

Titel:

Erfolgslose Klage auf Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Zutrittsverweigerung für Pächter einer in einer Sperrzone gelegenen Behördenkantine

Normenketten:

VWGO § 113 Abs. 1 S. 4

A-1130/3 Ziffer 2620

SÜG § 15, § 16 Abs. 3

Leitsätze:

1. Die Zutrittsverweigerung wurde auf die Allgemeine Verwaltungsvorschrift A-1130/3 Ziffer 2620 gestützt, wonach die vorläufige Zuweisung einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit unverzüglich aufzuheben ist, wenn das BAMAD das vorläufige Ergebnis einer Sicherheitsüberprüfung nach Nr. 2616 aufhebt. (Rn. 29)
2. Bei A-1130/3 Ziffer 2620 handelt es sich um eine sog. ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift, die ihre gesetzliche Grundlage in § 16 Abs. 3 SÜG hat und das darin grundsätzlich eingeräumte Ermessen im konkreten Einzelfall auf Null reduziert. Nach § 16 Abs. 3 SÜG kann eine zuständige Stelle bei Vorliegen sicherheitserheblicher Bedenken die weitere Betrauung einer Person mit sicherheitsempfindlichen Tätigkeiten bis zu einer endgültigen Entscheidung über das Vorliegen eines Sicherheitsrisikos untersagen, sofern die besondere Bedeutung der Erkenntnis und die Art der sicherheitsempfindlichen Tätigkeit dies erfordern und die Untersagung keinen Aufschub dulde. (Rn. 30)
1. Ein Rehabilitationsinteresse besteht, sofern sich aus der angegriffenen Maßnahme eine Stigmatisierung des Betroffenen ergibt, die geeignet ist, sein Ansehen in der Öffentlichkeit oder im sozialen Umfeld herabzusetzen, wobei die Stigmatisierung Außenwirkung erlangt haben muss. Eine solche Beeinträchtigung kann sich auch aus der Begründung der streitigen Verwaltungsentscheidung ergeben. (Rn.19) (redaktioneller Leitsatz)
2. Bei A-1130/3 Ziffer 2620 handelt es sich um eine sog. ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift, die ihre gesetzliche Grundlage in § 16 Abs. 3 SÜG hat und das darin grundsätzlich eingeräumte Ermessen im konkreten Einzelfall auf Null reduziert. (Rn.30) (redaktioneller Leitsatz)
3. Bestehen keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer vom Regelfall abweichenden Fallkonstellation, dann begründet es keinen Ermessensmangel, wenn die Behörde ohne weitere Ermessenserwägungen im Einzelfall nach Maßgabe der Verwaltungsvorschrift entscheidet. (Rn.31) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Rehabilitationsinteresse bei Zutrittsverweigerung, Widerruf einer vorläufigen Sicherheitsüberprüfung, Sperrzone Klasse II im Militärischen Sicherheitsbereich, Zutrittsverweigerung zur Wehrtechnischen Dienststelle 81, Ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift, Zutrittsverweigerung, Sperrzone, Sicherheitsüberprüfung, unwahre Angaben, unvollständige Angaben, finanzielle Situation, Eignung für sicherheitsempfindliche Tätigkeiten, Feststellungsinteresse, Rehabilitationsinteresse, ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand

1

Der Kläger begehrt die Feststellung der Rechtswidrigkeit einer 2020 ausgesprochenen Zutrittsverweigerung.

2

Der Kläger ist seit 2017 Pächter der Behördenkantine der Wehrtechnischen Dienststelle für Informationstechnologie und Elektronik (WTD 81) in ... und hat im Zuge dessen mit der Beklagten einen

Überlassungs- und Bewirtschaftungsvertrag geschlossen. Der Liegenschaftsbereich stellt eine Sperrzone der Klasse II dar, zu der nur Personen Zugang haben, für die eine Sicherheitsüberprüfung nach dem Sicherheitsüberprüfungsgesetz (SÜG) abgeschlossen oder zumindest eingeleitet wurde. Am 14. Dezember 2016 füllte der Kläger eine formularblattmäßige Sicherheitserklärung aus. Am 28. Dezember 2016 beauftragte die Sicherheitsbeauftragte des Bundeswehrdienstleistungszentrums ... (BwDLZ) das Bundesamt für den militärischen Abschirmdienst (BAMAD) mit der Durchführung einer Sicherheitsüberprüfung (Ü2). Aufgrund des vorläufigen Ergebnisses der Sicherheitsüberprüfung vom 2. März 2017 wurde dem Kläger zunächst widerruflich der Zutritt zu dem Gelände gewährt. Das vorläufige Ergebnis der Sicherheitsüberprüfung wurde nach Durchführung einer erweiterten Sicherheitsüberprüfung durch Schreiben des BAMAD vom 30. Januar 2020 gegenüber der Sicherheitsbeauftragten des BwDLZ mit sofortiger Wirkung für ungültig erklärt. Am 4. Februar 2020 sprach die Sicherheitsbeauftragte der WTD 81, Frau S., im Beisein des Dienststellenleiters Herrn G. auf Grundlage der Zentralen Dienstvorschrift „Militärische Sicherheit/ Personeller Geheimund Sabotageschutz“, A-1130/3, Ziffer 2620 ein Zutrittsverbot für die Dienststelle und Kantine gegenüber dem Kläger aus. Auch seinem Mitarbeiter Herrn S. untersagte die Beklagte den Zutritt schließlich ab dem 7. Februar 2020. Mit Votum vom 26. Februar 2020 schlug das BAMAD die Feststellung eines Sicherheitsrisikos bezogen auf den Kläger vor.

