Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-4658/2014

Urteil vom 27. Mai 2015

Besetzung

Richterin Marianne Ryter (Vorsitz),
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Richter André Moser,
Gerichtsschreiber Robert Lauko.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Fachstelle für Personensicherheitsprüfungen im Bereich Informations- und Objektsicherheit (IOS),
Papiermühlestrasse 20, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Personensicherheitsprüfung.

Sachverhalt:

A.
A._____ arbeitet seit (…) als Key Account Manager bei der Firma B._____ AG. Diese (…) ersuchte mit Zustimmung von A._____ vom 7. Januar 2013 die Fachstelle für Personensicherheitsprüfung im Bereich Informations- und Objektsicherheit (IOS), eine Personensicherheitsprüfung für Dritte (ziviles Projekt) durchzuführen.

B.
Die Fachstelle erhielt im Verlauf des Verfahrens Kenntnis von mehreren Strafverfahren gegen A._____:

Mit Urteil vom 25. August 2000 sprach der Gerichtskreis (…) A._____ vom Vorwurf der Pornografie, angeblich begangen in (…) durch das Herunterladen zahlreicher Bilddateien vom Internet in der Zeit vom Dezember 1995 bis 20. Mai 1999 bzw. durch Einfuhr von Videokassetten Ende April/Anfang Mai 1999, frei. Die insgesamt 29 sichergestellten Videokassetten wurden dabei eingezogen und die auf der Festplatte seines PC aufgezeichneten Daten durch geeignete Massnahmen gelöscht.

Mit Urteil vom 1. Mai 2002 bestrafte der Gerichtskreis (…) A._____ wegen mehrfach begangener Pornografie (Anbieten von vier Bildern mit kinderpornografischem Inhalt via E-Mail) zu 21 Tagen Gefängnis bedingt und einer Busse von Fr. 500.-. Vom Vorwurf der Einfuhr verbotener Pornografie im Zeitraum 20. Mai 1999 bis 27. April 2001 wurde er freigesprochen. Der Schuldspruch erwuchs gemäss Urteil des Obergerichts (…) vom 4. März 2003 in Rechtskraft.

Am 5. März 2008 wurde A._____ vom Gerichtskreis (…) erneut der Pornografie nach Art. 197 Abs. 3 StGB (in der bis 30. Juni 2014 gültigen Fassung), begangen im Zeitraum 21. April 2005 bis 13. April 2006 durch Herunterladen, Besitzen, Anbieten und Zugänglichmachen von Dateien mit pornografischem Inhalt (sexuelle Handlungen mit Kindern, Tieren und menschlichen Ausscheidungen), schuldig befunden und unter Annahme einer verminderten Schuldfähigkeit nach Art. 19 Abs. 2 StGB zu einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu Fr. 190.- und einer ambulanten psychotherapeutischen Behandlung gemäss Art. 63 StGB verurteilt. Im Hinblick auf den bedingten Strafvollzug gemäss Urteil vom 4. März 2003 wurde A._____ verwarnt und die Probezeit wurde um 2 Jahre verlängert. Am 19. März 2009 hob die Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug, Bern, die Massnahme wieder auf.

Mit Urteil vom 9. Dezember 2010 sprach der Gerichtskreis (…) A._____ von der Anschuldigung der Pornografie, angeblich begangen durch die Herstellung und den Besitz von mindestens einem Erzeugnis mit kinderpornografischem Inhalt in der Zeit vom 19. Oktober 2008 bis 27. Mai 2009, frei.

Gemäss Auszügen aus dem Nationalen Polizeiindex vom 17. Januar 2013 und 29. Januar 2014 ist A._____ ferner wie folgt im Register verzeichnet:

27.04.2001 Schweiz. Strafgesetzbuch Pornographie (Ziff. 1)

13.04.2006 Schweiz. Strafgesetzbuch Pornographie (Ziff. 3)

14.11.2008 Schweiz. Strafgesetzbuch Pornographie

01.12.1995 Pornographie

27.05.2009 Pornographie (Ziff. 1)

C.
Am 25. April 2014 führte die Fachstelle eine persönliche Befragung von A._____ durch. Mit Schreiben vom 15. Mai 2014 teilte die Fachstelle diesem mit, dass sie beabsichtige, eine Sicherheitserklärung mit Auflagen oder eine Risikoerklärung zu erlassen und räumte ihm die Möglichkeit zur Stellungnahme ein. Davon machte A._____ mit Schreiben vom 4. Juni 2014 Gebrauch.

