



Verordnung über die Durchführung von Betriebssicherheitsverfahren im Rahmen der europäischen Satellitennavigationsprogramme Galileo und EGNOS: Erläuterung der einzelnen Bestimmungen

Titel

Der Titel macht vorweg klar, dass die Verordnung einen sehr begrenzten Geltungsbereich hat. Das Betriebssicherheitsverfahren (BSV) nach dieser Verordnung ist beispielsweise gerade nicht auf sicherheitsempfindliche Aufträge der Bundesbehörden anwendbar. Das künftige Bundesgesetz über die Informationssicherheit (Informationssicherheitsgesetz, ISG) soll diese Lücke schliessen.

Ingress

Das ISG soll eine einheitliche formell-gesetzliche Regelung des BSV einführen. Bei der vorliegenden Verordnung geht es darum, eine Übergangslösung bis zum Inkrafttreten des ISG für die Beteiligung des Industrie- und Forschungsstandorts Schweiz an klassifizierten Beschaffungs- und Forschungsaufträgen im Rahmen beider Projekte sicherzustellen. In Anwendung von Art. 7c des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG; SR 172.010) kann der Bundesrat eine direkt auf Art. 184 Abs. 3 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (SR 101) gestützte Verordnung erlassen, wenn die Wahrung der Interessen des Landes es erfordert. Zur Befristung der Verordnung: s. Erläuterungen zu Art. 18.

Art. 1

Das BSV (bis anhin "*Geheimschutzverfahren*" genannt) befasst sich mit der Wahrung der (Informations-)Sicherheit bei der öffentlichen Vergabe von sicherheitsempfindlichen Aufträgen an Unternehmen, die nicht der unmittelbaren Aufsicht der auftraggebenden Behörden unterstehen. Das Verfahren dient einerseits der Prüfung der Eignung der zu beauftragenden Unternehmen in Bezug auf die Sicherheit, andererseits ermöglicht es, die Umsetzung der Sicherheit während der Ausführung des Auftrags zu kontrollieren und durchzusetzen. Erfüllt das Unternehmen die Sicherheitsanforderungen und setzt es die Sicherheitsmassnahmen um, so erhält es eine amtliche Bescheinigung seiner Eignung, sicherheitsempfindliche Aufträge auszuführen, in Form einer Betriebssicherheitserklärung (BSE). Die BSE hat besondere Rechtswirkungen sowohl für das Unternehmen als auch für die zuständige nationale Sicherheitsbehörde (s. Art. 10 ff).

Das BSV ist zweckmässig und international üblich. Es wird von allen Partnerstaaten der Schweiz sowie zunehmend von internationalen Organisationen für ihre sicherheitsempfindlichen Ausschreibungen durchgeführt bzw. verlangt. Die Europäische Union (EU) setzt das Vorliegen einer BSE für die Teilnahme an sicherheitsempfindlichen Aufträgen im Rahmen von Galileo und EGNOS voraus. Nur bei Unternehmen oder Forschungsinstituten, die eine solche BSE benötigen, darf ein BSV nach dieser Verordnung durchgeführt werden.

Das BSV stellt grundsätzlich eine nationale Angelegenheit dar. Deshalb müssen Unternehmen mit Sitz in der Schweiz, die sich um Aufträge aus dem Ausland bewerben wollen, durch die Schweiz geprüft werden. Unternehmen mit Sitz im Ausland müssen sich durch denjenigen Staat prüfen lassen, in dem sich ihr Sitz befindet.

Der Begriff "*sicherheitsempfindlich*" wird nicht näher definiert, weil sein Inhalt durch die EU bestimmt werden muss.

Art. 2

Das BSV wird vom Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) durch die für das Geheimschutzverfahren (GSV) zuständige Fachstelle GSV bei der Informations- und Objektsicherheit durchgeführt.

Art. 3

Die Zuständigkeiten und Prüfmodalitäten sind Bestandteil völkerrechtlicher Vereinbarungen. Das Verfahren wird mittels einer standardisierten Anfrage seitens der ausländischen Sicherheitsbehörde an die schweizerische Sicherheitsbehörde und einer Bestätigung des interessierten Betriebs eingeleitet. Die Antwort erfolgt ebenfalls in einem standardisierten Ablauf.

Die Aufträge im Zusammenhang mit den europäischen Programmen Galileo und EGNOS können von verschiedenen Stellen erfolgen: von einer Dienststelle der EU, von einer im Auftrag der EU handelnden Organisation wie die Europäische Weltraumorganisation (ESA) und die European Global Navigation Satellite Systems Agency oder auch von einer privatrechtlichen Firma (z.B. *Prime Contractor*). Diese Stellen und Firmen, die von der EU ermächtigt worden sind, sicherheitsempfindliche Aufträge zu erteilen, werden als „Auftraggebende Stelle“ bezeichnet.

Ein BSV darf in jedem Fall nur mit Zustimmung des betroffenen Betriebs durchgeführt werden. In der Praxis stellt die erforderliche Zustimmung allerdings nie ein Problem dar, weil die Betriebe ein finanzielles Interesse an der Auftragserteilung haben.

Art. 4

Das BSV wird nur durchgeführt, wenn bestimmte Voraussetzungen (z.B. Einwilligung des Betriebs, Interesse des Betriebs an der Auftragserteilung oder Absicht der auftraggebenden Stelle, dem betroffenen Betrieb den Zuschlag zu erteilen) erfüllt werden. Erfüllt der Betrieb diese im Laufe des BSV nicht mehr, so wird das Verfahren eingestellt. Dies kann z.B. auch dann der Fall sein, wenn der Betrieb im Falle seines Konkurses oder der Zerstörung der Betriebsstätte durch einen Brand den Auftrag überhaupt nicht mehr erfüllen kann.

Nach der Einstellung des Verfahrens sind sämtliche mit diesem zusammenhängenden Daten und Akten zu vernichten.

Art. 5

Gemäss Abs. 1 prüft die Fachstelle zuerst die Eignung des Betriebs in Bezug auf die Sicherheit. Der Begriff "*Eignung*" ist im Sinne der Systematik des öffentlichen Beschaffungsrechts zu verstehen (Art. 9 des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen vom 16. Dezember 1994; SR 172.056.1). Ein Betrieb ist geeignet, wenn bei der Ausführung des Auftrags durch diesen Betrieb kein Sicherheitsrisiko entsteht (s. Erläuterungen zu Art. 6).

Absätze 2 und 3 schaffen die Grundlage für die Erhebung der Daten, die für die Beurteilung der Eignung erforderlich sind. Abs. 2 listet auf, auf welche Daten die Fachstelle zugreifen darf:

- Nach Bst. a werden die erforderlichen Daten im Wesentlichen beim Betrieb selbst mit dessen Einverständnis erhoben.
- Bst. b schafft eine Grundlage für Rückfragen der Fachstelle beim Nachrichtendienst des Bundes (NDB). Diese Informationen des NDB sind in Bezug auf Art. 6 Abs. 2 Bst. b besonders wichtig.
- Bst. c ermöglicht es der Fachstelle, Daten über die Firma aus dem Handelsregister oder im Internet zu erheben. Solche Recherchen können wichtige Hinweise zur Vertrauenswürdigkeit der Firma liefern.

Abs. 3: Von dieser Möglichkeit wird sie z.B. dann Gebrauch machen, wenn der Betrieb Niederlassungen im Ausland hat, deren Verhältnisse zum Hauptsitz geprüft werden müssen.

Art. 6

Nach Abs. 1 besteht dann ein Sicherheitsrisiko, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Betrieb mit hoher Wahrscheinlichkeit den sicherheitsempfindlichen Auftrag vorschriftswidrig oder unsachgemäss ausführen würde, und somit entweder den Satellitenprogrammen oder dem Bund erheblichen Schaden zufügen würde.

Abs. 2 listet die drei wichtigsten Faktoren für eine hohe Wahrscheinlichkeit einer vorschriftswidrigen oder unsachgemässen Ausführung des Auftrags auf:

- Bst. a: Die erhobenen Daten zeigen, dass der Betrieb Straftaten begangen hat oder in dubiose Geschäfte verwickelt ist, die für die Sicherheit der Schweiz oder der EU-Programme relevant sind. In solchen Fällen kann ernsthaft an der Vertrauenswürdigkeit des Betriebs gezweifelt werden. Auch wenn es in dieser Bestimmung nicht ausdrücklich festgehalten ist, kann ein konkreter Verdacht auf eine Straftat oder auf andere ähnliche Vorkommnisse ebenfalls dazu führen, dass die Vertrauenswürdigkeit des Betriebs in Frage gestellt werden muss.
- Bst. b: Der Transfer sicherheitsempfindlicher Informationen an Betriebe, die z. B. von ausländischen Nachrichtendiensten oder Organisationen mit kriminellern Hintergrund gesteuert werden, soll verhindert werden.
- Bst. c: Wenn der Betrieb aus einer einzelnen Person besteht oder wenn für die Auftragsfüllung bestimmte Personen unentbehrlich sind (z.B. weil diese Personen Fachexperten sind, die nicht ersetzt werden können, oder weil sie den Betrieb führen und der Auftrag ohne ihren Einsatz nicht erfüllt werden kann), kann die Ausstellung einer Risikoerklärung oder einer Sicherheitserklärung mit Auflagen im Rahmen der Personensicherheitsprüfung (PSP) für diese Betriebsangehörigen zur Folge haben, dass der Betrieb als Ganzes als ungeeignet beurteilt werden muss. Dasselbe gilt, wenn die Fachstelle PSP das personenbezogene Sicherheitsrisiko nicht fachgerecht beurteilen kann, weil dafür zu wenig Daten vorhanden sind.

Abs. 3 hält fest, dass das Sicherheitsrisiko durch die tatsächlichen Umstände des betroffenen Betriebs begründet sein muss.

Art. 7

Damit die Sicherheitsanforderungen des Bundes (und gegebenenfalls der auftraggebenden Stelle) im Betrieb umgesetzt werden, müssen entsprechende organisatorische, personelle, technische und physische Massnahmen getroffen werden. In einem Sicherheitskonzept wird deshalb festgehalten, welche Massnahmen praktisch umgesetzt werden müssen. In der Regel haben die Betriebe in verschiedensten Bereichen bereits Sicherheitsmassnahmen getroffen, die durch die Fachstelle nur noch überprüft und wo nötig ergänzt werden müssen. Alle erforderlichen Massnahmen, die bereits getroffenen sowie die zusätzlich nötigen, werden im Sicherheitskonzept festgehalten. Die notwendigen Angaben erhebt die Fachstelle direkt beim Betrieb. Das Sicherheitskonzept wird selbstverständlich nur für den Betrieb erstellt, der als geeignet beurteilt wurde.

Art. 8

Bei Mitarbeitenden, die eine sicherheitsempfindliche Tätigkeit ausüben sollen, wird eine PSP durchgeführt. Die Prüfmodalitäten sowie der Rechtsweg richten sich nach der Verordnung vom 4. März 2011 über die Personensicherheitsprüfungen (PSPV; SR 120.4). Die Fachstelle GSV entscheidet verbindlich, ob eine Person, für welche im Rahmen der PSP eine Risikoerklärung, eine Sicherheitserklärung mit Auflagen oder eine Feststellungserklärung verfügt wurde, an der Ausführung des EU-Auftrags teilnehmen darf. Sie gilt somit als entscheidende Instanz im Sinne von Art. 24 Abs. 1 PSPV.

Art. 9

Abs. 1: Sobald der Betrieb die erforderlichen Sicherheitsmassnahmen getroffen und damit das Sicherheitskonzept nachweislich umgesetzt hat, stellt ihm die Fachstelle die beantragte BSE

aus. Die BSE ist eine Verfügung nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021).

Abs. 2: Wird das Sicherheitskonzept durch den Betrieb nicht umgesetzt, was in der bisherigen Praxis nur äusserst selten vorkam, werden die Sicherheitsanforderungen des Bundes und der EU nicht erfüllt. In diesem Fall verfügt die Fachstelle die Einstellung des Verfahrens. Die Fachstelle gewährt dem Betrieb eine Nachfrist, um seinen Pflichten nachzukommen, bevor sie das Verfahren einstellt.

Abs. 3: Die auftraggebende Stelle ist nicht zur Beschwerde legitimiert. Deshalb wird sie nur über den Inhalt der Verfügung informiert.

Abs. 4: Mit dem ISG wird inskünftig die Geltungsdauer der BSE auf 5 Jahre befristet. Damit soll sichergestellt werden, dass regelmässig eine Neubeurteilung der Eignung vorgenommen wird. Da die vorliegende Verordnung bis Ende 2021 befristet ist (s. Art. 18), dürfen die BSE nach dieser Verordnung nur bis zu diesem Datum (Ende 2021) Gültigkeit haben. Das ISG (oder das Ausführungsrecht des Bundesrats) wird den Übergang regeln.

Art. 10

Betriebe mit einer BSE sind zur Mitwirkung und Zusammenarbeit verpflichtet. Ihre wichtigste Pflicht besteht darin, die Massnahmen des Sicherheitskonzepts laufend umzusetzen. Sie müssen zudem der Fachstelle und der auftraggebenden Stelle alle Änderungen melden, die für die Wahrung der Sicherheit bei der Erfüllung des Auftrages wesentlich sind. Z.B. sind neue Mitarbeiter zu melden, die mit der Ausübung von sicherheitsempfindlichen Tätigkeiten betraut werden sollen, damit bei ihnen eine PSP durchgeführt wird. Weiter müssen sie unverzüglich Meldung erstatten, wenn sich ein sicherheitsrelevanter Vorfall ereignet hat.

Art. 11

Abs. 1 ermächtigt die Fachstelle, die Einhaltung der im Sicherheitskonzept vorgesehenen Sicherheitsmassnahmen im Betrieb zu kontrollieren. Sie kann diejenigen Bereiche des Betriebs, in denen der Auftrag ausgeführt wird, überprüfen. Sie kann auch Einsicht in die auftragsrelevanten Unterlagen nehmen. Die Überprüfung kann naturgemäss auch unangemeldet erfolgen. Sie darf nur in Begleitung bzw. in Anwesenheit einer zum Betrieb gehörenden Person, in der Regel mit dem Sicherheitsbeauftragten, durchgeführt werden.

Die Fachstelle kann nach Abs. 2 beim Vorliegen konkreter Anhaltspunkte für eine Gefährdung der Sicherheit die erforderlichen Schutzmassnahmen treffen. Sie kann z.B. die sofortige Einschliessung oder Rückgabe bestimmter auftragsrelevanter Unterlagen oder Materialien verfügen. Falls die Sicherheit anderweitig nicht gewährleistet werden kann, ist sie gar befugt, solche Unterlagen oder Materialien sicherzustellen. Dies gilt auch für Fälle, in denen nach dem Konkurs eines Betriebs noch vorhandene Unterlagen rasch aus der Konkursmasse ausgeschieden werden müssen.

Art. 12

Das BSV wird wiederholt, wenn im Rahmen der Auftragserfüllung durch den Betrieb konkreter Grund zur Annahme besteht, dass neue Sicherheitsrisiken entstanden sind. Dies kann z.B. der Fall sein, wenn das Unternehmen verkauft wird oder durch neue Organe kontrolliert wird. Das Verfahren wird wiederholt, um die Eignung des Betriebs mit allen erforderlichen Mitteln (insb. den Daten des NDB) neu beurteilen zu können.

Art. 13

Die BSE wird widerrufen, wenn der Betrieb seine Pflichten nach Art. 10 nicht erfüllt oder eine neue Beurteilung nach den Art. 5 und 6 im Rahmen einer Wiederholung des Verfahrens ein Sicherheitsrisiko ergibt. Der Widerruf der BSE - eine äusserst seltene Angelegenheit - hat in Form einer Verfügung zu erfolgen, gegen welche die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offensteht.

Art. 14

Gegen die Verfügungen der Fachstelle kann der Betrieb Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht führen. Die Ausnahmebestimmung von Art. 32 Abs. 1 Bst. a des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (SR 173.32) [grundsätzliche Unzulässigkeit der Beschwerde gegen Verfügungen auf dem Gebiet der inneren und äusseren Sicherheit des Landes] kommt nicht zur Anwendung. Beruht eine Verfügung der Fachstelle auf Informationen des NDB, die nicht an den Betrieb oder an die Öffentlichkeit gelangen sollen, dann finden die entsprechenden Verfahrensbestimmungen Anwendung (Art. 27 und 28 VwVG).

Art. 15

Einige Bestimmungen der Verordnung regeln Teilaspekte der Datenbearbeitung durch die Fachstelle (z.B. Art. 5 Abs. 3). Die übrige Datenbearbeitung sowie das Informationssystem der Fachstelle zur Durchführung des BSV werden durch Art. 150-155 des Bundesgesetzes vom 3. Oktober 2008 über die militärischen Informationssysteme (MIG; SR 510.91) geregelt.

Art. 16

Unternehmen und Forschungsinstitute, die sich um Aufträge im Rahmen von Galileo und EGNOS bewerben, müssen die Kosten des BSV selber tragen.

Art. 17

In der Verordnung werden nicht alle Details des BSV geregelt. Das VBS wird aus Gründen der Verfahrensökonomie bis zum Inkrafttreten des ISG die heutige Departementsverordnung über das Geheimschutzverfahren sinngemäss anwenden.

Art. 18

Gemäss Art. 7c RVOG muss die Verordnung angemessen befristet werden. Mit der vorgeschlagenen Befristung werden allfällige Verzögerungen in Bezug auf das Inkrafttreten des ISG berücksichtigt.