3

Mit Anhörungsschreiben der Geheimschutzbeauftragten des Bundesamtes für Infrastruktur, Umweltschutz und Dienstleistungen der Bundeswehr (BAIUDBw) vom 21. April 2020 wurde dem Kläger der Hintergrund der Sicherheitsbedenken eröffnet. Im Wesentlichen sei Gegenstand der Annahme eines Sicherheitsrisikos, dass der Kläger im Rahmen seiner Sicherheitserklärung vom 14. Dezember 2016 unwahre sowie unvollständige Angaben gemacht habe. Zum anderen hätten Befragungen des BAMAD am 1. Oktober 2019 und am 9. Januar 2020 eine desolote finanzielle Situation des Klägers offengelegt, die Zweifel an seiner Eignung für sicherheitsempfindliche Tätigkeiten begründeten.

4

Nachdem der Kläger am 19. August 2020 persönlich angehört wurde, wurde die erweiterte Sicherheitsüberprüfung am 8. Oktober 2020 mit einer Auflagenentscheidung durch den Geheimschutzbeauftragten des BAIUDBws unter Betrachtung der Gesamtumstände und unter Zugrundelegung der finanziellen Situation abgeschlossen. Durch Schreiben vom 19. Oktober 2020 wurde dem Kläger der Zutritt zur WTD 81 wieder gewährt.

5

Mit Klage vom 14. Dezember 2021 begehrte der Kläger ursprünglich vor dem Bayerischen Verwaltungsgericht München die Feststellung, dass die Aufhebung des Ergebnisses der vorläufigen Sicherheitsüberprüfung durch das BAMAD am 30. Januar 2020 rechtswidrig war (Klageantrag zu 1) sowie die Feststellung, dass die Verweigerung des Zutritts zum Gelände der ... vom 4. Februar 2020 bis 19. Oktober 2020 durch die Sicherheitsbeauftragte der ... rechtswidrig war (Klageantrag zu 2). Mit Schreiben vom 10. August 2023 wies das Bayerische Verwaltungsgericht München darauf hin, dass in Bezug auf den Klageantrag zu 1 aufgrund des Sitzes des BAMAD in Köln das Verwaltungsgericht Köln (§ 52 Nr. 2 Satz 1 bzw. Nr. 5 VwGO), in Bezug auf den Klageantrag zu 2 unter Zugrundelegung der Rechtsfähigkeit der WTD 81 das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach (§ 52 Nr. 3 Satz 1 bzw. Nr. 5 VwGO) örtlich zuständig sein dürfte. Mit Beschluss vom 18. Dezember 2023 wurde der Rechtsstreit hinsichtlich des Klageantrags zu 2) an das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach verwiesen.

6

Zur Begründung der nunmehr anhängigen Klage ließ der Kläger im Wesentlichen ausführen, dass keine Gründe vorlägen, die eine Zutrittsverweigerung gerechtfertigt hätten. Die Beklagte habe bei der Entscheidung über die Zutrittsverweigerung ihr Ermessen aus § 16 Abs. 3 SÜG verkannt.

7

Er beantragt,

festzustellen, dass die Zutrittsverweigerung des Klägers auf das Gelände der WTD 81 (* ...*) durch die Beklagte für die Zeit vom 4.2.2020 bis 19.10.2020 rechtswidrig, hilfsweise nichtig war.