D.
Am 31. Juli 2014 erliess die Fachstelle eine Risikoerklärung, wonach sie A._____ als Sicherheitsrisiko im Sinne des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 21. März 1997 (BWIS, SR 120) und der Verordnung vom 4. März 2011 über die Personensicherheitsprüfungen (PSPV, SR 120.4) erachte. Es werde empfohlen, ihm keinen Zugang zu VERTRAULICH klassifizierten Informationen oder ebenso klassifiziertem Material zu gewähren.

E.
Gegen diese Verfügung erhebt A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 19. August 2014 Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht und beantragt, die angefochtene Verfügung aufzuheben und ihn nicht als Sicherheitsrisiko zu erachten. Die Risikoverfügung sei unrichtig, unvollständig sowie unangemessen und berücksichtige seine zwischenzeitlich erzielten Fortschritte und die eingereichten Arbeitszeugnisse

nicht. Keine seiner Verurteilungen (die letzte vor 8 Jahren) sei im Zusammenhang mit seiner beruflichen Tätigkeit erfolgt oder habe die Sicherheit und Integrität des Arbeitgebers gefährdet. Die entsprechenden Strafregistereinträge seien bereits gelöscht und seine phasenweise Delinquenz über kurze Zeiträume müsse im Verhältnis zur deliktfreien Zeit betrachtet werden. Eine Rückfallgefahr sei gemäss seinen Therapeuten auszuschliessen, ebenso eine erhöhte Erpressbarkeit bzw. ein erhöhter Spektakelwert. Seine früheren Arbeitgeber (…) seien über seine Vorstrafen informiert gewesen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass er trotz seiner früheren langjährigen Anstellung als (…) mit Zugang zu klassifizierten und vertraulichen Unterlagen nun als Risikoperson deklariert werde, obwohl er in seiner gegenwärtigen Position an keinen sensiblen Projekten beteiligt sei. Die Ausführungen der Vorinstanz liessen eine vertiefte Auseinandersetzung mit der Abwägung zwischen Sicherheitsrisiko und der Sicherheitsempfindlichkeit seiner Funktion vermissen.

F.
In ihrer Vernehmlassung vom 6. Oktober 2014 schliesst die Fachstelle (nachfolgend: Vorinstanz) auf Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge. Eventualiter beantragt sie für den Fall, dass das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss kommen sollte, dass der Beschwerdeführer keine sicherheitsempfindliche Funktion ausübe, sei statt einer eigenen Beurteilung des Sicherheitsrisikos durch das Bundesverwaltungsgericht festzustellen, dass der Prüfauftrag der ersuchenden Stelle rechtswidrig sei, folglich keine Personensicherheitsprüfung hätte durchgeführt werden dürfen und sie (die Vorinstanz) anzuweisen sei, das Prüfverfahren einzustellen.

Der Beschwerdeführer benötige gemäss Prüfformular in seiner Funktion als Key Account Manager Zugang zu VERTRAULICH klassifizierten Informationen und ebenso klassifiziertem Material. Es obliege der Vorinstanz nicht, die Angaben der ersuchenden Stelle auf dem Formular zu überprüfen. Entgegen dem Vorwurf des Beschwerdeführers habe die Vorinstanz dessen positive Arbeitsleistungen nicht ausser Acht gelassen. Beim Beschwerdeführer sei gemäss SIBAD (Informationssystem Personensicherheitsprüfung) in den letzten 10 Jahren keine Personensicherheitsprüfung durchgeführt worden. Dieser halte in der Befragung sodann lediglich fest, dass er "im Moment" die Möglichkeit ausschliesse, wieder illegale Pornografie zu konsumieren. Die vorgebrachten positiven Veränderungen im Sozialverhalten des Beschwerdeführers (Gewichtsverlust, Reduktion des Internetkonsums, abgeschwächter Sexualtrieb) hätten auch nicht verhindert, dass er zeitgleich wegen illegaler Pornografie verurteilt

worden sei. Im Personensicherheitsprüfungsverfahren bestehe kein Verwertungsverbot für aus dem Strafregister entfernte Straftaten. Für die Erpressungsgefahr spreche ferner, dass der Beschwerdeführer im Bewusstsein um die möglichen Folgen den Grund seiner Verurteilungen vor seinem aktuellen Arbeitgeber verberge, nachdem er bereits früher seine Arbeitsstelle deswegen verloren habe.

G.
In seinen Schlussbemerkungen vom 19. Oktober 2014 teilt der Beschwerdeführer mit, dass er seinen aktuellen Vorgesetzten inzwischen über seine Vorstrafen informiert habe.

H.
Auf weitere Vorbringen der Parteien und weitere sich bei den Akten befindliche Dokumente wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Die Fachstelle hat eine Personensicherheitsprüfung betreffend den Beschwerdeführer nach Art. 19 ff. BWIS durchgeführt. Wenn wie vorliegend eine Sicherheitserklärung nicht erteilt oder mit Vorbehalten versehen wird, kann die betroffene Person nach Art. 21 Abs. 3 BWIS Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht führen. Das Bundesverwaltungsgericht ist damit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

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 Risikoerklärung beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung. Er ist somit zur Beschwerde legitimiert.

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

2.
Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 49 Bst. a und b VwVG). Weiter prüft es die Verfügung auf Angemessenheit hin (Art. 49 Bst. c 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 nicht in deren Ermessen ein (Urteil des BGer 8C_788/2011 vom 2. Mai 2012 E. 5.1.2, Urteile des BVGer A-777/2014 vom 30. Oktober 2014 E. 2, A-4924/2012 vom 1. Juli 2013 E. 2).

3.
Unter anderem rügt der Beschwerdeführer, die Ausführungen der Vorinstanz liessen eine vertiefte Abwägung zwischen dem Sicherheitsrisiko und der Sicherheitsempfindlichkeit seiner Funktion vermissen.

Die Vorinstanz hält dem entgegen, dass es ihr nicht obliege, die Angaben der ersuchenden Stelle auf dem Prüfformular zu überprüfen. Es sei unerheblich, ob die vorgesehenen Tätigkeiten bisher auch ausgeübt worden seien. Im Übrigen bemängelt die Fachstelle die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, soweit dieses eine eigene Bewertung der Sicherheitsempfindlichkeit der zu prüfenden Funktion vornehme und die vorinstanzliche Risikoerklärung durch eine Sicherheitserklärung ersetze. Dies sei sicherheitsmässig problematisch, weil die betroffene Person dazu legitimiert werde, inskünftig eine sicherheitsempfindliche Funktion auszuüben. Die ersuchende Stelle könne sodann unter den Voraussetzungen von Art. 8 PSPV auf die erneute Einleitung einer Personensicherheitsprüfung verzichten. Richtigerweise müsste das Bundesverwaltungsgericht in solchen Fällen die Verfügung der Fachstelle wegen Rechtswidrigkeit des Prüfauftrags für nichtig erklären. Ausserdem wäre die Streichung des entsprechenden Eintrags im Anhang 1 oder 2 zur PSPV anzuordnen.

3.1

3.1.1 Gemäss Art. 19 Abs. 1 BWIS kann der Bundesrat unter den in den Bst. a bis e aufgeführten Voraussetzungen Sicherheitsprüfungen vorsehen für Bedienstete des Bundes, Angehörige der Armee und des Zivilschutzes sowie Dritte, die an klassifizierten Projekten im Bereich der inneren und äusseren Sicherheit mitwirken. Art. 19 BWIS nennt damit in abschliessender Weise die Voraussetzungen, damit eine Person einer Sicherheitsprüfung unterzogen werden kann (vgl. Urteil des BVGer A-5097/2011 vom 10. Januar 2013 E. 5.2). Der Bundesrat erlässt – in Entsprechung der aufgezählten Kriterien – eine Liste der Ämter in der Bundesverwaltung und der Funktionen der Armee, für die eine Sicherheitsprüfung durchgeführt werden muss (Art. 19 Abs. 4 BWIS). In 1. Abschnitt ("Zu prüfende Personen") des 2. Kapitels ("Durchführung der Sicherheitsprüfung") sowie im Anhang legt die PSPV sodann im Einzelnen fest, welche Stelleninhaber einer Sicherheitsprüfung unterzogen werden müssen.

3.1.2 Die Streichung von solchen Listeneinträgen bzw. deren Anordnung, wie sie von der Vorinstanz angeregt wird, steht dem Bundesverwaltungsgericht von vornherein nicht zu. Eine abstrakte Normenkontrolle, das heisst die Prüfung der Gültigkeit einer Norm in einem besonderen Verfahren unabhängig von einer konkreten Anwendung, ist im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht ausgeschlossen. Gegeben ist nur die konkrete (akzessorische, inzidente, vorfrageweise) Normenkontrolle, das heisst die vorfrageweise Überprüfung einer Norm, deren Anwendung auf den konkreten Einzelfall infrage steht (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 1062). Doch führt auch diese in keinem Fall zur formellen Aufhebung von Rechtsnormen, sondern gibt den Gerichten lediglich die Befugnis, den betreffenden Rechtssatz als rechtswidrig zu erklären und ihm in dem zu beurteilenden Fall die Anwendung zu versagen (HÄFELIN/HALLER/KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl. 2012, Rz. 2076). Bei Verordnungen, die sich wie die PSPV auf eine gesetzliche Delegation stützen (und nicht wie selbständige Verordnungen direkt auf der Verfassung beruhen), beschränkt das Bundesverwaltungsgericht seine Prüfung im Übrigen darauf, ob die Verordnung den Rahmen der dem Bundesrat im Gesetz delegierten Kompetenz offensichtlich sprengt oder aus anderen Gründen gesetz- oder verfassungswidrig ist (Urteil des BVGer A-2768/2014 vom 30. April 2015 E. 4.4; BGE 131 II 562 E. 3.2). Es liegt grundsätzlich nicht am Bundesverwaltungsgericht, den Massstab für die sicherheitsrelevanten Bedenken selber zu definieren (vgl. Urteil des BGer 2A.705/2004 vom 16. März 2005 E. 3.1).

3.2

3.2.1 Bereits die für das Rechtsmittelverfahren damals zuständige Rekurskommission VBS (REKO VBS) hatte in einem Entscheid vom 30. August 2002, VPB 2003 Nr. 101, erwogen, dass die Fachstelle ihrerseits nur zu überprüfen habe, ob die Sicherheitsrisiken angekreuzt seien, nicht aber ob sich diese Risiken in der Funktion der zu prüfenden Person auch verwirklichten. Es obliege nämlich der ersuchenden Stelle, auf dem Personensicherheitsprüfungsformular die möglichen Sicherheitsrisiken zu nennen. Die angekreuzten Sicherheitsrisiken bildeten denn auch die Eckpfeiler für die Beurteilung, ob die geprüfte Person in dieser Hinsicht ein Sicherheitsrisiko darstelle (vgl. auch Urteil der REKO VBS 470.03/03 vom 26. August 2003, E. 9a und 9b). Die Fachstelle müsse hingegen immer überprüfen, ob die zu prüfende Person eine Funktion ausübe oder ausüben werde, welche auf der Funktionenliste aufgeführt sei. Sei dies nicht der Fall, fehle es an einer gesetzlichen Grundlage für die Sicherheitsprüfung.

In der Folge übernahm das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen die Praxis ihrer Vorgängerorganisation (vgl. Urteil A-6210/2011 vom 5. September 2012 E. 6.3). Namentlich in den Urteilen A-5123/2011 vom 21. Juni 2012 E. 6.3 sowie A-5097/2011, E. 7.3 und 9.1 (jeweils letzter Abschnitt), kommt indessen zum Ausdruck, dass die Einschränkung der Prüfungsbefugnis lediglich die Frage betrifft, ob die betreffende Person überhaupt einer Personensicherheitsprüfung zu unterziehen sei (vgl. auch das Urteil A-3053/2012 vom 5. Juli 2013 E. 6.3). Insofern muss nur geprüft werden, ob die ausgeübte Funktion im Katalog aufgeführt ist, nicht aber, ob die Funktion im konkreten Fall tatsächlich den Zugang zu klassifizierten Informationen oder klassifiziertem Material mit sich bringt. Es genügt, wenn die Funktion einen solchen Zugang grundsätzlich ermöglichen kann und dieser nur den hierzu berechtigten Personen zustehen soll. Denn bereits das Fehlverhalten einer einzigen Person könnte ein ganzes klassifiziertes Projekt erschweren oder sogar vereiteln (vgl. Urteil des BVGer A-518/2012 vom 15. August 2012 E. 4.2; vgl. auch Botschaft des Bundesrates vom 7. März 1994 zum Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit […], in BBl 1994 II 1127, 1185).

3.2.2 Die Schwelle für die Einleitung einer Personensicherheitsprüfung darf mithin nicht zu hoch angesetzt werden, auch wenn anzuerkennen ist, dass die Prüfung als solche einen schweren Grundrechtseingriff darstellen kann (vgl. zu Letzterem RETO PATRICK MÜLLER, Personensicherheitsprüfungen in der Armee, Sicherheit & Recht / Sécurité & Droit 01/2015, S. 9

ff., S. 18 mit Hinweis auf den Erläuternden Bericht zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Informationssicherheit [ISG] vom 26. März 2014 [nachfolgend: Erläuternder Bericht ISG], S. 21). Dementsprechend ist die Prüfungsbefugnis der Vorinstanz hinsichtlich der Frage, ob sie aufgrund der Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion eine Personensicherheitsprüfung einleitet, insofern eingeschränkt, als sie grundsätzlich auf die Funktionenliste und die Angaben auf dem Prüfformular abzustellen hat. Während sie diese nicht auf ihre Korrektheit hin überprüfen muss, hat sie sich immerhin zu vergewissern, dass die Informationen vollständig sind. Nur ein genügend konkretisierter Prüfantrag vermag die mit einem erheblichen Eingriff in die Privatsphäre des Betreffenden (vgl. Art. 13 BV) verbundene Sicherheitsprüfung zu rechtfertigen.

3.3

3.3.1 Eine weitergehende Überprüfung der Sicherheitsempfindlichkeit der fraglichen Funktion ist dagegen im Hinblick auf den Erlass der Verfügung nach Art. 22 Abs. 1 PSPV angezeigt: Dem konkreten Schutzinteresse des Staates kommt bei der Durchführung der Prüfung, ob der Beschwerdeführer in seiner Funktion tatsächlich ein erhöhtes Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS darstellt, eine erhebliche Bedeutung zu. Die für den Betroffenen oftmals mit einschneidenden Folgen verbundene Risikoverfügung muss vom öffentlichen Interesse der inneren Staatssicherheit gedeckt und im Einzelfall verhältnismässig sein (vgl. Urteil des BVGer A-3627/2009 vom 21. August 2009 E. 4.4). Das Sicherheitsrisiko einer Person lässt sich nun aber nicht losgelöst von ihrer genauen Funktion bzw. Tätigkeit und deren Sicherheitsempfindlichkeit für den Staat beurteilen (vgl. bereits das Urteil des BVGer A-802/2007 vom 3. Dezember 2007 E. 7). Bei der Beurteilung, ob eine Person ein Sicherheitsrisiko im Sinne des BWIS darstellt, ist stets eine Abwägung zu treffen zwischen der Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion und dem konkreten Risiko, das von der betroffenen Person ausgeht. Je heikler eine Funktion ist, desto tiefer ist die Schwelle für ein Sicherheitsrisiko anzusetzen (vgl. die Urteile des BVGer A-4910/2013 vom 8. Mai 2014 E. 5 und A-6383/2012 vom 26. Juni 2013 E. 5 m.w.H.).

3.3.2 Vor diesem Hintergrund leuchtet es ein, dass die Prüfungsbefugnis der Fachstelle – wie auch jene des Bundesverwaltungsgerichts – im Rahmen der durchgeführten Sicherheitsprüfung nicht auf eine rein formelle Überprüfung der Angaben auf dem Prüfantrag beschränkt sein kann (vgl. MÜLLER, a.a.O., S. 15). Vielmehr obliegt es der Fachstelle, in Ausübung

des ihr zustehenden Ermessens (vgl. E. 2) nebst den persönlichen Verhältnissen der überprüften Person auch die sicherheitsrelevanten Aspekte der fraglichen Funktion zu eruieren und gegeneinander abzuwägen. Dies gilt in besonderem Ausmass für die Prüfung von Drittpersonen, die an klassifizierten Projekten im Bereich der inneren und äusseren Sicherheit mitwirken (vgl. E. 4.4)

3.3.3 Gleichwohl ist festzuhalten, dass nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts ein gewisser Schematismus bei der Prüfung von sicherheitsempfindlichen Funktionen unumgänglich ist (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-777/2014 vom 30. Oktober 2014 E. 6.4; kritisch MÜLLER, a.a.O., S. 15). So ist grundsätzlich vom Stellenbeschrieb auszugehen, zumal dieser alle möglichen Aufgaben auflistet und die Prüfung im Hinblick auf sämtliche allenfalls zu erledigenden Aufgaben erfolgt. Deshalb ist nicht erheblich, ob die vorgesehenen Tätigkeiten bisher tatsächlich ausgeübt wurden. Andernfalls müsste eine Personensicherheitsprüfung bei jeder massgeblichen Anpassung der tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten wiederholt werden (vgl. Urteile des BVGer A-912/2014 vom 18. September 2014 E. 5.2 und A-825/2014 vom 14. August 2014 E. 5.2.1 m.w.H.).

Allerdings gilt es im Auge zu behalten, dass die vorzunehmende Abwägung zwischen Sicherheitsempfindlichkeit und Sicherheitsrisiko stets eine Einzelfallbetrachtung darstellt, bei der eine Reihe unterschiedlicher Faktoren eine Rolle spielen kann. Bisweilen stellt das Bundesverwaltungsgericht bei der Beurteilung der Sicherheitsempfindlichkeit neben dem Stellenbeschrieb auf weitere Umstände ab, wie etwa die Befragung der Person (vgl. die Urteile des BVGer A-825/2014 E. 5.3, A-4910/2013 E. 6.4 und A-6797/2013 vom 1. September 2014 E. 5.4). In gewissen Fällen erachtete es sodann die bloss abstrakte Möglichkeit, bei Gelegenheit der Arbeitsverrichtung an klassifizierte Informationen zu gelangen, als nicht ausreichend für eine Risikoverfügung (Urteile des BVGer A-825/2014 E. 5.3 und A-4910/2013 E. 6.4). Allgemeine Regeln zu dieser Prüfung lassen sich indes nicht aufstellen. Vielmehr liegt es im pflichtgemässen Ermessen der Fachstelle, die für die Abwägung im Einzelfall massgeblichen Faktoren sorgfältig zu ermitteln und zu würdigen.

3.3.4 Bei der Frage der Prüfungsbefugnis im Hinblick auf die Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion ist somit zu unterscheiden: Während die Fachstelle bei der Entscheidung, ob die betreffende Person überhaupt einer Personensicherheitsprüfung zu unterziehen ist, grundsätzlich von den Angaben auf dem Prüfantrag auszugehen hat (vgl. E. 3.2.2), muss sie diese

im Rahmen der durchgeführten Prüfung kritisch würdigen, gegebenenfalls unter Vornahme eigener Sachverhaltsabklärungen (vgl. E. 3.3.2).

3.4

3.4.1 Die Bedenken der Vorinstanz für den Fall, dass das Bundesverwaltungsgericht eine von ihr ausgesprochene Risikoerklärung wegen unzureichender Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion aufhebt, sind im Übrigen unbegründet. Der Argumentation, wonach die betroffene Person in diesem Fall dazu legitimiert würde, inskünftig eine sicherheitsempfindliche Funktion auszuüben, ist entgegenzuhalten, dass sich die mit gutheissendem Urteil ausgesprochene Feststellung der Unbedenklichkeit jeweils auf die konkret beurteilte Funktion bezieht (vgl. Urteile des BVGer A-6797/2013 E. 10 und Dispositiv-Ziffer 1, A-825/2014 Dispositiv-Ziffer 1).

Gemäss Art. 8 Abs. 1 PSPV kann die ersuchende Stelle zwar auf eine erneute Personensicherheitsprüfung verzichten, wenn die Person innerhalb von fünf Jahren vor der Vorabklärung bereits einer Personensicherheitsprüfung unterzogen wurde. Indessen ist davon auszugehen, dass die ersuchende Stelle nach pflichtgemässem Ermessen eine erneute Prüfung beantragen wird, falls die gerichtlich festgestellte Unbedenklichkeit (einzig) mit der mangelnden Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion zusammenhängt und die Person fortan eine neue sicherheitsrelevante Funktion übernimmt. Eine solche Auslegung ist auch im Lichte von Art. 18 Abs. 2 PSPV geboten, wonach die ersuchende Stelle im Fall von neuen Risiken bei der zuständigen Prüfbehörde vor Ablauf von fünf Jahren eine Wiederholung der Personensicherheitsprüfung einleiten kann. Es verhält sich insofern nicht anders, als wenn die Fachstelle selber mangels Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion eine Sicherheitserklärung ausspricht: Auch in diesem Fall wäre die Prüfung bei Übernahme einer neuen Funktion sinnvollerweise zu wiederholen.

3.4.2 Letztlich liegt es aber in der Verantwortung der auftragserteilenden bzw. anstellenden Behörde, zu entscheiden, ob sie ein allfälliges erhöhtes Personalrisiko tragen, ob sie es mit bestimmten Auflagen reduzieren oder ob sie es durch Nichtanstellung oder Kündigung vermeiden will (Erläuternder Bericht ISG, S. 21). Die entscheidende Instanz ist dementsprechend an die Beurteilung der Prüfbehörde nicht gebunden (Art. 21 Abs. 4 Satz 2 BWIS; Art. 23 Abs. 1 PSPV). Auch eine positive Beurteilung des Sicherheitsrisikos durch die Fachstelle entbindet die Linienvorgesetzten auf kei-

nen Fall von ihrer Führungsverantwortung und von ihrer Pflicht, Personalrisiken zu identifizieren und zu bewältigen (Erläuternder Bericht ISG, S. 21). Diese Pflicht gilt selbstredend – im Falle einer Personensicherheitsprüfung für Dritte – auch für die nach Art. 24 Abs. 2 Bst. b PSPV auftragserteilende Bundesbehörde.

4.
Auf S. 5 f. der Risikoerklärung hält die Vorinstanz fest, dass der Beschwerdeführer gemäss ausgefülltem Prüfformular in seiner Funktion als Key Account Manager bei der B._____ AG Zugang zu VERTRAULICH klassifizierten Informationen oder ebenso klassifiziertem Material benötige, wobei der diesbezügliche Entscheid der ersuchenden Stelle und nicht der Fachstelle oder der zu prüfenden Person obliege. In der Folge verzichtete die Vorinstanz auf eine eigene Beurteilung der Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion.

4.1 Dritte werden einer Personensicherheitsprüfung unterzogen, wenn sie im Rahmen eines Vertrags oder als Mitarbeiterin oder Mitarbeiter eines vertraglich verpflichteten Unternehmens oder einer solchen Organisation an einem klassifizierten Projekt im Bereich der inneren oder äusseren Sicherheit mitwirken und dabei Zugang erhalten zu VERTRAULICH oder GEHEIM klassifizierten Informationen oder ebenso klassifiziertem Material (Art. 6 Bst. a Ziff. 1 PSPV).

Daraus erhellt, dass selbst die Anstellung bei einer Unternehmung, die regelmässig sicherheitsrelevante Aufgaben für den Bund übernimmt, für sich alleine noch keine Personensicherheitsprüfung indiziert. Zusätzlich ist erforderlich, dass die Person auch tatsächlich an einem klassifizierten Projekt mitwirkt und dabei Zugang zu entsprechend klassifizierten Informationen erhält. Ferner statuiert Art. 14 Abs. 3 PSPV, dass die ersuchende Stelle auf dem Prüfformular den mit der Funktion oder der Erfüllung eines Auftrags verbundenen Prüfgrund und die Prüfstufe nach Artikel 9 PSPV zu benennen hat. Demnach beschränkt sich auch die gemäss Art. 19 Abs. 3 Satz 2 BWIS erforderliche Zustimmung der zu prüfenden Person auf das konkret bezeichnete Projekt, für das die Prüfung durchgeführt werden soll (Urteile des BVGer A-912/2014 E. 5.4 und A-4924/2012 E. 7.2).

4.2 Auf dem bei der Vorinstanz eingereichten Prüfformular "Personensicherheitsprüfung für Dritte" wird das Projekt als "zivil" und der Beschwerdeführer in der Funktion "Mitarbeiter/in" aufgeführt, während als Prüfstufe eine Grundsicherheitsprüfung nach Art. 10 PSPV vorgesehen ist. Unter

dem Stichwort Projektbeschrieb steht sodann der Ausdruck "Div. Linie". Dem vom Beschwerdeführer auf Anfrage der Vorinstanz nachgereichten Formular 06.096.05 dfi "Weitere Angaben zur Person für Dritte" lässt sich schliesslich entnehmen, dass dieser als Key Account Manager offenbar für (…) tätig ist. Diese Angaben decken sich auch mit seinen Aussagen anlässlich der persönlichen Befragung vom 25. April 2014. Dabei beteuerte er allerdings, dass er in seiner gegenwärtigen Funktion bisher an keinen vertraulichen oder anders klassifizierten Projekten beteiligt sei und dies auch zukünftig nicht unbedingt vorgesehen sei (vgl. Tonaufnahme ab 1:44:50).

Ob dieses Vorbringen zutrifft, lässt sich anhand der Akten nicht beurteilen. Diese enthalten weder zum anlassgebenden Projekt bzw. zur auftragserteilenden Stelle noch zur Art der Mitarbeit des Beschwerdeführers nähere Informationen. Auch der Befragung lassen sich diesbezüglich kaum weiterführende Hinweise entnehmen. Folglich erweist sich der Sachverhalt nach dem Gesagten als unzureichend geklärt, um die ausgesprochene Risikoerklärung zu rechtfertigen. Grundlage für deren Erlass bildet, wie in E. 3.3.3 aufgezeigt, neben den persönlichen Verhältnissen in der Regel die Stellenbeschreibung der vom Betreffenden auszuübenden Funktion, welche den Akten indessen nicht beiliegt.

4.3 Abgesehen davon sind die Angaben auf dem Prüfformular unvollständig und zu allgemein, um den Anforderungen von Art. 6 Bst. a Ziff. 1 und Art. 14 Abs. 3 PSPV an die Durchführung einer Personensicherheitsprüfung zu genügen. Sie geben insbesondere keinen Aufschluss darüber, ob und inwiefern der Beschwerdeführer Zugang zu VERTRAULICH oder GEHEIM klassifizierten Informationen oder ebenso klassifiziertem Material erhalten könnte. Da der Beschwerdeführer als Key Account Manager primär für die Kundenbetreuung und die kommerziellen Aspekte der zu erbringenden Dienstleistungen zuständig sein dürfte, ist ein Zugang zu klassifizierten Informationen keineswegs offenkundig.

4.4 Überdies fällt ins Gewicht, dass Mitarbeiter von Drittfirmen nicht in einer vom Bundesrat bzw. den zuständigen Departementen erlassenen Funktionenliste aufgeführt sind, welche den – für die Vorinstanz grundsätzlich verbindlichen – Entscheid betreffend die Durchführung einer Personensicherheitsüberprüfung faktisch vorwegnimmt. Umso mehr hat die Fachstelle in solchen Fällen zunächst abzuklären, ob die Angaben der ersuchenden Stelle vollständig und hinreichend konkret sind, bevor sie zur Überprüfung der persönlichen Verhältnisse des Betreffenden schreitet. Andernfalls lässt

sich der mit der Personensicherheitsprüfung verbundene Grundrechtseingriff mangels ausgewiesener Erforderlichkeit der Massnahme nicht rechtfertigen. Besondere Aufmerksamkeit ist schliesslich angebracht, wenn der Antrag, wie vorliegend, direkt von der Unternehmung gestellt wird (vgl. E. 5).

4.5 Unter diesen Umständen hätte die Vorinstanz noch vor der Befragung des Beschwerdeführers den Prüfantrag der ersuchenden Stelle zur Ergänzung zurückweisen bzw. die für die Durchführung der Personensicherheitsprüfung benötigten Informationen nachfordern müssen (vgl. PATRICK L. KRAUSKOPF/KATRIN EMMENEGGER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 13 Rz. 47 ff.). Die ersuchende Stelle trifft in solchen Fällen die Pflicht, an der Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken (Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG).

5.

Weiter ist zu beachten, dass Unternehmen nach dem Wortlaut von Art. 14 Abs. 1 Bst. c PSPV nur dann als "ersuchende Stellen" für die Einleitung der Personensicherheitsprüfung zuständig sind, wenn sie über eine gültige Betriebssicherheitserklärung im Rahmen des Geheimschutzverfahrens verfügen; andernfalls liegt die Zuständigkeit bei der Stelle, welche dem Unternehmen den Auftrag erteilt. Ob die B._____ AG eine solche Erklärung besitzt und damit Personensicherheitsprüfungen für ihre Mitarbeiter beantragen darf, geht aus den Akten nicht hervor. Auch dies hätte die Vorinstanz vorgängig abklären und entsprechend dokumentieren müssen (vgl. auch KRAUSKOPF/EMMENEGGER, a.a.O., Art. 12 Rz. 42 ff.).

6.
Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz die Risikoerklärung vom 31. Juli 2014 in unvollständiger Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts verfügt hat und die Beschwerde daher gutzuheissen ist.

6.1 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet die Beschwerdeinstanz in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Unumgänglich ist die Rückweisung dann, wenn sich herausstellt, dass der rechtserhebliche Sachverhalt von der Vorinstanz klar unrichtig oder unvollständig festgestellt und somit Art. 49 Bst. b VwVG schwerwiegend verletzt wurde. In einem solchen Fall kommt ein reformatorischer Entscheid durch das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich nicht mehr in Frage. Eine Rückweisung erweist sich auch dann als sachgerecht, wenn ein Ermessensentscheid im Streit liegt, bei dessen Überprüfung sich das Gericht Zurückhaltung auferlegt (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 3.195).

6.2 In Befolgung dieser Grundsätze ist die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur ergänzenden Feststellung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese hat nach Beizug der erforderlichen Unterlagen zu überprüfen, ob und inwiefern die Funktion des Beschwerdeführers tatsächlich einen Zugang zu klassifizierten Informationen gemäss Art. 6 Bst. a Ziff. 1 PSPV bedingt. Entsprechend der festgestellten, konkreten Sicherheitsempfindlichkeit der Funktion ist anschliessend das persönliche Sicherheitsrisiko des Beschwerdeführers neu zu beurteilen. Stellt sich nach Ergänzung der Akten jedoch heraus, dass bereits die Voraussetzungen für die Durchführung einer Personensicherheitsprüfung fehlen, wäre die Prüfung einzustellen und die bereits vorhandenen Daten und Akten wären zu vernichten (vgl. Art. 17 PSPV).

7.
Bei diesem Ergebnis gilt der Beschwerdeführer als obsiegende Partei, weshalb ihm keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 62 Abs. 1 VwVG). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- ist dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Die Vorinstanz ist als Bundesbehörde ebenfalls von der Tragung von Verfahrenskosten befreit. Dem Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da er nicht anwaltlich vertreten ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, die angefochtene Verfügung vom 31. Juli 2014 aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Es werden keine Kosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- wird dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet. Hierzu hat er dem Bundesverwaltungsgericht seine Post- oder Bankverbindung mitzuteilen.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. …; Einschreiben)
– das Generalsekretariat VBS, Personalchef VBS (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Marianne Ryter	Robert Lauko

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). 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: