Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-3141/2011

Urteil vom 23. August 2012

Besetzung

Richter Christoph Bandli (Vorsitz),
Richter André Moser, Richterin Marianne Ryter Sauvant,
Gerichtsschreiber Stephan Metzger.

Parteien

A._____,

Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Zivilluftfahrt BAZL, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteinhalten Vorschriften über Aircraft Security Search sowie Aircraft Protection.

Sachverhalt:

A.
Am 29. April 2011 verfügte das Bundesamt für Zivilluftfahrt (BAZL), die A._____ bzw. deren Organe hätten umgehend die notwendigen Massnahmen zu ergreifen, um eine lückenlose Erfüllung der Ziff. 3.1.1.1. Abs. 1, Ziff. 3.1.2. sowie des Anhangs 3-A des Nationalen Sicherheitsprogramms Luftfahrt (NASP) und der Ziff. 3.2.1.1. des Anhangs der VO 185/2010 (Verordnung der EU-Kommission vom 4. März 2010) betreffend Aircraft Security Search und Aircraft Protection sicherzustellen. Einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung wurde die aufschiebende Wirkung entzogen und für den Säumnisfall die Bestrafung mit einer Busse von bis zu Fr. 20'000.-- in Aussicht gestellt.

Zur Begründung legte das BAZL dar, dass verschiedene seit 2006 durch die schweizer, die deutsche sowie die europäische Aufsichtsbehörde durchgeführte Inspektionen, welche z.T. unbefriedigende oder ungenügende Resultate ergaben, zu einer Häufung von Beanstandungen geführt hätten und dass die im direkten Gespräch mit den für die angesprochenen Bereiche Verantwortlichen von A._____ erfolgten Erörterungen des Problems keine Verbesserung dieser Ergebnisse bewirkt hätten. Im Weiteren macht das BAZL geltend, die mangelhafte Durchsetzung der Vorschriften betreffend Aircraft Security Search und Aircraft Protection beeinträchtige die Sicherheit im Luftverkehr. Ein sofortiges Handeln sei deshalb dringend nötig.

B.
Mit Eingabe vom 1. Juni 2011 erhebt die A._____ (nachfolgend Beschwerdeführerin) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragt, es sei die angefochtene Verfügung vollumfänglich aufzuheben, die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei wieder herzustellen und es sei ein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen.

Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, die Gewährleistung der Sicherheit und der Schutz der Bevölkerung seien zentrale Aufgaben des Staates, die von ihr eingesetzten Verfahren zur Durchsetzung der Vorgaben in den Bereichen Aircraft Security Search und Aircraft Protection seien vom BAZL (nachfolgend Vorinstanz) geprüft und genehmigt worden. Ausserdem sei die angefochtene Verfügung zu unbestimmt, als dass daraus konkrete Verhaltensweisen und Massnahmen zur Verbesserung der Bereiche Aircraft Security Search und Aircraft Protection abgeleitet werden könnten. Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin

geltend, die Vorinstanz habe das rechtliche Gehör verletzt und der Entzug der aufschiebenden Wirkung sei nicht gerechtfertigt, zumal ein sofortiger Vollzug der Verfügung aufgrund ihrer Unbestimmtheit nicht möglich sei und ihr die Vorstellung fehle, was sie nach der Meinung der Vorinstanz zu unternehmen habe, um die Vorgaben in den Bereichen Aircraft Security Search und Aircraft Protection zu erfüllen.

C.
Mit Zwischenverfügung vom 4. Juli 2011 weist das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch der Beschwerdeführerin um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ab.

D.
Mit Vernehmlassung vom 16. August 2011 nimmt die Vorinstanz in der Hauptsache Stellung und beantragt, die Beschwerde sei unter Kostenfolge abzuweisen.

Sie macht im Wesentlichen geltend, das wiederholt vorgebrachte Argument der Beschwerdeführerin, ihr sei aufgrund der zu wenig konkretisierten Verfügung nicht bekannt, welche Massnahmen ergriffen werden müssten, um die durch das BAZL über mehrere Jahre erhobenen mangelhaften Resultate im Bereich Aircraft Security Search sowie Aircraft Protection zu verbessern, verfange nicht, habe sie doch die in internationalen Übereinkommen detailliert geschilderten – durch das Personal durchzuführenden – Tätigkeiten ins eigene Sicherheitsprogramm aufgenommen. Im Übrigen habe die Auswertung der Testresultate gezeigt, dass die Ausbildung des Personals auf den genannten Gebieten mangelhaft sei, wobei auch ein überarbeiteter Syllabus noch nicht zufriedenstellend sei und somit eine gewichtige Nichtkonformität mit gültigen Vorgaben bestehe. Im Weiteren habe zwischen der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin eine rege Kommunikation stattgefunden, weshalb von einer Verletzung des rechtlichen Gehörs keine Rede sein könne.

E.
Mit Eingabe vom 5. September 2011 reicht die Beschwerdeführerin ihre Schlussbemerkungen ein. Grundsätzlich hält sie an ihrer Beschwerde vom 1. Juni 2011 fest. Sie legt dar, dass sich das vorliegende Verfahren – der Vernehmlassung der Vorinstanz folgend – auf die Ausbildung (insbesondere die Nachschulung und den Syllabus) bezieht, anerkennt Defizite in diesem Bereich und zeigt sich mit der Vorinstanz kooperativ, diese Mängel zu beheben. Sie macht im Wesentlichen geltend, die Verfügung

der Vorinstanz vom 29. April 2011 sei nicht genügend bestimmt und sei somit untauglich, um ihre Organe zur Rechenschaft ziehen zu können. Im Übrigen fehle es für die von der Vorinstanz geforderten Massnahmen an einer gesetzlichen Grundlage, weshalb auch die Strafbarkeit ihrer Organe mangels Widerrechtlichkeit nicht gegeben sei. Ausserdem macht die Beschwerdeführerin geltend, ihr rechtliches Gehör sei wiederholt verletzt worden und es liege ein Verfahrensfehler vor, hätte doch die Vorinstanz ein Verwaltungsverfahren einleiten müssen, weshalb sich die Beschwerde nicht primär gegen eine Forderung der Anpassung der Ausbildung, sondern vielmehr gegen das Vorgehen der Vorinstanz richte.

F.
Auf weitergehende Begründungen in den Rechtsschriften wird, sofern entscheidrelevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern sie von einer Vorinstanz nach Art. 33 VGG stammen und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Die angefochtene Verfügung wurde vom BAZL erlassen und stammt somit von einer Behörde nach Art. 33 Bst. d VGG. Art. 32 VGG sieht keine Ausnahmen für Verfügungen vor, die sich auf das Bundesgesetz über die Luftfahrt vom 21. Dezember 1948 (LFG, SR 748.0) stützen (vgl. auch Art. 6 Abs. 1 LFG). Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

Zur Beschwerde nach Art. 48 Abs. 1 VwVG ist berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Die Beschwerdeführerin ist formelle Adressatin der angefochtenen Verfügung, welche aufgrund der Aufsichtskompetenzen des Bundes erlassen wurde (vgl. Art. 3 LFG).

Ein Rechtsschutzinteresse ist zu bejahen, wenn die tatsächliche oder rechtliche Situation der Beschwerdeführerin durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann, eine erfolgreiche Beschwerde ihr also einen praktischen Nutzen einträgt oder einen materiellen oder ideellen Nachteil von ihr abwendet (BGE 131 II 361 E. 1.2; BVGE 2007/1 E. 3.4; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5155/2008 vom 4. November 2008 E. 4.2 und A-1813/2009 vom 21. September 2011 E. 2.2.1; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.67). Die Verpflichtung zur Umsetzung der durch die Vorinstanz verfügten Massnahmen (vgl. dazu unten E. 4) sowie die gegen ihre Organe gerichtete Androhung einer Geldstrafe stellen solche Nachteile dar. Die Beschwerdeführerin ist demnach von der Verfügung besonders berührt und auch beschwert. Sie verfügt über ein hinreichendes schutzwürdiges Interesse und ist somit ohne Weiteres zur Beschwerde legitimiert.

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

2.
Das Bundesverwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid mit voller Kognition auf Verletzungen von Bundesrecht – einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts und Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

3.
Die Umsetzung von Bestimmungen im Bereich der Sicherheit in der Luftfahrt basiert in der Schweiz auf einem doppelten Vorgehen: Einerseits die Konkretisierung von rechtlichen Vorgaben in individuellen Sicherheitsprogrammen durch das Luftfahrtunternehmen selbst, wobei die Vorinstanz als Genehmigungsbehörde wirkt. Andererseits tritt die Vorinstanz als Aufsichtsbehörde auf, indem sie den Betrieb der Luftfahrtunternehmen inspiziert und die Sicherheitsvorgaben durchsetzt.

3.1 Rechtsgrundlage für die von der Vorinstanz geforderte Erfüllung der Grundstandards in der Luftsicherheit im Bereich Aircraft Security Search und Aircraft Protection bilden die Verordnung (EG) Nr. 300/2008 vom 11. März 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Sicherheit in der Zivilluftfahrt und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2320/2002 (nachfolgend VO EG Nr. 300/2008) sowie die Verordnung (EU) Nr. 185/2010

vom 4. März 2010 zur Festlegung von detaillierten Massnahmen für die Durchführung der gemeinsamen Grundstandards in der Luftsicherheit der EU-Kommission (nachfolgend VO EU 185/2010). Beide Verordnungen sind in der Schweiz in Kraft (vgl. Art. 2 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über den Luftverkehr vom 21. Juni 1999 [SR 0.748.127.192.68]). Gestützt auf Art. 10 VO EG 300/2008 erliess die Schweiz das Nationale Sicherheitsprogramm Luftfahrt (NASP) vom 1. September 2010, welches die Zuständigkeiten für die in Art. 4 VO EG 300/2008 genannten Grundstandards festlegt und die von den Betreibern und Stellen (Definition gemäss Art. 2 Ziff. 3 und 6 VO EG 300/2008) verlangten Massnahmen beschreibt. Die Beschwerdeführerin betreibt ein Luftfahrtunternehmen i.S.v. Art. 3 Ziff. 4 VO EG 300/2008. Infolgedessen untersteht sie den Bestimmungen der VO EU 185/2010 sowie des NASP (vgl. Ziff. 0.6.2. NASP). Die Umsetzung des NASP besteht in der Ausarbeitung eines individuellen Sicherheitsprogramms durch das Luftfahrtunternehmen, wobei dieses verpflichtet wird, die Einhaltung der Grundstandards sicherzustellen (vgl. Art. 122b Abs. 1 der Verordnung über die Luftfahrt vom 14. November 1973 [LFV, SR 748.01] sowie Ziff. 0.6.6 NASP). Die Beschwerdeführerin ist dieser Verpflichtung durch die Ausarbeitung des A._____ Security Programms (ASP) vom 30. November 2010 nachgekommen (vgl. Ziff. 1.1 ASP). Dieses Sicherheitsprogramm, welches die in Ziff. 3.1 und 3.2 sowie den Anhängen 3-A und 3-B des NASP festgehaltenen Präzisierungen betreffend Aircraft Security Search sowie Aircraft Protection übernommen hat (vgl. Ziff. 3.1, 3.2, Anhänge 3-A und 3-B ASP), wurde durch die Vorinstanz mit Schreiben vom 30. November 2010 genehmigt (vgl. Art. 122b Abs. 2 LFV sowie Ziff. 0.6.6.2.1. NASP und Ziff. 18 ASP).

3.2 Das System der Durchsetzung der durch die in Art. 4 VO EG 300/2008 festgelegten – und ins Schweizer Recht übernommenen – gemeinsamen Grundstandards sieht die Bezeichnung einer für die Koordination und Überwachung der Durchführung des NASP zuständige Behörde vor (vgl. Art. 9 VO EG 300/2008). Gemäss Art. 2 der Verordnung des UVEK über die Sicherheitsmassnahmen im Luftverkehr vom 20. Juli 2009 (VSL, SR 748.122) wurden diese Aufgaben der Vorinstanz übertragen und die Grundlage für ein aufsichtsrechtliches Einschreiten i.S.v. Art. 3 LFG geschaffen: Die Vorinstanz überprüft die Umsetzung und Einhaltung des NASP mittels Kontrollen und strebt im Fall von Defiziten eine Durchsetzung mittels Verfügung von Massnahmen sowie der Androhung von Bussgeldern – welche im Säumnisfall zu verhängen sind – an (Art. 3 LFG i.V.m Art. 91 Abs. 2 Bst. a LFG).

4.

4.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz habe keine anfechtbare Verfügung mit verbindlichen individuell-konkreten Anweisungen erlassen, weshalb die Verfügung als Grundlage für die angeordneten Massnahmen und eine angedrohte Busse ungenügend sei. Insbesondere bringt sie in ihren Rechtsschriften wiederholt vor, die Rechtsgrundlagen sowie das NASP würden dem Luftfahrtunternehmen keine Anhaltspunkte bieten, wie es sich zu organisieren habe oder welche Vorkehren die Organe zu treffen hätten, um die korrekte Durchführung von Aircraft Security Search und Aircraft Protection durch ihr Personal und die Service Provider sicherzustellen. Die Erlasse und Dokumente würden sich nämlich nicht dazu äussern, welche Verfahren die Luftfahrtunternehmen einzuführen hätten, welche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Aircraft Security Search und Aircraft Protection durchzuführen hätten, wie Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auszubilden seien, welche Lerninhalte vermittelt werden müssten, was an der Methodik der Ausbildung nicht den Vorschriften entspreche oder sonst ungenügend sei, welchen Aufwand ein Luftfahrtunternehmen im Bereich der Security betreiben müsse und welche Kriterien erfüllt sein müssten, damit die Umsetzungsmassnahmen als genügend qualifiziert werden könnten. Dadurch sei letztendlich die Begründungspflicht verletzt.

4.2 Die Vorinstanz entgegnet in ihrer Stellungnahme, die gesetzlichen Grundlagen würden die Basis für das NASP bilden, welches durch den Staat aufgestellt worden sei, durch diesen fortentwickelt und durch die Vorinstanz überwacht sowie durchgesetzt werde. Dieses Programm lege u.a. die Zuständigkeiten für die Durchführung von Aircraft Security Search und Aircraft Protection fest und beschreibe die von den Luftfahrtgesellschaften verlangten Massnahmen. Zudem stelle jedes Luftfahrtunternehmen ihr eigenes Sicherheitsprogramm auf, welches die Vorgaben der Erlasse und des NASP umsetze und Methoden sowie Verfahren beschreibe. Ob die Vorgaben dieses durch die Vorinstanz zu genehmigenden Sicherheitsprogramms in der Praxis korrekt umgesetzt würden, überprüfe sie anhand von Inspektionen und Tests. Diese Inspektionen hätten im vorliegenden Fall zur Erkenntnis geführt, dass die in den anwendbaren Vorschriften konkret beschriebenen Sicherheitsmassnahmen nicht konform aus- bzw. durchgeführt würden. Die Vorinstanz führt weiter aus, sie habe eine mangelhafte Ausbildung in den Bereichen Aircraft Security Search und Aircraft Protection erkannt, welche dazu führe, dass die gültigen Vorgaben weiterhin nicht erreicht würden. Im Übrigen macht die Vorinstanz

geltend, den im ASP der Beschwerdeführerin aus dem NASP übernommenen Grundlagen könne ohne Weiteres entnommen werden, welche Vorkehren getroffen werden müssten, um den Vorgaben zu genügen. Es sei ausserdem nicht Aufgabe der Vorinstanz, der Beschwerdeführerin im Detail vorzugeben, welche Massnahmen sie konkret zu treffen habe. Ein Bedürfnis zu solchem Vorgehen sei nicht nachvollziehbar, habe die Beschwerdeführerin aufgrund der zahlreichen Inspektions- sowie Testberichte und der aktiven Kommunikation doch genügend Anhaltspunkte bekommen, um zweckmässige Massnahmen ergreifen zu können.

4.3 Als Verfügungen gelten u.a. Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und die Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten und Pflichten (Art. 5 Abs. 1 Bst. a VwVG) oder die Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfangs von Rechten oder Pflichten (Art. 5 Abs. 1 Bst. b VwVG) zum Gegenstand haben.

Die Verfügung ist als individuell-konkreter Rechtsakt eine gängige Form des Verwaltungshandelns, wobei sie jeweils nach dem tatsächlichen rechtlichen Gehalt zu verstehen ist, nicht nach ihrem Wortlaut. Dabei kommt es auf den materiellen Verfügungscharakter an, nicht auf das Vorliegen der formellen Verfügungsmerkmale. Die Individualität bezieht sich auf die Regelung eines Rechtsverhältnisses zwischen einer oder mehreren bestimmten Personen. Eine Verfügung gilt dann als konkret, wenn sie sich auf einen bestimmten, räumlich und zeitlich abgegrenzten Lebenssachverhalt bezieht und dermassen spezifiziert ist, dass sie sich unmittelbar und ohne weitere Konkretisierungsschritte vollziehen lässt. Dabei muss das Verfügungsdispositiv so formuliert sein, dass für den Verfügungsadressaten und die verfügende Behörde gleichermassen klar und unmissverständlich wird, was zwischen ihnen genau gilt (betreffend Begründungspflicht vgl. unten E. 5.2). Nur so erfüllt die Verfügung die für sie spezifischen Kriterien der direkten Vollstreckbarkeit und der beschwerdemässigen Anfechtbarkeit (vgl. BGE 133 II 450 E.2.1, BGE 132 V 74 E. 2; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 2.1, 2.3, 2.5; MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 12, 19, 20 zu Art. 5).

4.3.1 Die Individualität des Rechtsaktes ist vorliegend unbestritten. Er richtet sich direkt an die Beschwerdeführerin resp. an deren Organe, durch welche sie als juristische Person Handlungsfähigkeit erlangt (vgl.

MÜLLER, a.a.O., Rz. 20 zu Art. 5, CLAIRE HUGUENIN, Art. 55, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 4. Auflage, Basel 2010, Rz. 1 f., 6-8).

4.3.2 Die Beschwerdeführerin macht insbesondere geltend, es fehle der Verfügung an Konkretisierung, da sie weder präzise Pflichten auferlege oder vorzunehmende Aktivitäten nenne, um die Inspektionen der Vorinstanz zu erfüllen, noch darlege, was an der Methodik der Ausbildung nicht den Vorschriften entspreche oder sonst ungenügend sei.

Mit Ihrer Verfügung vom 29. April 2011 handelt die Vorinstanz als Bundesbehörde im Rahmen ihrer oben (E. 3.2) beschriebenen Aufsichts- und Überwachungstätigkeit und hält fest, dass sich aufgrund der über mehrere Jahre hinweg durchgeführten Inspektionen und Tests in den Bereichen Aircraft Security Search und Aircraft Protection ein Bild ergeben hat, welches bei der Beschwerdeführerin Mängel in diesen Gebieten zeigt. Sie legt anhand der gesetzlichen Grundlagen und des NASP dar, dass die Beschwerdeführerin dazu verpflichtet ist, den durch sie selbst in ihr eigenes Sicherheitsprogramm übernommenen Grundstandards nachzukommen.

In diesem Sinne stellt die Vorinstanz – ihrem Auftrag als Aufsichtsbehörde gemäss – eine Abweichung von einem bereits durch gesetzliche Grundlagen angeordneten und geregelten Sollzustand resp. den Umfang von Verpflichtungen fest und verfügt i.S.v. Art. 5 Abs. 1 Bst. a VwVG, dass die Beschwerdeführerin umgehend die notwendigen Massnahmen zu ergreifen habe, um den gesetzlich festgelegten Sicherheitsstandard zu erreichen, d.h. Ziff. 3.1.1.1 Abs. 1, Ziff. 3.1.2 sowie Anhang 3-A des NASP und Ziff. 3.2.1.1 des Anhangs VO EU 185/2010 lückenlos zu erfüllen.

Die gesetzlichen Grundlagen sowie insbesondere das NASP regeln die Bereiche Aircraft Security Search und Aircraft Protection bereits ausführlich: Es werden Auflistungen gemacht über die Tätigkeiten, die zu kontrollierenden Orte und Vorgehensweisen, es wird festgelegt, welche Flugzeuge zu kontrollieren sind und welches die Massnahmen sind, um unbefugte Personen von Flugzeugen fernzuhalten. Die Verfügung der Vorinstanz verweist direkt und konkret auf diese detaillierten Regelungen. Die Einsicht in die vorgelegten Inspektionsberichte zeigt auf, dass die Testgegenstände an den gemäss NASP und ASP zu überprüfenden Orten platziert wurden und dass der Zutritt der Vorinstanz jeweils in einer Situation sowie Art und Weise erfolgte, welcher bei der Anwendung der aufgestell-

ten Sicherheitsmassnahmen hätte verhindert werden müssen. Die Testberichte zeigen verschiedentlich weitere Massnahmen oder Empfehlungen auf, welche zu einer verbesserten Erfüllung der Sicherheitsstandards gemäss NASP und ASP beitragen würden. Aufgrund dieses Sachverhaltes ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin ausreichende Kenntnis davon hatte, welche Massnahmen sie zu ergreifen hat, um die Erwartungen der Vorinstanz zu erfüllen und ein gutes Testergebnis zu erzielen. Eine weitere Konkretisierung der vorzunehmenden Tätigkeiten in der Verfügung erübrigte sich deshalb.

Würde die Vorinstanz in ihrer Funktion als Aufsichtsorgan in ihrer Verfügung – wie dies von der Beschwerdeführerin gefordert wird – Details betreffend die Strukturierung des Unternehmens, die inhaltliche und organisatorische Ausgestaltung der Ausbildung des Kabinenpersonals, die Instruktion der Service Provider oder sogar die Art und Weise der Organisationsführung anordnen, die Beschwerdeführerin also dazu verpflichten, ihre unternehmerische Freiheit staatlichen Vorgaben zu unterwerfen, so würde dies in der gegebenen Situation durch die Beschwerdeführerin mit Bestimmtheit – und wohl zu Recht – als Eingriff in ihre Autonomie wahrgenommen. Die Verfügung erweist sich als genügende Grundlage, um die Beschwerdeführerin zur Ergreifung von Massnahmen, welche zur Erfüllung der Grundstandards in den Bereichen Aircraft Security Search und Aircraft Protection führen, zu verpflichten. Sie erfüllt die Anforderungen des Art. 5 VwVG.

Im Zusammenhang mit der Konkretisierung der Verfügung ist auch darauf hinzuweisen, dass die Ansicht der Beschwerdeführerin, das NASP verlange einzig die Durchführung des Aircraft Security Search, eine Erfolgsgarantie sei jedoch nicht vorgesehen, in keiner Weise zu überzeugen vermag. Offensichtlich ist es der Wille des Gesetzgebers als Verfasser des NASP, auf europäischer Ebene einen gemeinsamen Sicherheitsstandard im Interesse der Luftfahrt zu schaffen. Dass die Tatsache, dass ein Security-Check durchgeführt wurde, allein diesen Anforderungen nicht zu genügen vermag, muss auch der Beschwerdeführerin selbst klar sein, hat sie doch die Bestimmungen des NASP in ihr eigenes ASP übernommen. Aus diesen beiden Reglementen geht eindeutig hervor, dass es Sinn und Zweck des Grundstandards ist, *sicherzustellen*, dass sich *keine* verbotenen Gegenstände an Bord befinden (Ziff. 3 Anhang VO EG 300/2008, Ziff. 3.1.1.1 NASP, Ziff. 3.1.1.1 ASP). Diese Vorgabe setzt durch eine Massangabe einen klaren Standard und somit einen messbaren Erfolg fest.

Gleiches gilt für die Reglementation betreffend Aircraft Protection, welche vorsieht, dass keine unbefugte Person an Bord eines Flugzeugs gelangt.

4.4 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz in ihrer Aufsichtsfunktion die Umsetzung des von ihr genehmigten Sicherheitsprogrammes der Beschwerdeführerin kontrolliert, Mängel festgestellt, in der Folge die Problematik zusammen mit der Beschwerdeführerin verschiedentlich erörtert und letztendlich eine Verfügung erlassen hat. Letztere genügt den Kriterien der direkten Vollstreckbarkeit und beschwerdemässigen Anfechtbarkeit.

5.
Die Beschwerdeführerin macht verschiedentlich geltend, ihr rechtliches Gehör sei verletzt worden, insbesondere habe sie keine Gelegenheit erhalten, sich zu den Test- und Inspektionsergebnissen zu äussern.

5.1 Aufgrund von Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) – und im Verwaltungsverfahren gemäss Art. 29 VwVG – haben die Parteien einen Anspruch auf rechtliches Gehör. Demnach hat die Behörde die Parteien anzuhören, bevor sie verfügt (Art. 30 Abs. 1 VwVG). In Ergänzung dazu besteht ein Anspruch der Parteien, Akten in ihrer Sache – insbesondere auch als Beweisstücke dienende Aktenstücke (Bst. b) – einzusehen (Art. 26 Abs. 1 VwVG). Diese Ansprüche bestehen nicht nur im nichtstreitigen Verwaltungsverfahren, sondern auch im vorliegenden Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht, das die Materie mit voller Kognition prüft (vgl. oben E. 2; Art. 26 Abs. 1 VwVG resp. Art. 29 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG, BGE 138 II 77 E. 4, 137 I 195 E. 2.3.2).

Aus den Akten geht hervor, dass die Vorinstanz ihre Inspektionen über Jahre hinweg durchgeführt und die Beschwerdeführerin in den Prozess einbezogen hat. So hat zwischen der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin eine ergiebige Korrespondenz (z.B. Stellungnahme der Beschwerdeführerin an die Vorinstanz vom 25. November 2009 und Schreiben der Beschwerdeführerin vom 25. Februar 2011) stattgefunden und anlässlich von Sitzungen wurden die Problematik sowie die zu treffenden Massnahmen wiederholt erörtert (z.B. 30. November 2009 und 9. März 2011). Dieser Austausch belegt, dass die Beschwerdeführerin genügend Gelegenheit hatte, sich zur Materie zu äussern. Aus den Akten resp. Rechtsschriften sind im Übrigen keine Anzeichen ersichtlich, dass die Akten nicht hätten eingesehen werden können. Auch im Rahmen des vorliegen-

den Beschwerdeverfahrens erhielt die Beschwerdeführerin die Möglichkeit, sich zu den Erwägungen der Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 29. April 2011 zu äussern. Demzufolge wäre – insofern als ein Akteneinsichtsrecht nicht gewährt und das rechtliche Gehör verletzt worden wäre – ein solcher Mangel mit Blick auf die volle Kognition des Bundesverwaltungsgerichts ohnehin als geheilt zu betrachten. Selbst wenn ein solcher Mangel erkannt würde, wäre er vorliegend nicht als schwerwiegend einzustufen (vgl. BGE 137 I 195 E. 232, 2.4; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 1710).

5.2 Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör kann auch dadurch verletzt werden, dass eine Verfügung nicht ausreichend begründet wird. Die Begründungspflicht ist in Art. 35 Abs. 1 VwVG insbesondere in Bezug auf erstinstanzlich verfügende Behörden niedergelegt und verlangt, dass sich die Behörde mit dem konkret zu beurteilenden Sachverhalt auseinandersetzt sowie die Motive, von denen sie sich bei ihrem Entscheid leiten liess, nennt und sachlich belegt (vgl. MOSER/BEUSCH/ KNEUBÜHLER, a.a.O, Rz. 3.103 ff.).

In ihrer Verfügung vom 29. April 2011 hat die Vorinstanz eingehend dargelegt, auf welche Rechtsgrundlagen sie ihren Entscheid stützt, welche Prüfungsergebnisse sowie deren Bewertungen sie ihren Erwägungen zu Grunde legt und welche Überlegungen sie zum gefällten Entscheid geführt haben. Insofern war für die Beschwerdeführerin stets aus den Erwägungen ersichtlich, welche Anforderungen an sie gestellt werden. Die Begründungsdichte des angefochtenen Entscheides ist genügend und die Begründungspflicht wurde nicht verletzt.

6.

Die Beschwerdeführerin macht ausserdem geltend, ihre Organe könnten nicht aufgrund des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974 (VStrR, SR 313.0) zur Rechenschaft gezogen werden, da ihnen weder ein schuldhaftes und rechtlich verpöntes Fehlverhalten noch ein Organisationsmangel als Folge mangelnder Sorgfalt vorgeworfen werden könne.

6.1 Art. 1 VStrR legt dar, dass das Verwaltungsstrafrecht zur Anwendung kommt, sofern Verfolgung und Beurteilung von Widerhandlungen einer Verwaltungsbehörde des Bundes übertragen sind. Das LFG bestimmt die Vorinstanz als Aufsichtsbehörde des Bundes in Luftfahrtbelangen (Art. 3

LFG) und überträgt ihr die Kompetenz, Übertretungen i.S.v. Art. 91 LFG nach den Verfahrensvorschriften des VStrR zu verfolgen und zu beurteilen (Art. 98 Abs. 2 LFG), so auch Verstösse gegen die ins Schweizer Recht übernommenen Bestimmungen betreffend Sicherheitsstandards im Rahmen von Aircraft Protection und Aircraft Security Search (vgl. oben E. 3.2 sowie Art. 122b Abs. 1 LFV).

6.2 Art. 6 Abs. 3 VStrR bezieht sich auf die Strafbarkeit von Organen. Steht eine juristische Person in der Verantwortung, so ist aufgrund dieser Bestimmung auf die dahinter stehende natürliche Person durchzugreifen, wobei Art. 6 Abs. 2 VStrR zur Anwendung gelangt. Die in dieser Bestimmung festgehaltene Regelung statuiert eine Geschäftsherren- bzw. Garantenhaftung als eine Art Unterlassungsdelikt. Demnach wird zur Verantwortung gezogen, wer es vorsätzlich oder fahrlässig in Verletzung einer Rechtspflicht unterlässt, eine Widerhandlung des Untergebenen, Beauftragten oder eines Vertreters abzuwenden oder in ihren Wirkungen aufzuheben. Demnach ist es – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin – sehr wohl möglich, Organe für die Handlungen von Mitarbeitern ihres Unternehmens zur Verantwortung zu ziehen, und zwar ohne dass ihnen ein Organisationsfehler oder eine Sorgfaltspflichtverletzung zur Last gelegt werden müsste (vgl. ANDREAS EICKER/FRIEDRICH FRANK/JONAS ACHERMANN, Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht, Bern 2012, S. 50 f., 58 f.)

6.3 Die Rechtspflicht der Beschwerdeführerin besteht vorliegend in der Umsetzung und Durchsetzung der letztendlich im NASP und ihrem eigenen Sicherheitsprogramm festgelegten Sicherheitsstandards betreffend Aircraft Protection und Aircraft Security Search. Dass sie diese Rechtspflicht nicht erfüllt, hat die Beschwerdeführerin selbst implizit anerkannt. Wiederholt hat sie – mit unterschiedlichem Erfolg – Massnahmen ergriffen, Defizite in der Ausbildung erkannt und Schritte unternommen, um ihre Testresultate zu verbessern. Der Einblick in die Dokumentation der Inspektionen zeigt, dass offenbar auch Organisationsmängel vorliegen, wenn aus Zeitnot ein Sicherheitscheck durch das Kabinenpersonal nur mangelhaft durchgeführt werden kann oder wenn der ungehinderte Zutritt zu Flugzeugen möglich ist, obwohl diese verschlossen sein müssten. Wenn es die Organe der Beschwerdeführerin versäumen, Rahmenbedingungen zu schaffen, welche eine Durchsetzung der Grundstandards betreffend Aircraft Protection und Aircraft Security Search ermöglichen, so kann in diesem Verhalten ein Verschulden – ob vorsätzlich oder fahrlässig kann dahingestellt bleiben – gesehen werden, welches durch das Verwal-

tungsstrafrecht sanktioniert wird (vgl. CHRISTOF RIEDO/MARCEL ALEXANDER NIGGLI, in: Häner/Waldmann [Hrsg.], Verwaltungsstrafrecht und sanktionierendes Verwaltungsrecht, Zürich 2010, S. 43 und S. 52 f.; EICKER/FRANK/ACHERMANN, a.a.O., S. 53 f.). Da die Vorinstanz im Rahmen ihrer Aufsichtsfunktion gemäss Art. 91 Abs. 2 Bst. a LFG eine Busse für den Fall, da der rechtskräftigen Verfügung keine Folge geleistet wird, lediglich angedroht hat, ist im Übrigen das Vorgehen der Vorinstanz in Bezug auf die Anwendung des Verwaltungsstrafrechts als verhältnismässig und somit insgesamt als rechtens zu beurteilen.

7.
Die Beschwerde erweist sich demnach insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen.

8.

8.1 Die Beschwerdeführerin ist im Beschwerdeverfahren mit keinem ihrer Rechtsbegehren durchgedrungen; sie gilt bei diesem Ausgang des Verfahrens als unterliegende Partei und hat gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG grundsätzlich die gesamten Verfahrenskosten zu tragen. Vorliegend wurde im Rahmen des Verfahrens vor Bundesverwaltungsgericht mittels Zwischenverfügung vom 4. Juli 2011 auch über ein Gesuch der Beschwerdeführerin betreffend Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung entschieden, wobei diese mit ihrem Begehren nicht durchdringen konnte. Die vollumfänglich unterliegende Beschwerdeführerin hat deshalb die Kosten für das Verfahren sowie für die Zwischenverfügung im Umfang von Fr. 5'000.-- zu tragen. Diese sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen (Art. 5 Abs. 3 der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren vom 10. September 1969 [SR 172.041.0]).

8.2 Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Es ist ihr deshalb keine solche zuzusprechen.

Der Vorinstanz steht als obsiegender Partei angesichts ihrer Stellung als eidgenössischer Behörde (vgl. Art. 3 LFG) von vornherein keine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]; MOSER/BEUSCH/

KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 4.66; BEUSCH, ART. 64, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], a.a.O., Rz. 10).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 5'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 5'000.-- verrechnet.

3.
Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. 1/18/18-02.04-D11-0170; Gerichtsurkunde)
– das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Christoph Bandli	Stephan Metzger

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: