenso könnte es von der Sache her angebracht sein, in einem angemessenen

Zeitraum erneut eine Sicherheitsprüfung durchzuführen, um aufgrund der dannzumal vorliegenden Situation das Sicherheitsrisiko neu zu beurteilen. Eine Empfehlung zuhanden der ersuchenden Stelle, zu einem bestimmten Zeitpunkt erneut eine Sicherheitsprüfung einzuleiten, ist grundsätzlich möglich (vgl. zu dieser Problematik Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6210/2011 vom 5. September 2012 E. 11).

#### **E. 12**

Zusammenfassend kann dem Begehren des Beschwerdeführers auf Erlass einer positiven Risikoverfügung nicht entsprochen werden. Die Vorinstanz hat jedoch zu prüfen, ob dem öffentlichen Interesse an der Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit mit mildereren Massnahmen als dem Erlass einer negativen Risikoverfügung Rechnung getragen werden kann. Entsprechend ist die angefochtene Verfügung in teilweiser Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 13.1**

Bei diesem Verfahrensausgang gilt der Beschwerdeführer als teilweise obsiegend, weshalb er in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 VwVG nur einen Teil der auf Fr. 1'500.- festzulegenden Verfahrenskosten (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) zu tragen hat. Wegen der übermässig langen Dauer des vorinstanzlichen Verfahrens sind ihm die Kosten weiter zu reduzieren (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 6 Bst. b VGKE; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7894/2009 vom 16. Juni 2010 E. 7.1). Die Verfahrenskosten werden ihm daher im Umfang von Fr. 500.-- auferlegt.

#### **E. 13.2**

Die Vorinstanz hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE). Dem teilweise unterliegenden und nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer steht ebenfalls keine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

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