8

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

9

Zur Begründung wird ausgeführt, dass die Fortsetzungsfeststellungsklage schon mangels Feststellungsinteresses unzulässig sei. Ein Rehabilitationsinteresse sei nicht ersichtlich, da es an der Außenwirkung fehle, die zumal keinen diskriminierenden Charakter habe. Auch eine Wiederholungsgefahr sei nicht zu bejahen, da gleiche tatsächliche oder rechtliche Verhältnisse nicht in absehbarer Zeit zu erwarten wären. Ein tiefgreifender Grundrechtseingriff scheitere an einer Beeinträchtigung der Berufsfreiheit. Ein Amtshaftungsanspruch sei nicht vorgebracht worden. Im Übrigen hätten die Angestellten des Klägers den Betrieb fortführen können. Des Weiteren handle es sich um die falsche Beklagte. Die Klage richte sich gegen die Sicherheitsbeauftragte der WTD 81. Für die Frage des Zutritts zu einer Liegenschaft sei jedoch der Kasernenkommandant oder der Dienststellenleiter zuständig, vorliegend nach der Allgemeinen Regelung A1130/1 Anlage A-10 der Dienststellenleiter. Die WTD 81 befinde sich im Geschäftsbereich des Bundesamtes für Ausrüstung, Informationstechnik und Nutzung der Bundeswehr (BAAINBw), besitze aber eine eigene Rechtsfähigkeit. Die Zutrittsversagung sei rechtmäßig erfolgt, da Fremdpersonal der Zugang zu Sabotageschutzbereichen nach § 1 Abs. 4 SÜG nur nach positivem Abschluss einer Sicherheitsüberprüfung zu gewähren sei. Mit Datum vom 30. Januar 2020 sei das vorläufige Ergebnis, welches an den Sicherheitsbeauftragten des BwDLZ ... gerichtet gewesen sei, durch das BAMAD aufgrund der zwischenzeitlich bekanntgewordenen Finanzlage des Klägers für ungültig erklärt worden. Gemäß A 1130/3 Nr. 2620 sei die vorläufige Zuweisung einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit zwingend aufzuheben, wenn das BAMAD das vorläufige Ergebnis nach Nr. 2616 aufhebt. § 16 Abs. 3 SÜG sei hingegen auf den vorliegenden Fall überhaupt nicht anwendbar.

10

Der Kläger ließ seine Klage nunmehr gegen das BAAINBw erweitern und ausführen, dass eine konkrete Wiederholungsgefahr bestehe, da der Kläger die Kantine selbstständig betreibe und in Zukunft nicht ausgeschlossen werden könne, dass der Kläger wieder Verluste mache. Dies stelle jedoch gerade keinen Umstand eines Sicherheitsrisikos und damit auch keinen Grund für eine Zutrittsverweigerung dar. Das Bundesverwaltungsgericht habe selbst die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht als Sicherheitsrisiko eingestuft. Auch ein tiefgreifender Grundrechtseingriff in Art. 12 GG liege vor. Der Kläger habe acht Monate seinen Geschäftsbetrieb auf dem Gelände der WTD 81 nicht fortführen können, da ihm ab dem 4. Februar 2020 und seinem einzigen Mitarbeiter Herrn S. ab dem 7. Februar 2020 der Zutritt verweigert worden sei. Die vorläufige positive Sicherheitsüberprüfung des Herrn S. sei bis heute nicht aufgehoben worden. Soweit die Beklagte vortrage, dass die Entscheidung einer Zutrittsverweigerung alleine dem Dienststellenleiter obliege, habe die Sicherheitsbeauftragte, welche unstreitig die Zutrittsverweigerung ausgesprochen habe, außerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs gehandelt.

11

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Behördenakte und die Gerichtsakte Bezug genommen. Für den Verlauf der mündlichen Verhandlung wird auf das Protokoll verwiesen.

Entscheidungsgründe

12

Die Klage ist zulässig aber unbegründet.

A.

13

Die Klage ist als Fortsetzungsfeststellungsklage zulässig.

14

I. Hat sich ein Verwaltungsakt vor einer Entscheidung durch das Gericht durch Zurücknahme oder anders erledigt, so spricht das Gericht auf Antrag durch Urteil aus, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig gewesen ist, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat. (sog. Fortsetzungsfeststellungsklage, vgl. § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog). Die Zutrittsverweigerung der Beklagten vom 4. Februar 2020 stellt einen Verwaltungsakt i.S.d. Art. 35 BayVwVfG dar, welcher sich mit der Zutrittsgewährung am 19. Oktober 2020 erledigt hat, Art. 43 Abs. 2 BayVwVfG.

15

Ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse kann rechtlicher, wirtschaftlicher oder auch ideeller Natur sein. Entscheidend ist, dass die gerichtliche Entscheidung geeignet ist, die Position des Klägers in den genannten Bereichen zu verbessern (stRspr, BVerwG, U.v. 16.5.2013 – 8 C 20/12 – juris Rn. 11; B.v. 4.3.1976 – 1 WB 54.74 – juris). Als Sachentscheidungsvoraussetzung muss das Fortsetzungsfeststellungsinteresse im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung vorliegen. Danach kommt es hier auf den Schluss der mündlichen Verhandlung an. Für das Fortsetzungsfeststellungsinteresse haben sich die nachfolgenden Fallgruppen herausgebildet (vgl. BVerwG, U.v. 4.4.2024 – 6 C 2.22 – juris Rn. 16 ff.), wobei im Falle des Klägers zumindest das Rehabilitationsinteresse zu bejahen ist.

16

1. Einen tiefgreifenden Grundrechtseingriff in Art. 12 GG konnte der Kläger nicht überzeugend darlegen. Es liegt schon keine Belastung durch einen Hoheitsakt vor, die sich nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeit beschränkt, in welcher der Betroffene eine gerichtliche Entscheidung kaum erlangen kann. Maßgebend ist dabei, dass sich die kurzfristige, eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage ausschließende Erledigung aus der Eigenart des Verwaltungsakts selbst ergibt (vgl. BVerwG, U.v. 16.2.2023 – 1 C 19.21 – juris Rn. 17; U.v. 2.2.2023 – 3 C 14.21 – juris Rn. 14 f.; U.v. 12.11.2020 – 2 C 5.19 – juris Rn. 15; U.v. 16.5.2013 – 8 C 14.12 – juris Rn. 32). Das Zutrittsverbot zu einer Sperrzone der Klasse II erledigt sich typischerweise nicht kurzfristig, da nach Aussagen der Beklagten die Sicherheitsüberprüfung Monate in Anspruch nehmen kann und der Zutritt nur gewährt werden kann, sofern eine Sicherheitsüberprüfung nach dem SÜG abgeschlossen oder zumindest eingeleitet wurde. Für eine erweiterte Sicherheitsüberprüfung mit Sicherheitsermittlungen werden mindestens sechs bis neun Monate veranschlagt (vgl. Däubler in: Däubler SÜG § 15 Rn. 1). Auch vorliegend war unstreitig die Kantine acht Monate geschlossen, bis dem Kläger nach dem Widerruf des vorläufigen Ergebnisses und Abschluss der erweiterten Sicherheitsüberprüfung wieder der Zutritt gewährt werden konnte. In dieser Zeit hätte der Kläger vorrangig eine Anfechtungsklage anstreben können. Aus diesem Grund kann offenbleiben, ob der Betrieb durch einen Mitarbeiter des Klägers hätte fortgeführt werden können, was den Grundrechtseingriff in Art. 12 GG entfielen ließe. Bezüglich des Mitarbeiters Herrn S. bestand im Ergebnis Einigkeit, dass diesem der Zugang ab dem 7. Februar 2020 nicht (mehr) gewährt wurde. Im Schreiben der Beklagten vom 21. Februar 2020 an die damalige Bevollmächtigte des Klägers wurde darauf verwiesen, dass Herr B. der Zugang zur WTD 81 weiterhin möglich sei, da für diesen eine gültige Sicherheitsüberprüfung vorliege. Nach Angaben des Klägers sei dieser aber nicht mehr sein Mitarbeiter gewesen.

17

2. Des Weiteren liegt kein Feststellungsinteresse aus Gründen des Präjudizinteresses vor. Dieses ist nach der Rechtsprechung insbesondere zu bejahen, wenn die Feststellung für die Geltendmachung von Ansprüchen aus Amtshaftung nach Art. 34 GG, § 839 BGB erheblich und ein entsprechender Prozess mit hinreichender Sicherheit zu erwarten ist (vgl. BayVGh, B.v. 27.3.2014 – 15 ZB 12.1562 – juris Rn. 12). Der Kläger führte hierzu aus, dass er ein Schadensersatzverfahren anstrebe, weil er acht Monate seinen Arbeitsplatz nicht betreten konnte. Allerdings genügt die bloße unsubstantiierte oder nur aus prozesstaktischen Gründen aufgestellte Behauptung, einen Schadensersatzprozess führen zu wollen, hierfür nicht (vgl. OVG Lüneburg B.v. 29.8.2007 – 10 LA 31/06 – juris Rn. 6) und dem Kläger wäre der Weg zur ordentlichen Gerichtsbarkeit eröffnet gewesen, da sich der Verwaltungsakt bereits vor Klageerhebung erledigt hat (vgl. BayVGh, B.v. 26. 2.2013 – 7 ZB 12.2617 – juris Rn. 11). Im Übrigen dürften etwaige Schadensersatzansprüche aufgrund der unterbliebenen gerichtlichen Geltendmachung nunmehr verjährt sein.

18

3. Das Gericht geht schließlich davon aus, dass eine konkrete Wiederholungsgefahr nicht gegeben ist. Für deren Annahme ist die konkrete oder hinreichend bestimmte Gefahr vorausgesetzt, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen ein gleichartiger Verwaltungsakt ergehen wird (stRspr, vgl. BVerwG, U.v. 25.11.1986 – 1 C 10.86; U.v. 26.4.2023 – 6 C 8.21 – juris Rn. 20 m.w.N.). Im Schreiben vom 21. April 2020 trug die Beklagte vor, dass der Kläger unrichtige Angaben im Rahmen seiner Sicherheitserklärung am 14. Dezember 2016 gemacht habe, was erhebliche Zweifel an der Eignung für die Ausübung einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit begründe. Diesbezüglich sieht das Gericht schon keine hinreichende Gefahr, da nicht zu erwarten ist, dass der Kläger erneut falsche Angaben in Kenntnis der ihn nunmehr getroffenen Konsequenzen machen wird. Des Weiteren führte die Beklagte aus, dass Sicherheitsbedenken im Hinblick auf § 5 Abs. 1 Nr. 2 SÜG bestünden, da die desolante finanzielle

Situation des Klägers die besondere Gefährdung durch Anbahnungsversuche ausländischer Geheimdienste begründe. Im Auflagenbescheid vom 8. Oktober 2020 wurde u.a. festgelegt, dass der Kläger halbjährliche Erklärungen über seine finanziellen Verhältnisse abgeben müsse. Es ist zwar aufgrund erneut auftretender finanzieller Schwierigkeiten nicht auszuschließen, dass das BAMAD nochmals ein Votum für sicherheitserhebliche Bedenken abgeben könnte, wodurch dem Kläger abermals der Zugang verweigert werden könnte. Allein, dass diese Möglichkeit denklogisch nicht ausgeschlossen ist, genügt jedoch nicht für eine konkrete Gefahr und damit auch nicht für ein besonderes Feststellungsinteresse.

19

4. Der Kläger weist jedoch ein Rehabilitationsinteresse auf. Ein derartiges Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes besteht, sofern sich aus der angegriffenen Maßnahme eine Stigmatisierung des Betroffenen ergibt, die geeignet ist, sein Ansehen in der Öffentlichkeit oder im sozialen Umfeld herabzusetzen, wobei die Stigmatisierung Außenwirkung erlangt haben muss (vgl. BVerwG, U.v. 16.5.2013 – 8 C 20/12 – juris Rn. 16; BayVGh, B.v. 25.4.2014 – 12 ZB 13.1197 – juris Rn. 10). Eine solche Beeinträchtigung kann sich auch aus der Begründung der streitigen Verwaltungsentscheidung ergeben (vgl. BVerwG, B.v. 4.10.2006 – 6 B 64/06 – juris Rn. 10). Dem Kläger wurde die Zutrittsverweigerung mündlich in Anwesenheit, erinnerlich, fünf anderer Personen ausgesprochen. Auf Rückfrage des Klägers, was der Grund für die sicherheitsrechtlichen Bedenken sei, wurde auf seine finanzielle Situation verwiesen. Welche Personen, neben dem damaligen Dienststellenleiter Herrn G. und der Sicherheitsbeauftragten Frau S. am 4. Februar 2020 anwesend waren, konnte auch in der mündlichen Verhandlung nicht mehr rekonstruiert werden. Die Offenlegung seiner finanziellen Probleme ist geeignet, das Ansehen des Klägers in der Öffentlichkeit und im sozialen Umfeld herabzusetzen. Unbestritten ist, dass der Mitarbeiter des Klägers, Herr S., Kenntnis erlangte. Des Weiteren dürfte im Liegenschaftsbereich der WTD 81 einem nicht näher bestimmbar Personenkreis bekannt geworden sein, dass dem Kläger kein Zutritt mehr zur Sperrzone gewährt wurde, da in der Folge die Kantine acht Monate geschlossen war.

20

II. Die hilfsweise beantragte Nichtigkeitsfeststellungsklage, deren Antrag denselben Inhalt hat, ist nicht zulässig. Für den Fall des nachträglichen Rechtsschutzes gegen einen erledigten Verwaltungsakt trifft § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO eine im Verhältnis zu § 43 VwGO spezielle und damit vorrangige Regelung (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, § 113 Rn. 99 f.).

21

B. Die Klage ist jedoch unbegründet, da die Zutrittsverweigerung nicht rechtswidrig war und den Kläger dadurch nicht in seinen Rechten verletzt hat, § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog.

22

I. Die Klage richtet sich gegen die richtige Beklagte. Da es sich bei der Fortsetzungsfeststellungsklage um eine fortgesetzte Anfechtungsklage handelt, wird das Rechtsträgerprinzip aus § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO entsprechend angewendet. Nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist die Klage gegen den Bund, das Land oder die Körperschaft, deren Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, zu richten, wobei zur Bezeichnung der Beklagten auch die Angabe der Behörde genügt. Die Klage ist nunmehr, nach Klarstellung in der mündlichen Verhandlung, richtigerweise nur gegen die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträger der handelnden Behörde, der WTD 81 gerichtet.

23

II. Die Zutrittsverweigerung am 4. Februar 2020 erfolgte sowohl formell (1.), als auch materiell rechtmäßig (2.) und verletzte den Kläger dadurch nicht in eigenen Rechten.

24

1. Zweifel an der formellen Rechtmäßigkeit bestehen nicht. Die Zutrittsverweigerung wurde vom zuständigen Funktionsträger des zuständigen Organs ausgesprochen. Richtiges Organ ist die WTD 81 in ... Die funktionelle Zuständigkeit richtet sich nach § 25 Abs. 3 Nr. 2 i.V.m. § 1 Abs. 4 SÜG i.V.m. §§ 3a Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 SÜG i.V.m. A-1130/1 Anlage A-10 Nr. 5. Die gesamte Kaserne in ... stellt eine Sperrzone II im Militärischen Sicherheitsbereich i.S.d. § 1 Abs. 4 SÜG (vorbeugender personeller Sabotageschutz) dar. Grundsätzlich nimmt die Aufgaben für den vorbeugenden personellen Sabotageschutz nach § 1 Abs. 4 SÜG der Sabotageschutzbeauftragte wahr, § 25 Abs. 3 Nr. 2 SÜG. Sofern dieser nicht bestellt ist, nimmt der Dienststellenleiter nach §§ 3a Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 SÜG diese Aufgaben wahr. Diese Regelung deckt sich auch mit der in der allgemeinen Verwaltungsvorschrift nach A-1130/1 Anlage A-10 Nr. 5, wonach der

Dienststellenleiter den Personenkreis bestimmt, der uneingeschränkter Zutritt zu einer Sperrzone erhält. Die Informationen über eine abgeschlossene Sicherheitsüberprüfung werden an die Sicherheitsbeauftragte weitergegeben. Auf dieser Basis empfiehlt die Sicherheitsbeauftragte dem Dienststellenleiter, ob der Zutritt zu einer Liegenschaft gewährt werden soll. Es ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass die Entscheidung am 4. Februar 2020 nicht vom damaligen Dienststellenleiter der WTD 81 in Abstimmung mit der Sicherheitsbeauftragten getroffen wurde. Der Kläger selbst gab an, dass das Zutrittsverbot von Frau S. in Anwesenheit Herrn G. ausgesprochen wurde. Welche Person letztendlich den Verwaltungsakt vollzieht, vorliegend ausspricht, ist irrelevant.

25

Des Weiteren besteht auch kein Verstoß gegen die Formvorschrift des Art. 37 Abs. 3 Satz 1 BayVwVfG. Danach muss ein schriftlicher oder elektronischer Verwaltungsakt die erlassende Behörde erkennen lassen. Zunächst wurde das Zutrittsverbot nur mündlich und nicht schriftlich ausgesprochen, weshalb diese Vorschrift nicht unmittelbar anwendbar ist. Das Erfordernis der Erkennbarkeit der erlassenden Behörde ergibt sich für mündlich ausgesprochene Verwaltungsakte bereits aus Art. 37 Abs. 1 BayVwVfG, weshalb Art. 37 Abs. 3 Satz 1 BayVwVfG auf mündlich ausgesprochene Verwaltungsakte entsprechend anwendbar ist. Dabei muss die Behörde, nicht aber das zuständige Entscheidungsgremium innerhalb der Behörde, zumindest aus den Umständen des Ergehens ersichtlich sein (vgl. Tegethoff in: Kopp/ Ramsauer, VwVfG, § 37 Rn. 29 f.). Dem Kläger müsste aus den Umständen des Ergehens klar gewesen sein, dass das Zutrittsverbot der WTD 81 zuzurechnen war, da der Dienststellenleiter und die Sicherheitsbeauftragte der WTD 81 ihm gegenübertraten. Auch von einem juristischen Laien muss unter diesen Umständen erwartet werden können, dass er zumindest grundlegend versteht, dass Funktionsträger im Namen ihres Organes handeln. Im Zweifel besteht bei einem mündlich erlassenen Verwaltungsakt, im Gegensatz zum schriftlich erlassenen Verwaltungsakt, welcher die erlassende Behörde nicht erkennen lässt, jederzeit die Möglichkeit, nachzufragen, welcher Behörde der Verwaltungsakt zuzurechnen ist. Im Übrigen wird aus dem Umstand, dass der Kläger seine Klage zunächst gegen die Sicherheitsbeauftragte der WTD 81 richtete, deutlich, dass der Kläger selbst annahm, dass das Zutrittsverbot dem WTD 81 als Behörde zuzurechnen sei. Alternativ zog er in Erwägung die Klage gegen den Kasernenkommandanten der Liegenschaft zu richten. Dabei handelt es sich lediglich um einen anderen Funktionsträger innerhalb derselben Behörde. Zwar war dem Kläger wohl bis zuletzt nicht klar, wer für die Entscheidung tatsächlich zuständig ist, den Absender des Verwaltungsaktes zog er aber nicht in Zweifel.

26

Auch aus dem Umstand, dass der mündlich erlassene Verwaltungsakt trotz Verlangen des Klägers nicht schriftlich bestätigt wurde, kann keine formelle Rechtswidrigkeit des mündlich erlassenen Verwaltungsaktes gefolgert werden. Die Bestätigung wäre vielmehr selbstständig gerichtlich im Wege einer Leistungsklage geltend zu machen. Demnach kann vorliegend offenbleiben, ob das Verlangen unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern (§ 121 Abs. 1 BGB) erfolgt ist. Der Kläger ließ schriftsätzlich vortragen, dass er bereits am 6. Februar 2020 um eine schriftliche Fixierung der Zutrittsverweigerung bat. Dies ergibt sich jedoch nicht aus dem Protokoll vom 25. August 2020, in welchem der Kläger die Vorgänge vom 4. bis 7. Februar 2020 zusammenfasst. Auch dem Schreiben der damaligen Bevollmächtigten des Klägers vom 20. Februar 2020 ist kein derartiges Verlangen zu entnehmen.

27

Überdies würde ein Verstoß gegen Formvorschriften nach Art. 46 BayVwVfG nicht zwangsläufig zu einem Anspruch auf Aufhebung des Verwaltungsaktes führen. Dieser Rechtsgedanke muss ebenfalls für die Geltendmachung im Wege einer Fortsetzungsfeststellungsklage gelten. Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist zum einen eine fortgesetzte Anfechtungsklage und zum anderen ist kein sachlicher Grund ersichtlich, warum ein als Anfechtungsklage erfolgloses gerichtliches Verfahren nach Erledigung als Fortsetzungsfeststellungsklage erfolgreich sein soll (vgl. Schwarz in: Fehling/Kastner/Strömer, VwVfG § 46 Rn. 33). Da es sich um eine Ermessensentscheidung (§ 16 Abs. 3 SÜG), bei welcher das Ermessen durch die Allgemeine Verwaltungsvorschrift A-1130/3 Ziffer 2620 auf Null reduziert ist, handelte, konnte eine Verletzung einer Formvorschrift keinen Einfluss auf die Entscheidung gehabt haben.

28

2. Die Zutrittsverweigerung vom 4. Februar 2020 erweist sich auch als materiell rechtmäßig.

29

Sie wurde auf die Allgemeine Verwaltungsvorschrift A-1130/3 Ziffer 2620 gestützt, wonach die vorläufige Zuweisung einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit unverzüglich aufzuheben ist, wenn das BAMAD das vorläufige Ergebnis einer Sicherheitsüberprüfung nach Nr. 2616 aufhebt. Dieser Tatbestand war durch den Widerruf des vorläufigen Ergebnisses der Sicherheitsüberprüfung vom 2. März 2017 durch den Sicherheitsbeauftragten des BAMAD am 17. Februar 2020 erfüllt.

30

Bei A-1130/3 Ziffer 2620 handelt es sich um eine sog. ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift, die ihre gesetzliche Grundlage in § 16 Abs. 3 SÜG hat und das darin grundsätzlich eingeräumte Ermessen im konkreten Einzelfall auf Null reduziert. Nach § 16 Abs. 3 SÜG kann eine zuständige Stelle bei Vorliegen sicherheitserheblicher Bedenken die weitere Betrauung einer Person mit sicherheitsempfindlichen Tätigkeiten bis zu einer endgültigen Entscheidung über das Vorliegen eines Sicherheitsrisikos untersagen, sofern die besondere Bedeutung der Erkenntnis und die Art der sicherheitsempfindlichen Tätigkeit dies erfordern und die Untersagung keinen Aufschub duldet. Grundsätzlich ist diese Vorschrift auf Erkenntnisse nach dem Abschluss der Sicherheitsüberprüfung anwendbar. Vorliegend wurde dem Kläger auf Grundlage des § 15 SÜG eine vorläufige Zuweisung zu einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit (im personellen Sabotageschutzbereich) ausgesprochen, da die Sicherheitsüberprüfung nicht vollständig abgeschlossen war und die bisherige Prüfung keine sicherheitsempfindlichen Bedenken ergaben. Allerdings ist der in A-1130/3 Ziffer 2620 bezeichnete Fall – das Widerrufen des vorläufigen Ergebnisses – im SÜG nicht explizit geregelt. Insbesondere § 15 SÜG eröffnet der zuständigen Stelle keine Möglichkeit bei sicherheitserheblichen Bedenken die Übertragung einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit unverzüglich aufzuheben, bis über das Vorliegen eines Sicherheitsrisikos entschieden wurde. Demnach kann § 16 Abs. 3 SÜG auch für A-1130/3 Ziffer 2620 als gesetzliche Grundlage dienen, da die Konstellationen insoweit vergleichbar sind, als dass es sich um einen Zeitraum handelt, in welchem das Sicherheitsrisiko noch nicht förmlich von der zuständigen Stelle festgestellt wurde. Was für die Zeit nach der abgeschlossenen Sicherheitsüberprüfung gilt, muss erst recht für die Zeit der vorläufigen Zuweisung gelten. Im Übrigen kann ein Gesetz nicht alle möglichen Fallkonstellationen abbilden, weshalb diese gerade durch Verwaltungsvorschriften weiter konkretisiert werden können. Ziffer 2620, A-1130/3 ist mit der gesetzlichen Grundlage vereinbar und dient ebenfalls dem Schutz sicherheitsempfindlicher Bereiche.

31

Eine ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift bewirkt, dass die Behörde im Regelfall ihr Ermessen entsprechend den Vorgaben der Verwaltungsvorschrift auszuüben hat. Die Ermessensbindung durch Verwaltungsvorschriften ist allerdings nicht so weitgehend, dass sie es nicht erlauben würde, wesentlichen Besonderheiten des Einzelfalles Rechnung zu tragen. Vielmehr stellt es einen Ermessensmangel dar, wenn die Behörde im Rahmen ihrer Ermessensermächtigung die Entscheidungen so schematisiert, dass die Besonderheiten des Einzelfalles außer Betracht bleiben. Die Selbstbindung durch Verwaltungsvorschriften entbindet die Behörde nicht von der Verpflichtung, in jedem Einzelfall zu überprüfen, ob die Voraussetzungen für die Selbstbindung durch die Verwaltungsvorschrift gegeben sind, ob mithin ein von den Verwaltungsvorschriften abweichender Fall vorliegt, ohne dass es insoweit einer expliziten Öffnungsklausel in der Verwaltungsvorschrift bedarf. Bestehen keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer vom Regelfall abweichenden Fallkonstellation, dann begründet es keinen Ermessensmangel, wenn die Behörde ohne weitere Ermessenserwägungen im Einzelfall nach Maßgabe der Verwaltungsvorschrift entscheidet (vgl. BayVGh, B.v. 15.09.2010 – 14 ZB 10.715 – juris Rn. 6 m.w.N.).

32

Gemessen daran ist entgegen der Annahme des Klägerbevollmächtigten die Ausübung des Ermessens nicht deswegen fehlerhaft, weil sich die Beklagte durch die Verwaltungsvorschrift gebunden gesehen und keine Ausnahme zugelassen hat (Ermessensdefizit). Der Kläger hat nichts dazu vorgetragen, warum in seinem Fall ein vom Regelfall abweichende Fallkonstellation vorgelegen habe. Mit Schreiben vom 17. Februar 2020 hob der Sicherheitsbeauftragte des BAMAD das vorläufige Ergebnis der Sicherheitsüberprüfung vom 2. März 2017 mit sofortiger Wirkung auf. Dies stellt genau den von der Verwaltungsvorschrift bezeichneten Fall dar. Entgegen der Auffassung des Klägervertreters kommt es vorliegend auch nicht auf die Rechtmäßigkeit des Widerrufs des vorläufigen Ergebnisses an, da Nr. 2620 der zuständigen Stelle dabei keine eigene Prüfungskompetenz einräumt. Selbst wenn sich im Verfahren 13 K 22/24 am Verwaltungsgericht Köln herausstellen sollte, dass der Widerruf nach Nr. 2616 rechtswidrig gewesen war, hat dies für das streitgegenständliche Verfahren keine Auswirkung, da aus der ex-ante

Perspektive die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ziffer 2620, A-1130/3 gegeben waren. Abschließend bestehen auch keine Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, insbesondere, da sogar nach § 14 Abs. 3 Satz 3 SÜG auf welchen § 16 Abs. 2 Satz 2 SÜG verweist, im Zweifel dem Sicherheitsinteresse Vorrang vor anderen Belangen einräumt. Es handelte sich außerdem um eine vorläufige und keine abschließende Beurteilung, die in ihrer Intensität und Wirkungskdauer weitaus schwächer in Rechte des Betroffenen eingreift.

33

Die Beklagte hat ihr Ermessen rechtsfehlerfrei ausgeübt und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt. Die Zutrittsverweigerung erweist sich demnach als rechtmäßig, sodass die Klage insgesamt abzuweisen ist.

C.

34

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO.