gerichtlichen Verfahrens begründet. Diese Begründung dürfte den Anforderungen an eine Anordnung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO in *materieller* Hinsicht noch genügen[35]. Denn insbesondere im Bereich der Gefahrenabwehr sind die Anforderungen an das besondere Vollzugsinteresse auch in materieller Hinsicht nicht zu überspannen, um die Effektivität der Gefahrenabwehr zu gewährleisten. Ein möglicherweise mehrjähriges verwaltungsgerichtliches Verfahren mit der Folge der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO würde diesem Ziel – insbesondere auch aufgrund der negativen Vorbildwirkung – in erheblichem Maße zuwiderlaufen. An einem besonderen Vollzugsinteresse, das die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO zu rechtfertigen vermag, fehlt es nach alledem nicht. Einem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO bliebe demgemäß der Erfolg versagt.

IV. Gesamtergebnis

Rechtsanwalt R wird Frau M raten, von einer Klage gegen die Ordnungsverfügung vom 4.6.2005, einem Widerspruch gegen die Frau M am 25.7.2005 zugegangene Festsetzung sowie einem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO betreffend die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des gegen die Ordnungsverfügung gerichteten Widerspruchs Abstand zu nehmen.

---

*Regierungsdirektor Klaus Weber, Regierungspräsidium Chemnitz**

Der praktische Fall: Widersprüchliches aus Kreischa

A. Sachverhalt

Gegenstand der nachstehenden Erörterungen ist der Tenor des Widerspruchsbescheides, der dem Urteil des OVG Bautzen vom 30.6.2004[1] zu entnehmen ist.

Kläger in dem Rechtsstreit (in 1. Instanz beim VG Dresden) war die Gemeinde Kreischa (in unmittelbarer Nähe von Dresden gelegen), Beklagter der KWA (Kreischaer Wasser- und Abwasserbetrieb) und Beigeladener ein Anschlussnehmer.

I. Diesem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Gemeinde (Klägerin) ließ im Jahre 1998 die Trinkwasserleitung in Kreischa neu verlegen. Den Anschlussnehmern (darunter auch der Beigeladene Meier) mit Hausanschlüssen in Blei oder Stahl empfahl sie deren Auswechselung bei dieser Gelegenheit. Meier leistete dem Folge und verlegte in seinem Grundstück selbst ein Schutzrohr, in welchem die Klägerin (Gemeinde) eine neue Leitung verlegte.

Der kommunale Eigenbetrieb „Kreischaer Wasser- und Abwasserbetrieb" (Beklagter), nachfolgend KWA genannt, erließ dann gegenüber dem Beigeladenen Meier am 21.6.1999 einen Bescheid über den Ersatz der Herstellungskosten für den Trinkwasseranschluss in Höhe von 3.000 DM. Die Rechtsbehelfsbelehrung zu diesem Bescheid enthielt den Hinweis, ein möglicher Widerspruch sei bei „der Gemeinde Kreischa, Kreischaer Wasser- und Abwasserbetrieb, ..." einzulegen. ... Im Anschluss hieran stehen die Buchstaben „KWA" und der Hinweis, dass dieser Bescheid maschinell erstellt und ohne Unterschrift gültig sei[2].

Gegen diesen Bescheid erhob der (im Rechtsstreit) Beigeladene Meier am 21.7.1999 **Widerspruch** und begründete diesen u. a. damit, dass nicht ersichtlich sei, woraus sich die Berechtigung des KWA zum Erlass eines Verwaltungsaktes ergebe, da es sich bei ihm offensichtlich nicht um die Gemeinde selbst handele.

II. Der Beklagte (KWA) erließ daraufhin am 2.2.2000 einen Widerspruchsbescheid u. a. mit folgenden Tenor:

1. Dem Widerspruch wird insoweit stattgegeben, dass es dem Kreischaer Wasser- und Abwasserbetrieb an der behördlichen Zuständigkeit zum Erlass des Zahlungsbescheides mangelte.
2. Mit Feststellung der Unzuständigkeit des Kreischaer Wasser- und Abwasserbetriebes für den Erlass des strittigen Bescheides wird dessen Rechtswidrigkeit erklärt.

Zur Begründung führte der beklagte KWA (im Widerspruchsbescheid) aus, dass es sich bei der Geltendmachung von Kostenersatz für die Herstellung des Hausangschlusses nicht um eine laufende Betriebsführung handele. Die Baumaßnahme gehe über den Rahmen der normalen Instandhaltung des Leitungsnetzes hinaus, da mit ihr die Trinkwasserhauptleitung neu verlegt worden sei. Gemäß § 4 der Betriebssatzung des KWA obliege dessen Betriebsleitung die laufende Betriebsführung, wozu die Bewirtschaftung der im Erfolgsplan veranschlagten Aufwendungen und Erträge, die der Vollzug des Vermögensplanes sowie alle sonstigen Maßnahmen, die zur Aufrechterhaltung des Betriebes notwendig sind, insbes. der Einsatz des Personals, die Anordnung von Instandsetzungsarbeiten, laufende Netzerweiterung und die Beschaffung von Vorräten zählten.

III. Die hiergegen erhobene Klage der Klägerin (Gemeinde Kreischa) wies das Verwaltungsgericht Dresden mit Urteil vom 23.4.2002 ab.

Die Berufung der Klägerin beim OVG Bautzen hatte Erfolg: *„Das Verwaltungsgericht hätte der Klage stattgeben müssen, denn die Aufhebung des Zahlungsbescheides vom 21.6.1999 durch den Widerspruchsbescheid des Beklagten (KWA) ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin (Gemeinde) in ihren Rechten (§ 113 I 1 VwGO)."*

Nach den Ausführungen des OVG fehlte es entgegen der dem Widerspruchsbescheid zugrunde liegenden Auffassung dem durch seine Betriebsleitung handelnden KWA nicht an einer behördlichen Zuständigkeit, für die Klägerin (Gemeinde) den streitgegenständlichen Zahlungsbescheid vom 21.6.1999 zu erlassen. Als Eigenbetrieb der Klägerin (der Gemeinde Kreischa) sei der durch seine Betriebsleitung handelnde KWA befugt, Verwaltungsakte zu erlassen. Zur weiteren Begrün-

---

[35] In *formeller* Hinsicht ist dem Begründungserfordernis nach § 80 Abs. 3 VwGO ohnehin Genüge getan, da insoweit jedwede Begründung ausreicht, sofern sie einzelfallbezogen und nicht völlig inhaltsleer ist.

* Der Verfasser ist u.a. Arbeitsgemeinschaftsleiter für Rechtsreferendare und Lehrbeauftragter an der Fachhochschule der Sächsischen Verwaltung in Meißen.

[1] SächsVBl. 2004, 286, 287.

[2] Siehe § 37 V VwVfG.

dung wird auf die Ausführungen des OVG Bautzen im genannten Urteil verwiesen.

B. Tenor des Widerspruchsbescheides des KWA vom 2.2.2000

I. Dieser bedarf unter dem Gesichtspunkt der Geltung des Bestimmtheitsprinzips (§§ 37 I, 79 VwVfG) im Verwaltungsverfahren einer näheren Prüfung[3].

Dazu muss vorab geklärt werden, was überhaupt Gegenstand der Entscheidung im Widerspruchsverfahren war, d. h. es ist zu klären, aus welchen Gründen hier der KWA im Widerspruchsbescheid eine andere Auffassung als im Ausgangsbescheid vertreten hat.

Denn entgegen seinen Ausführungen im Ausgangsbescheid vom 21.6.1999 betr. Kostenforderung gegen den Beigeladenen (Herrn Meier) hat der KWA nunmehr im Widerspruchsbescheid „festgestellt", dass er zum Erlaß dieses Kostenbescheides nicht zuständig war. Dies ergibt sich auch aus der Begründung des Widerspruchsbescheides. Offensichtlich hat die entspr. Begründung des Widerspruchs durch den Beigeladenen Meier seine Wirkung nicht verfehlt und die Behörde (KWA) zur Überzeugung gebracht, sie sei zum Erlass des Ausgangsbescheides mit der Kostenforderung gegenüber Meier nicht zuständig gewesen.

II. Zum Erkennen der Problematik der hier zu prüfenden Tenorierung des Widerspruchsbescheides ist grundsätzlich auf die maßgeblichen Prüfungspunkte innerhalb des Ablaufs eines Widerspruchsverfahrens zu verweisen[4].

1. Vorab ist die **Zulässigkeit** des Widerspruchs zu prüfen[5], also z. B. öffentlich-rechtliche Streitigkeit, Statthaftigkeit (Vorliegen eines Verwaltungsaktes), Form und Frist (§ 70 I 1 VwGO) und Widerspruchsbefugnis (Beschwer, § 70 I 1 VwGO); insgesamt hier unproblematisch.

2. Dann (sofern die Zulässigkeit bejaht wird) folgt die Prüfung der **Begründetheit** des vom Widerspruchsführer Meier (im Rechtsstreit Beigeladener) erhobenen Widerspruchs.

a) Dabei ist der Widerspruch begründet, wenn und soweit der angefochtene Verwaltungsakt (hier der Zahlungsbescheid der KWA gegenüber dem Beigeladenen Meier vom 21.6.1999) rechtswidrig oder unzweckmäßig **und** dadurch der Widerspruchsführer (hier im Verwaltungsprozess jetzt „der Beigeladene") in seinen Rechten verletzt ist, § 113 I 1 VwGO analog[6].

b) Rechtswidrig ist ein Verwaltungsakt, wenn das in dem für seine Beurteilung maßgeblichen Zeitpunkt geltende Recht unrichtig angewendet oder bei der Entscheidung von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist[7]. Insbes. besteht die Rechtswidrigkeit in der **Verletzung formellen oder materiellen Rechts**, z. B. bei falscher Auslegung oder Anwendung oder unzutreffenden tatsächlichen Feststellungen[8]. Nach der Rspr. des BVerwG „ist derjenige Verwaltungsakt rechtwidrig, welcher durch unrichtige Anwendung bestehender Rechtssätze zustande gekommen ist"[9] oder die Behörde ist „bei der Entscheidung von einem Sachverhalt ausgegangen, der sich als unrichtig erweist"[10].

Insoweit wird bei der klausurmäßigen Prüfung auch immer streng zwischen der Prüfung der formellen und materiellen Voraussetzungen eines Verwaltungsaktes unterschieden[11], wobei vorab die Rechtsgrundlage für den Eingriffs- Verwaltungsakt „festzustellen" und der weiteren Prüfung voranzustellen ist[12].

c) Danach, ausgehend von der konkreten Rechtsgrundlage, werden die formellen und anschließend die materiellen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen des entspr. Eingriffsverwaltungsaktes geprüft[13].

aa) Formelle Rechtmäßigkeit[14]:

Dieser Prüfungspunkt ist strikt von der Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit zu trennen.

Dabei muss nochmals betont werden, dass sowohl Verletzungen des formellen als auch des materiellen Rechts zur Rechtwidrigkeit und, falls eine Rechtsverletzung dadurch gegeben ist, zur Aufhebung des Verwaltungsaktes führen[15].

Jedoch bestehen bei der Verletzung von Vorschriften des formellen Rechts eine Vielzahl von Heilungsmöglichkeiten, sofern sie nicht ausnahmsweise zur Nichtigkeit führen[16], siehe §§ 45 und 46 VwVfG[17]. Interessant ist in diesem Zusammenhang die Regelung des § 46 VwVfG, in welchem die im Rahmen der formellen Rechtmäßigkeitprüfung bekannten drei Prüfungspunkte „Verfahren, Form und (örtliche) Zuständigkeit" angesprochen werden.

bb) Sachliche Zuständigkeit: Dagegen wird die Verletzung von Vorschriften über die **sachliche Zuständigkeit** nicht von

---

[3] Das OVG Bautzen machte hierzu keine Ausführungen.

[4] Es wird davon ausgegangen, dass hier klausurmäßig ein Widerspruchsverfahren zu prüfen ist, siehe z.B. die Klausuren des *Verfassers* „Ein Fahrlehrer auf Abwegen", VR 2003, 421 ff. und „Ende des Leipziger Messetreffs?", apf 2003. 219 ff.

[5] Siehe z.B. bei *Pietzner/Ronellenfitsch*, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht, 11. A. 2005, S. 340 ff.; *Kopp/Schenke*, VwGO, 12. A. 2000, Anm. 12 ff. vor § 68; *Brühl*, Sachbericht, Gutachten und Bescheid im Widerspruchsverfahren, JuS 1994, 56, 154 ff.

[6] Siehe *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 415 ff.; *Kopp/Schenke*, Anm. 12 a vor § 68 VwGO.

[7] *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 416.

[8] *Kopp/Schenke*, Anm. 25 zu § 113 VwGO.

[9] BVerwGE 13, 28, 31.

[10] BVerwGE 31, 222, 223; 70, 356, 358; siehe dazu *Schnapp/Henkenötter*, Wann ist ein Verwaltungsakt fehlerhaft?, JuS 1998, 624.

[11] Formelles Recht dient der Erzeugung, Durchsetzung und Anwendung des materiellen Rechts, das materielle Recht dagegen umfasst diejenigen Rechtsnormen, die ein Verhalten von Rechtssubjekten gebieten, verbieten oder erlauben (*Schnapp/Henkenötter*, JuS 1998, 627); siehe dazu auch die Klausuren des Verfassers unter Fn. 4.

[12] S. Art. 20 III GG, Gesetzesvorbehalt in der sog. Eingriffsverwaltung; dazu ausdrücklich *Schnapp/Henkenötter*, JuS 1998, 626. Außerdem ergibt sich aus der Rechtsgrundlage für den Eingriffs- Verwaltungsakt immer auch die Zuständigkeit der Behörde. Insoweit ist die Formulierung bei *Schnapp/Henkenötter* (JuS 1998, 627) zutreffend: „Dem bereits zuvor (bei Benennung der Rechtsgrundlage) ermittelten Rechtsgebiet ist anschließend zu entnehmen, ob die konkrete Verwaltungsaufgabe der Behörde in sachlicher Hinsicht zur Wahrnehmung übertragen war", d.h. aus der Rechtsgrundlage ergibt sich die sachliche Zuständigkeit!

[13] Konkret hier der Zahlungsbescheid der KWA vom 21.6.1999 gegen Meier.

[14] Siehe dazu *Schnapp/Henkenötter*, JuS 1998, 626 (formelle Fehler ...); danach folgt die Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit (dazu *Schnapp/Henkenötter*, JuS 1998, 628 ff.), die im vorliegenden Fall aber nicht zu prüfen war.

[15] *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 415, weist ausdrücklich nochmals darauf hin, dass „nur" Rechtswidrigkeit nicht ausreicht; ebenso *Kopp/Schenke*, Anm. 26 zu § 113 VwGO: Der Kläger bzw. Widerspruchsführer muss selbst in seinen Rechten einschl. sog. rechtlich geschützter Interessen verletzt sein, also Verletzung von Vorschriften oder allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die zumindest auch den Schutz der Interessen des Klägers zum Ziel haben.

[16] *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 416 ff.

[17] Siehe dazu z.B. *Himmelmann/Höcker*, Formelle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen behördlicher Bescheide sowie Heilungsmöglichkeiten bei Verfahrensfehlern, VR 2003, 79 ff.; *Schnapp/Cordewener*, Welche Folgen hat die Fehlerhaftigkeit eines Verwaltungsaktes?, JuS 1999, 39, 147 ff.; *Hufen*, Heilung und Unbeachtlichkeit von Verfahrensfehlern, JuS 1999, 313, 316 ff.

der Heilungsvorschrift des § 46 VwVfG erfasst. Demnach führen derartige formelle Fehler[18] unabhängig von ihrer Entscheidungserheblichkeit stets zur Aufhebung[19]. Deshalb ist dem Prüfungspunkt der „sachlichen Zuständigkeit" innerhalb der Prüfung der „formellen Rechtmäßigkeit" des Verwaltungsaktes immer besondere Aufmerksamkeit zu widmen.

In einem vom OVG Bautzen im Jahre 1998 entschiedenen Rechtsstreit mit der Problematik der sachlichen Zuständigkeit hatte das Staatliche Amt für Landwirtschaft (AfL) einen Bewilligungsbescheid über landwirtschaftliche Beihilfen erlassen und diesen dann am 14.7.1993 widerrufen. Dazu führte das OVG Bautzen[20] aus:

„Der angefochtene Bescheid ist schon deshalb rechtswidrig, weil das AfL keine sachliche Zuständigkeit für diese Verwaltungsentscheidung (Anm.: Bescheid vom 14.7.1993) hatte ..." Hatte damit das AfL zur Aufhebung des streitgegenständlichen Bescheids keine sachliche Zuständigkeit, dann erweist sich dieser Bescheid schon deshalb als rechtswidrig, so dass es auf dessen materielle Rechtmäßigkeit nicht ankommt."

Das OVG Bautzen kommt demnach zu folgendem Ergebnis bei fehlender sachlicher Zuständigkeit der Behörde zum Erlaß eines belastenden Verwaltungsaktes:

„Die zulässige Berufung des Klägers ist begründet. Das Verwaltungsgericht hätte den Bescheid des AfL vom 14.7.1993 in Gestalt des Widerspruchsbescheides des Regierungspräsidiums Chemnitz vom 29.7.1994 aufheben müssen. Denn dieser Bescheid ist rechtswidrig (Anm.: wg. fehlender sachlicher Zuständigkeit der erlassenden Behörde, sog. formelle Rechtswidrigkeit) und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 I VwGO)."

III. Im konkreten Widerspruchsverfahren in Kreischa hat der KWA, wie sich insbes. auch aus der Begründung des Widerspruchsbescheides ergibt, nun entgegen seinen Ausführungen im Ausgangsbescheid vom 21.6.1999 gemeint, dass er sachlich nicht für den Erlaß des Bescheides vom 21.6.1999 zuständig sei (konkret ein sog. Leistungsbescheid nach den §§ 12 ff. SächsVwVG)[21]. Das kann man aus dem Tenor des Widerspruchsbescheides (Ziffer 1) entnehmen, und deshalb wird die Rechtswidrigkeit dieses Bescheides erklärt (Ziffer 2).

Diese „Feststellungen" so auszusprechen ist aber nicht die Aufgabe eines Tenors einer „stattgebenden" Entscheidung im Widerspruchsverfahren.

IV. Dieser Tenor des Widerspruchsbescheides vom 2.2.2000, von der Behörde (KWA) in 2 Punkte gegliedert[22], könnte deshalb dem sog. Bestimmtheitsprinzip widersprechen, wie es sich aus § 37 I VwVfG ergibt, der gemäß § 79 VwVfG auch im Widerspruchsverfahren anzuwenden ist[23].

Der Tenor einer behördlichen Entscheidung, sei es im Ausgangs- oder Widerspruchsbescheid, enthält kurz und knapp die getroffenen **Regelungen** i.S. des § 35 S. 1 VwVfG. Dabei sind die Anforderungen an die getroffene Regelung nicht gering zu stellen, sie müssen für den Adressaten vollständig, klar und unzweideutig erkennbar sein[24]. „Der Verwaltungsakt muss den Adressaten in die Lage versetzen, zu erkennen, was von ihm gefordert bzw. was in der betreffenden Sache **geregelt** wird"[25].

Demnach ist zu prüfen, ob die Tenorierungen des Widerspruchsbescheides vom 2.2.2000 den strengen Anforderungen des Bestimmtheitsprinzips genügen.

1. Vorab wird im Tenor unter Ziffer 1 ausgeführt: „Dem Widerspruch wird insoweit stattgegeben, dass es dem Kreischaer Wasser- und Abwasserbetrieb an der behördlichen Zuständigkeit zum Erlass des Zahlungsbescheides mangelt."

a) Fehlerhaft ist bereits die Verwendung des Begriffs der „Stattgabe" im Tenor für den Fall des Erfolges eines Widerspruchs[26]. Was kann der Adressat mit diesem Begriff der „Stattgabe" im Tenor anfangen?

Wenn die Behörde im Widerspruchsverfahren (wie hier geschehen, aber letztlich vom OVG Bautzen nicht mitgetragen) dem Widerspruch „stattgibt", handelt es sich um einen Fall des Erfolgs des Widerspruchs mit der zwingenden Folge der Aufhebung des Ausgangsbescheides (§ 113 I 1 VwGO analog) und der weiteren Folge der Unwirksamkeit des Ausgangsbescheides (§ 43 II VwVfG).

b) Daher muss der Tenor im Erfolgsfall wie folgt lauten: „Der Bescheid vom 21.6.1999 wird aufgehoben", sog. Kassationsentscheidung durch Widerspruchsbescheid[27].

Die Tatsache, dass im Widerspruchsverfahren die Unzuständigkeit der Ausgangsbehörde zum Erlass des Bescheides vom 21.6.1999 festgestellt wurde, ist Gegenstand der Begründung des Widerspruchsbescheides (sog. wesentliche rechtliche Gründe, §§ 39 I 2, 79 VwVfG) und ist in seiner Aufnahme als Tenorierung abwegig. Die Folge dieser Feststellung ist, da wie bereits dargelegt, dieser Fall der formellen Rechtswidrigkeit des Ausgangs-Verwaltungsaktes nicht geheilt werden kann, die Aufhebung dieses Ausgangsbescheides, und zwar durch die vorgenannte „Kassation" des Ausgangsbescheides[28]. Dieser Verwaltungsakt wird somit durch entspr. Ausspruch im Widerspruchsbescheid (Aufhebung) „aus der Welt geschaffen"[29].

2. Ziffer 2 des Tenors des Widerspruchsbescheides lautet wie folgt:

---

[18] Zum Begriff des „Fehlers" im Verwaltungsverfahren siehe die §§ 44 I, 45, 46 und 47 VwVfG mit unterschiedlichen Rechtsfolgen je nach Schwere des Fehlers.

[19] OVG Bautzen, SächsVBl. 1999, 17 ff.; VGH Mannheim, VBl.BW 2004, 213, 214; *Schnapp/Cordewener*, JuS 1999, 149; *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 424, mit Hinweisen auf die Rspr.

[20] OVG Bautzen, SächsVBl. 1999, 17 ff.; auch hier eine klare Unterscheidung in der Prüfung zwischen formeller und materieller Rechtmäßigkeit.

[21] Es wird nochmals darauf hingewiesen, dass diese Erörterungen unabhängig von der Tatsache zu sehen sind, dass das OVG Bautzen im anschließenden Rechtsstreit entschieden hat, dass doch eine Zuständigkeit des KWA zum Erlass des Leistungsbescheides gegeben war!

[22] Die weiteren Tenorierungspunkte des Widerspruchsbescheides, insbes. Kostenregelungen, hat das OVG Bautzen in seiner Entscheidung nicht angesprochen.

[23] Zum Bestimmtheitsprinzip bei der Tenorierung des Widerspruchsbescheides siehe *Weber*, Zur Tenorierung des Widerspruchsbescheides einschl. der Kostenentscheidung, apf 2000, 124 ff.; sowie *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 463.
Grundsätzlich zur fehlenden Bestimmtheit eines Bescheides siehe VGH Mannheim, NVwZ 1998, 761, 762; VGH Kassel, NJW 1993, 611, 612, OVG Bautzen., LKV 1998, 62, 65; OVG Bremen, NVwZ-RR 2001, 137; OVG Schleswig-Holstein, GewArch 1994, 137, 138.

[24] OVG Münster, NVwZ 1993, 1000.

[25] OVG Schleswig-Holstein, GewArch 1994, 167, 168.

[26] Betrachtet aus der Sicht des Widerspruchsführers. Ein Erfolg für diesen im Widerspruchsverfahren ist ein Fall des Misserfolgs für die erlassende Behörde.
Auch die Rspr. verwendet im Erfolgsfall oft den Begriff der „Stattgabe", so z.B. BVerwGE 37, 47, 53, und BVerwGE 79, 291, 297; OVG Münster, NVwZ 1993, 289. Das ist aber nicht eine Frage der Tenorierung des Widerspruchsbescheides! Dazu auch *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 463.

[27] *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 109; *Weber*, Zur Tenorierung des Widerspruchsbescheides einschl. der Kostenentscheidung, apf 2000, 124, 125, mit Hinweisen auf Rspr. und Literatur; *Brühl*, JuS 1994, 333; *Clausing*, Aktuelles Verwaltungsprozessrecht, JuS 2003, 793; ebenso das OVG Bautzen in der unter Fn. 20 genannten Entscheidung (AfL).

[28] *Kopp/Schenke*, Anm. 3 zu § 113 VwGO.

[29] BVerwGE 88, 41, 43.

„Mit Feststellung der Unzuständigkeit des Kreischaer Wasser- und Abwasserbetriebes für den Erlass des strittigen Bescheides wird dessen Rechtswidrigkeit erklärt."

Dieser Ausspruch folgt aus Sicht des KWA „logisch" dem Ausspruch des Tenors zu Ziffer 1.

Aber was will uns diese Tenorierung sagen? Die Behörde folgt damit jedenfalls der Festlegung aus der vorangegangenen Ziffer 1 des Tenors, wonach es an der Zuständigkeit für den Ausgangsbescheid mangelte.

Deshalb wird nunmehr im Tenor des Widerspruchsbescheides als Nr. 2 nach „Feststellung" der Unzuständigkeit der Behörde für den Erlass des Zahlungsbescheides die Rechtswidrigkeit dieses Bescheides „erklärt".

a) Mit der „Erklärung der Rechtswidrigkeit" des Ausgangsbescheides in Ziffer 2 des Tenors glaubte der Verfasser des Widerspruchsbescheides wohl, die Sache sei bezüglich des Ausgangsbescheides erledigt und damit abgeschlossen.

„Geklärt" ist aber nur, dass jetzt (im Gegensatz zum sog. Ausgangsbescheid vom 21.6.1999) die Auffassung im Widerspruchsbescheid vertreten wird, dass dieser Ausgangsbescheid wg. der Unzuständigkeit (siehe Ziffer 1 des Tenors) der Behörde rechtswidrig war. Die Existenz des Ausgangsbescheid ist aber durch diesen Tenor nicht angegriffen und auch nicht „beseitigt" worden.

b) Denn (wie hoffentlich bekannt, in Kreischa aber nicht) auch rechtswidrige Bescheide bleiben wirksam. Dies folgt z. B. aus § 43 III VwVfG (nur nichtige Bescheide sind unwirksam) und aus § 48 VwVfG (die Rücknahme eines rechtswidrigen Bescheides ist nur dann sinnvoll, wenn man vor der Rücknahme von dessen rechtlicher Existenz und Wirksamkeit ausgeht)[30]. Beendet wird diese Wirksamkeit eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes z. B. durch Aufhebung (§ 43 II VwVfG), und zwar entweder durch Entscheidung der Widerspruchsbehörde (§ 113 I 1 VwGO analog)[31], durch das Verwaltungsgericht in unmittelbarer Anwendung des § 113 I 1 VwGO, oder durch Rücknahmeentscheidung der Behörde nach § 48 VwVfG[32].

c) Diese „Kassation" (siehe dazu die Ausführungen zu Ziffer 1 des Tenors) hat der Widerspruchsbescheid im Tenor aber nicht ausgesprochen. Im Gegenteil, durch „Erklärung" der Rechtswidrigkeit des Zahlungsbescheides ist nunmehr „geklärt", dass dieser weiter fortbesteht, also genau das Gegenteil dessen, was im Tenor des Widerspruchsbescheides doch geregelt werden sollte!

V. Abschließend ist festzuhalten: Der Tenor des Widerspruchsbescheides vom 2.2.2000 hätte anstelle der ausgesprochenen beiden Tenorierungspunkte nur wie folgt lauten müssen (einfach, verständlich und bestimmt): **„Der Bescheid vom 21.6.1999 wird aufgehoben"**[33].

Warum und weshalb diese Tenorierung so erfolgte, muss sich, wie oben dargestellt, aus der anschließenden Begründung des Widerspruchsbescheides (§§ 39, 79 VwVfG) ergeben.

C. Der Widerspruchsführer war nicht Kläger im Verwaltungsprozess

I. Er war (nur) Beigeladener nach § 65 I VwGO. Ihm gegenüber war der Ausspruch im Widerspruchsbescheid begünstigend.

Die bei Gericht klagende Gemeinde Kreischa war nicht Adressat des Widerspruchsbescheides. Aber die „Aufhebung des (Anm.: an den Beigeladenen, Herrn Meier) gerichteten Zahlungsbescheides vom 21.6.1999 durch den Widerspruchsbescheid des Beklagten (KWA) vom 2.2.2000 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin (Gemeinde Kreischa) in ihren Rechten"[34].

II. Es handelt sich hier um einen Fall der erstmaligen Beschwer der Klägerin (Gemeinde Kreischa) durch den Widerspruchsbescheid, § 79 I 2 VwGO[35].

Führt der Widerspruchsbescheid erstmalig zu einer Beschwer, so ist gemäß § 79 I 2 VwGO (unmittelbar) Klage (nur) gegen den Widerspruchsbescheid zu erheben. Unerheblich ist, ob der Beschwerte (hier: die Gemeinde Kreischa) am Widerspruchsverfahren beteiligt war[36].

D. Ergebnis

Aus den voranstehenden Darlegungen folgt, dass der Tenor des hier besprochene Widerspruchsbescheides des KWA vom 2.2.2000 wg. Verletzung des Bestimmtheitsprinzipes (§§ 37 I, 79 VwVfG) fehlerhaft ist. Der Adressat des Widerspruchsbescheides (Herr Meier) konnte nicht erkennen, dass der Ausgangsbescheid aufgehoben wurde[37] und deshalb ihm gegenüber keine Wirksamkeit mehr entfaltete (mit der weiteren Folge, dass seine Zahlungspflicht entfällt). Unklarheiten auch in der Tenorierung gehen zu Lasten der Behörde[38].

I. Bei dieser Unbestimmtheit des Regelungsgehalts des Verwaltungsaktes (also auch des Widerspruchsbescheides als Verwaltungsakt) besteht keine Möglichkeit der Heilung, denn es handelt sich hierbei nicht um einen bloßen Verfahrens- oder Formfehler[39].

II. Wegen des Fehlers des Verstoßes gegen das Bestimmtheitsprinzip ist dieser Widerspruchsbescheid insgesamt zumindest rechtswidrig, eine Heilung kann nicht erfolgen[40].

Dagegen wird man eine Nichtigkeit des Widerspruchsbescheides nach §§ 44 I, 79 VwVfG (Gründe nach § 44 II VwVfG liegen nicht vor) nicht vertreten können, die strengen gesetzlichen Voraussetzungen eines derartigen Nichtigkeitsgrundes sind nicht gegeben.

---

[30] Siehe dazu *Schnapp/Henkenötter*, JuS 1998, 526, *Schnapp/Cordewener*, JuS 1999, 39, 41.

[31] Siehe dazu *Weber*, Zur Tenorierung des Widerspruchsbescheides einschl. der Kostenentscheidung, apf 2000, 124, 125, mit Hinweisen auf Rspr. und Literatur.

[32] OVG Bautzen, SächsVBl. 2001, 292: gerichtliche Aufhebung sowohl des Ausgangs- als auch des Widerspruchsbescheides; VGH München, NJW 2005, 2569: Aufhebung des Bescheides; siehe dazu auch *Schnapp/Cordewener*, JuS 1999, 42 ff., und *Hufen*, Jus 1999, 313, 315.

[33] Siehe Fn. 27; ergänzt dann noch durch die entspr. Kostenentscheidungen, die aber nicht Gegenstand der Erörterung sind.

[34] OVG Bautzen, SächsVBl. 2004, 286, 287.

[35] *Pietzner/Ronellenfitsch*, S. 108 ff.

[36] BVerwG NVwZ-RR 1995, 613; ebenso, wenn der Widerspruchsbescheid (auch) unmittelbar in Rechte der Gemeinde eingreift (BVerwG, DVBl. 2001, 918).

[37] Obwohl das OVG Bautzen im konkreten Fall im Sachverhalt (1. Zeile) und später in den Gründen (2. Zeile) selbst von „Aufhebung" spricht.

[38] S. VGH Mannheim, NVwZ 1988, 761, 762; OVG Bautzen, SächsVBl. 1993, 160.

[39] *Weides*, Verwaltungsverfahren und Widerspruchsverfahren, 3. A., 1993, S. 180; OVG Bautzen. Fn. 21.

[40] OVG Bautzen, LKV 1998, 62, 65; OVG Schleswig-Holstein, GewArch 1994, 167, 168; OVG Münster, NVwZ 1993, 1000.