VG München, Urteil v. 27.09.2023 – M 19 K 22.4593

Titel:

Naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht bezüglicher einer Teilfläche des Grundstücks, Unterbliebene Anhörung, Rechtfertigung durch Belange des Naturschutzes (hier nur teilweise gegeben), Ermessensdefizit, Bescheid, Kaufvertrag, Kaufpreis, Ermessensentscheidung, Ermessen, Gemarkung, Bestellung, Kostenentscheidung, Zugang, Verwaltungsakt, Vorkaufsrecht, Dienstbarkeit, Verletzung, Aufhebung, Kosten des Verfahrens, Bestellung der Dienstbarkeit, naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht, Anhörungspflicht, Formelle Rechtswidrigkeit, Materielle Rechtswidrigkeit, Ermessensfehler, Naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht, Ökologische Aufwertung, Nachschieben von Ermessenserwägungen

Normenketten:

BayNatSchG Art. 39
BayVwVfG Art. 28
VwGO § 114

Schlagworte:

Naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht bezüglicher einer Teilfläche des Grundstücks, Unterbliebene Anhörung, Rechtfertigung durch Belange des Naturschutzes (hier nur teilweise gegeben), Ermessensdefizit, Bescheid, Kaufvertrag, Kaufpreis, Ermessensentscheidung, Ermessen, Gemarkung, Bestellung, Kostenentscheidung, Zugang, Verwaltungsakt, Vorkaufsrecht, Dienstbarkeit, Verletzung, Aufhebung, Kosten des Verfahrens, Bestellung der Dienstbarkeit, naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht, Anhörungspflicht, Formelle Rechtswidrigkeit, Materielle Rechtswidrigkeit, Ermessensfehler, Naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht, Ökologische Aufwertung, Nachschieben von Ermessenserwägungen

Tenor

I. Der Bescheid der Beklagten vom 16. August 2022 wird aufgehoben.

II. Die Beklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen. Die Beigeladene trägt ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1
Die Klägerin wendet sich gegen die Ausübung eines naturschutzrechtlichen Vorkaufsrechts durch die Beklagte auf einer Teilfläche des Grundstücks FlNr. 2874/0 Gemarkung …

2
Das Grundstück FlNr. 2874/0 (Nähe …, südliche Teilfläche) hat eine Größe von 41.128 m². Auf diesem Grundstück verläuft entlang der gesamten westlichen Grenze der … mit einer Uferlänge von ca. 360 m. Im Abstand von 2 m liegt östlich daran angrenzend der …, ein etwa 3 m breiter landwirtschaftlich genutzter und größtenteils unbefestigter Feld- und Fahrweg. Auf der gesamten östlichen Seite des Grundstücks verläuft ein Gewässer ohne offiziellen Namen (nachfolgend: „…zufluss“), das nördlich des Grundstücks in den … mündet. Das Grundstück wird derzeit als Mähwiese genutzt. Es ist im Flächennutzungsplan als landwirtschaftliche Fläche mit Nutzungsbeschränkungen zum Schutz der Natur ausgewiesen.

3
Am 17. Dezember 2021 kaufte die Klägerin mit notariell beurkundetem Kaufvertrag (UR-Nr. ...) das im Eigentum der Beigeladenen stehende streitgegenständliche Grundstück zu einem Kaufpreis von 164.000,- €.

4
Nach Information über den Verkauf des Grundstücks durch das von den Kaufbeteiligten beauftragte Notariat leitete die Beklagte am 13. Januar 2022 ein Prüfverfahren hinsichtlich der Ausübung eines naturschutzrechtlichen Vorkaufsrechts ein.

5
Am 14. Januar 2022 gab die Untere Naturschutzbehörde hierzu eine erste Stellungnahme ab. Hiernach lägen entlang beider Gewässer im Bereich des streitgegenständlichen Grundstücks die Voraussetzungen zur Ausübung eines Vorkaufsrechts hinsichtlich eines westlichen 15 m breiten und eines östlichen 10 m breiten Gewässerrandstreifens vor. Der … und der „…zufluss“ seien im Fließgewässerverzeichnis der Bayerischen Wasserwirtschaftsverwaltung als Oberflächengewässer i.S.d. Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Bayerisches Naturschutzgesetz (BayNatSchG) verzeichnet. Die Ausübung des naturschutzrechtlichen Vorkaufsrechts sei auch nach Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG gerechtfertigt: Der … mit seinen Uferflächen sei im Arten- und Biotopschutzprogramm der Landeshauptstadt München (ABSP) als regional bedeutsam eingestuft. Er zeige im Bereich des verkaufsgegenständlichen Grundstücks eine relativ hohe Artenvielfalt auf, sei jedoch insgesamt in einem ökologisch schlechten Zustand, sodass Maßnahmen zur Verbesserung der Qualität des Gewässers und seiner Ufergehölze erforderlich seien. Insbesondere habe das Ufergehölz wegen des nah angrenzenden … kaum Ausbreitungsmöglichkeiten. Es sei daher eine Verlegung des Wegs um 10 m Richtung Osten zu empfehlen. Auch der Feuchtbiotopkomplex um den „…zufluss“ sei im ABSP als regional bedeutsam eingeordnet. Hier sei ebenfalls eine Verschlechterung der Wasserstruktur und des Bestands der Feuchtwiesen feststellbar, die staatliche Naturschutzmaßnahmen erfordere. Anstelle der Ausübung eines Vorkaufsrechts sei unter bestimmten Voraussetzungen die Bestellung einer Dienstbarkeit durch die Klägerin denkbar (Bl. 37 ff. BA).

6
Mit Schreiben vom 27. Januar 2022 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass ihr am verkaufsgegenständlichen Grundstück grundsätzlich ein naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht zustehe. Primäres Ziel sei es nicht, das Vorkaufsrecht auszuüben, sondern mit den Kaufbeteiligten eine einvernehmliche Lösung anzustreben. Bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Ausübung eines Vorkaufsrechts bestehe für die Klägerin die Möglichkeit, die Vorkaufsrechtsausübung durch die Bestellung einer Dienstbarkeit abzuwenden. Man werde zur Vereinbarung eines gemeinsamen Besprechungstermins noch gesondert mit der Klägerin in Kontakt treten (Bl. 31 BA).

7
Am 8. März 2022 übersendete die Beklagte der Klägerin einen Entwurf über die Erklärung zur Bestellung einer Dienstbarkeit.

8
Am 14. Juni 2022 ging die vom Notariat übersendete Ausfertigung der vollständigen Kaufvertragsurkunde bei der Beklagten ein (Bl. 5 ff. BA).

9
Nach mehreren Verhandlungsgesprächen, in denen die Klägerin u.a. darüber informiert wurde, dass ihr eine Abwendung der Ausübung eines Vorkaufsrechts durch Bestellung einer Dienstbarkeit nur noch hinsichtlich des östlich gelegenen Gewässerrandstreifens am „…zufluss“ angeboten werden könne (s. Gesprächsnotiz auf der nicht nummerierten Seite zwischen Seite 140 und 141 BA), fasste die Beklagte mit E-Mail vom 20. Juli 2022 die bisherigen Verhandlungsergebnisse wie folgt zusammen: „[…] Sie haben angegeben, dass Sie die Angelegenheit auf jeden Fall über eine Dienstbarkeit regeln wollen, aber leider aufgrund Ihrer landwirtschaftlichen Tätigkeit noch nicht dazu gekommen sind, die Dienstbarkeit genau zu prüfen. Hierzu werden Sie im Laufe der nächsten Woche eine Stellungnahme bei uns abgeben, damit wir umgehend ggf. notwendige Änderungen vornehmen und einen Notartermin vereinbaren können.“ (Anlage K 6).

10
Am 28. Juli 2022 legte die Untere Naturschutzbehörde eine aktualisierte interne Stellungnahme vor. Diese kam zu dem Ergebnis, dass das Vorkaufsrecht nur in Teilen, nämlich hinsichtlich des östlichen Gewässerrandstreifens am „…zufluss“, durch die Bestellung einer Dienstbarkeit abgewendet werden könne. Denn aufgrund der Kenntniserlangung von dinglichen Wegerechten anderer Landwirte auf dem … (s. Grundbuchauszug auf Bl. 18 ff. BA) müsse die Beklagte Eigentümerin des westlichen Gewässerrandstreifens am … werden, um einen zivilrechtlichen Verlegungsanspruch geltend machen zu

können. Die Verlegung des … s um 10 m Richtung Osten sei – anders als noch in der ersten naturschutzfachlichen Stellungnahme – als zwingend erforderlich für die Erreichung der Ziele des Naturschutzes zu bewerten, da Rückschnitte der geschützten Ufergehölze durch eine landwirtschaftliche Nutzung verhindert werden müssten. Private Interessen müssten insbesondere vor dem Hintergrund einer ohnehin verringerten landwirtschaftlichen Nutzbarkeit der durchnässten Gewässerrandstreifen und der wirtschaftlichen Verwertbarkeit der nicht vom Vorkaufsrecht betroffenen Restfläche gegenüber den Zielen des Naturschutzes zurücktreten (Bl. 67 f. BA).

11
Entsprechend der Vorlage der Verwaltung der Beklagten beschloss der Ferienausschuss des Münchner Stadtrats in seiner Sitzung am 10. August 2022 die Ausübung des Vorkaufsrechts bezüglich eines 15 m breiten Gewässerrandstreifen am … und eines 10 m breiten Gewässerrandstreifens am „…zufluss“ auf dem Grundstück FlNr. 2874/0 (Bl. 71 ff., 123 ff. BA). Der Beschlussvorlage waren im Anhang u.a. die beiden Stellungnahmen der Unteren Naturschutzbehörde beigefügt, auf die verwiesen wurde. Die in der zweiten Stellungnahme der Unteren Naturschutzbehörde enthaltene Differenzierung zwischen dem westlichen und dem östlichen Uferstreifen ging aus der Beschlussvorlage unmittelbar nicht mehr hervor.

12
Die Klägerin wurde weder über die zweite Stellungnahme der Unteren Naturschutzbehörde noch die Sitzungsvorlage oder die Beschlussfassung des Ferienausschusses informiert.

13
Mit Bescheid vom 16. August 2022, der Beigeladenen zugestellt gegen Empfangsbekenntnis am selben Tag (Bl. 114 BA) und der Klägerin mittels Postzustellungsurkunde am 20. August 2022 (Bl. 118 BA), übte die Beklagte zu ihren Gunsten bezüglich eines 15 m breiten Gewässerrandstreifens am … und eines 10 m breiten Gewässerrandstreifens am „…zufluss“ (ca. 8.483 m²) der ausweislich des Kaufvertrags (UR-Nr. ...) noch zu vermessenden südlichen Grundstücksteilfläche FlNr. 2874/0 (ca. 41.128 m²) das naturschutzrechtliche Vorkaufsrecht aus (Nr. 1). Sie legte den zu zahlenden Betrag auf einen verhältnismäßigen Teil des Gesamtkaufpreises (und somit auf 164.000,- €) fest (Nr. 2).

14
Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Bescheid formell rechtmäßig sei, weil die Klägerin mit Schreiben vom 27. Januar 2022 ordnungsgemäß angehört worden sei. Der Bescheid sei auch materiell rechtmäßig, da die Tatbestandsvoraussetzungen für ein naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht vorlägen (Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 3 BayNatSchG) und die Ausübung des Vorkaufsrechts auch durch Belange des Naturschutzes nach Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG gerechtfertigt sei. Zur Begründung wurden insoweit im Wesentlichen die Stellungnahmen der Unteren Naturschutzbehörde und die in der Beschlussvorlage enthaltenen Ausführungen herangezogen. Die Ermessensabwägung zwischen den Käufer- und Verkäuferinteressen auf der einen und dem Ausübungsinteresse der Allgemeinheit auf der anderen Seite sei zugunsten des Ausübungsinteresses zu entscheiden. Private Interessen stünden mit Blick auf den Fortbestand der landwirtschaftlichen Nutzbarkeit der nicht vom Vorkaufsrecht betroffenen Restfläche einer Ausübung des Vorkaufsrechts nicht entgegen. Besondere entgegenstehende Interessen seien nicht vorgebracht worden.

15
Am 16. September 2022 ließ die Klägerin durch ihre Bevollmächtigten Klage zum Verwaltungsgericht München erheben und beantragte,

16
den Bescheid der Beklagten vom 16. August 2022 aufzuheben.

17
Am 7. März 2023 ließ die Klägerin über ihre Bevollmächtigten die Klagebegründung einreichen. Der Bescheid sei bereits formell rechtswidrig, da die Klägerin nicht ordnungsgemäß gemäß Art. 28 Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz (BayVwVfG) angehört worden sei. Ihr sei weder im Schreiben vom 27. Januar 2022 noch sonst der Erlass eines Bescheids über die Ausübung eines Vorkaufsrechts angekündigt worden. Vielmehr habe man ihr mitgeteilt, primäres Ziel sei eine einvernehmliche Lösung im Wege der Bestellung einer Dienstbarkeit. Die Anhörung sei nicht nach Art. 28 Abs. 2 Nr. 2 BayVwVfG entbehrlich. Das Fehlen der ordnungsgemäßen Anhörung sei auch nicht unerheblich i.S.d. Art. 46 BayVwVfG, da nicht ausgeschlossen

werden könne, dass die unterbliebene Anhörung hier die Entscheidung gerade auch in der Sache beeinflusst habe. Denn aufgrund der fehlenden ordnungsgemäßen Anhörung habe die Klägerin ihre der Vorkaufsrechtsausübung entgegenstehenden Interessen nicht vorbringen können, sodass der streitgegenständliche Bescheid ermessensfehlerhaft erlassen worden und damit auch materiell rechtswidrig sei. Insbesondere habe die Klägerin nicht geltend machen können, dass ihr im Falle der Ausübung des Vorkaufsrechts am gesamten westlichen Uferstreifen des … der Zugang zur nicht vom Vorkaufsrecht betroffenen Restfläche abgeschnitten werde. Auch habe sie nicht vorbringen können, dass sie das vorkaufsgegenständliche Grundstück für ihren landwirtschaftlichen Vollerwerbsbetrieb zum Zwecke der Reinvestition gekauft habe und sie durch die Vorkaufsrechtsausübung bezüglich der beiden Uferstreifen ein steuerlich für sie erforderliches Reinvestitionsvolumen in Höhe von 164.000,- € verlieren würde, sodass ihr ein steuerlicher Schaden in Höhe von 85.000,- € entstünde. Über diese klägerischen Interessen sei der Ferienausschuss des Münchner Stadtrats als zur Entscheidung berufenes Organ von der Behörde nicht informiert worden, sodass er sein Ermessen nicht ordnungsgemäß habe ausüben können.

18
Mit Schriftsatz vom 10. Juli 2023 ergänzten die Klägerbevollmächtigten ihre Klagebegründung. Es wurde insbesondere darauf hingewiesen, dass der … aufgrund eines Strommasts der B. AG (s. zum dinglichen Stromleitungsrecht den Grundbuchauszug auf Bl. 18 ff. BA) nicht Richtung Osten verlegt werden könne.

19
Die Beklagte erwiderte hierauf mit Schriftsatz vom 24. März 2023 und beantragte,

20
die Klage abzuweisen.

21
Im Wesentlichen wurde vorgetragen, eine ordnungsgemäße Anhörung sei jedenfalls in den zahlreichen Gesprächen mit der Klägerin nachgeholt worden. Ein Ermessensdefizit liege nicht vor, da der Ferienausschuss ordnungsgemäß befasst worden sei. Er habe sein Ermessen auf Grundlage der in der Beschlussvorlage in Bezug genommenen naturschutzfachlichen Stellungnahmen ordnungsgemäß ausüben können. Abgesehen vom vorgebrachten steuerlichen Schaden wurde auf alle in der Klagebegründung genannten klägerischen Interessen eingegangen. Insbesondere trug die Beklagte vor, dass der Klägerin durch die Ausübung des Vorkaufsrechts bezüglich beider Uferflächen ihr Zugang zur Restfläche nicht abgeschnitten werde, da auch weiterhin am südöstlichen Ende des Grundstücks ein Zugang zur öffentlichen …straße bestehe. Eine Verlegung des Strommasts sei für die Verlegung des … s nicht erforderlich. Bei der Vorkaufsrechtsausübung handele es sich zudem um das einzige Instrument zur effektiven Durchsetzung der naturschutzrechtlichen Ziele am westlichen Uferstreifen. Auf andere rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten habe sie sich vor dem Hintergrund der Wertung des Art. 39 BayNatSchG, der nur das Vorkaufsrecht vorsehe, nicht einlassen müssen.

22
In der mündlichen Verhandlung vom 27. September 2023 trug die Klägerseite vor, beim „…zufluss“ handele es sich lediglich um einen Entwässerungsgraben der umliegenden Grundstücke, für den nach Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Halbs. 2 BayNatSchG kein naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht bestehe. Die Beklagte entgegnete, der „…zufluss“ sei im Gewässerverzeichnis des Wasserwirtschaftsamts als Gewässer 3. Ordnung verzeichnet und werde bei hohem Grundwasser auch durch dieses gespeist.

23
Die Beklagte räumte in der mündlichen Verhandlung im Rahmen der Analyse des Kartenmaterials (vgl. insbesondere Anlage zur Klageerwiderung) ein, dass sich der Zugang zur öffentlichen …straße noch in der südöstlichen Grundstücksecke befinde, für die das Vorkaufsrecht ausgeübt worden sei und bot unter Vorbehalt der Einbindung weiterer Dienststellen die Einräumung eines dinglich gesicherten Wegerechts für die Klägerin an.

24
Auf Frage des Gerichts gab die Beklagte außerdem an, der Strommast stelle einen Fixpunkt dar, sodass der … anders als ursprünglich geplant erst nördlich vom Strommast um die geplanten 10 m verlegt werden könne. Im südlich vom Strommast gelegenen Bereich bis zu seiner Höhe könne der Weg nur in geringerem

Maße und nur so versetzt werden, dass der zulässige landwirtschaftliche Verkehr ohne Beeinträchtigungen abgewickelt werden könne.

25
Die von der Klägerseite vorgebrachten steuerlichen Schäden bestritt die Beklagte in der mündlichen Verhandlung mit Nichtwissen.

26
Die Beigeladene stellte keinen Antrag.

27
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 27. September 2023 sowie die vorgelegte Behördenakte und die Gerichtsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

28
Die zulässige Klage hat auch in der Sache Erfolg. Der Bescheid vom 16. August 2022 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO).

29
Der Bescheid ist bereits formell rechtswidrig, da die Klägerin nicht angehört wurde und die Anhörung bisher auch nicht ordnungsgemäß nachgeholt worden ist (1.). Darüber hinaus erweist sich der Bescheid als materiell rechtswidrig, weil die Vorkaufsrechtsausübung nicht in vollem Umfang durch Gründe des Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG gerechtfertigt ist und das Ermessen fehlerhaft ausgeübt wurde (2.).

30
1. Der Bescheid ist mangels ordnungsgemäßer Anhörung formell rechtswidrig.

31
a) Die Käuferseite ist vor Erlass des Bescheids, durch den ein naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht ausgeübt wird, nach ständiger Rechtsprechung i.S.d. § 28 Abs. 1 BayVwVfG anzuhören (BVerwG, B.v. 5.1.2023 – 4 B 26/22 – juris Rn. 4; BayVGH, U.v. 2.10.2013 – 1 BV 11.1944 – juris Rn. 32; VGH BW, U.v. 20.7.2022 – 3 S 3915/21 – juris Rn. 39).

32
b) Die Anhörung der Klägerin ist im streitgegenständlichen Fall nicht nach Art. 28 Abs. 2 Nr. 2 BayVwVfG entbehrlich, weil durch die Anhörung die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgeblichen Frist in Frage gestellt würde. Zwar konnte die Beklagte das Vorkaufsrecht nur innerhalb der kurzen zweimonatigen Frist nach Art. 39 Abs. 7 BayNatSchG i.V.m. § 469 Abs. 2 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ausüben. Jedoch hat eine Anhörung der Klägerin die Einhaltung dieser Frist nicht infrage gestellt, eine solche war der Beklagten ohne weiteres möglich. Zum einen hatte die Beklagte den Fristbeginn, das Zusenden der vollständigen Kaufvertragsunterlagen auf ihre Aufforderung hin, selbst in der Hand. Zudem hat sie das Prüfungsverfahren bereits am 13. Januar 2022 eingeleitet. Der Bescheid wurde erst am 16. August 2023 erlassen. In diesem Zeitraum war hinreichend Zeit, die Klägerin zur Ausübung eines möglichen Vorkaufsrechts anzuhören.

33
c) Die Klägerin wurde nicht angehört.

34
aa) Eine Anhörung in diesem Sinn muss die Ankündigung enthalten, dass in einem konkreten Einzelfall der Erlass eines bestimmten Verwaltungsakts beabsichtigt sei (Herrmann in BeckOK, VwVfG, 60. Ed., § 28 Rn. 15 m.w.N.). Der Betroffene muss Art und Inhalt des in Aussicht genommenen Verwaltungsakts in seinen wesentlichen Zügen erfahren, damit der Verfahrensgegenstand für ihn erkennbar ist (Schwarz in Fehling/Kastner/Störmer, Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2021, § 28 Rn. 37). Dem Beteiligten ist Gelegenheit zur Stellungnahme zu den entscheidungserheblichen Tatsachen zu geben (Schwarz in Fehling/Kastner/Störmer, Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2021, § 28 Rn. 36). Hierzu gehören auch die bisherigen Ermittlungsergebnisse (Huck in ders./Müller, VwVfG, 3. Aufl. 2020, § 28 Rn. 14), z.B. Ergebnisse von

Gutachten (vgl. Herrmann in BeckOK, VwVfG, 60. Ed., § 28 Rn. 15). Die Behörde muss dem Beteiligten mitteilen, wenn sich die für die Entscheidung maßgeblichen Tatsachen wesentlich geändert haben (vgl. Huck in ders./Müller, VwVfG, 3. Aufl. 2020, § 28 Rn. 14).

35
bb) Gemessen hieran erfolgte vorliegend keine Anhörung i.S.d. Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG.

36
(1) Eine solche ist – entgegen der Auffassung der Beklagten – zunächst nicht im Schreiben vom 27. Januar 2022 zu sehen.

37
Der Klägerin wurde hierin schon keine Möglichkeit zur Stellungnahme gewährt, vielmehr wurde ihr mitgeteilt, die Beklagte würde wegen eines Besprechungstermins gesondert auf sie zukommen. Zudem konnte sie als konkreten Verfahrensgegenstand nicht die Ausübung eines Vorkaufsrechts erkennen. Ihr wurde vermittelt, dass für den Fall, dass nach der behördlichen Prüfung die Voraussetzungen für ein naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht bejaht würden, primäres Ziel nicht die Ausübung eines Vorkaufsrechts sei, sondern eine einvernehmliche Lösung durch Bestellung einer Dienstbarkeit. Der Erlass eines Bescheids über die Ausübung des naturschutzrechtlichen Vorkaufsrechts wurde ihr in diesem Schreiben gerade nicht angekündigt.

38
(2) Auch bei den weiteren Gesprächen zwischen der Beklagten und der Klägerin fand ausweislich der vorliegenden Unterlagen keine ordnungsgemäße Anhörung statt. Auch hier ging es in erster Linie um die Bestellung einer Dienstbarkeit im östlichen Teil des vorkaufsgegenständlichen Grundstücks, nicht jedoch um ein konkret im Raum stehendes Vorkaufsrecht. Zudem handelte es sich dabei lediglich um ein Verhandlungsgespräch, in dem noch kein Bescheidserlass angekündigt wurde. Wie die abschließende E-Mail vom 20. Juli 2022 belegt, plante die Beklagte weiterhin einen gemeinsamen Notartermin mit der Klägerin zur Bestellung einer Dienstbarkeit. Lediglich hierzu (zur Dienstbarkeit) sollte die Klägerin innerhalb einer Woche Stellung nehmen.

39
Der Erlass eines Bescheids zur Ausübung eines Vorkaufsrechts ist der Klägerin bis zuletzt nicht angekündigt worden, obwohl sich die für die Entscheidung erheblichen Tatsachen aus Sicht der Behörde wesentlich geändert hatten. Über die Beschlussvorlage, in der eine Dienstbarkeit nunmehr sogar völlig ausschlossen wurde, ist sie nicht informiert worden. Ihr lag vielmehr immer noch der Entwurf über die Erklärung zur Bestellung einer Dienstbarkeit hinsichtlich beider Uferstreifen vor.

40
(3) Infolge der unterbliebenen Anhörung konnte die Klägerin vor Erlass des Bescheids über die Ausübung des Vorkaufsrechts ihre entgegenstehenden Interessen, insbesondere die Problematik ihres Zugangs zum Restgrundstück und ihren steuerlichen Schaden, nicht geltend machen.

41
d) Die Anhörung wurde auch nicht nachgeholt.

Zwar ist grundsätzlich eine Nachholung der Anhörung bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens möglich, Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BayVwVfG. Dies setzt nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts jedoch voraus, dass die Anhörung nachträglich ordnungsgemäß durchgeführt und ihre Funktion für den Entscheidungsprozess der Behörde uneingeschränkt erreicht wird. Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren erfüllen die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BayVwVfG daher nicht (vgl. BVerwG, B.v. 18.4.2017 – 9 B 54/16 – juris Rn. 4 m.w.N).

42
Vorliegend hat die Klägerin ihre der Ausübung des Vorkaufsrechts bezüglich beider Uferstreifen entgegenstehenden Interessen – namentlich die Problematik ihres Zugangs zur Restfläche und ihren steuerlichen Schaden – zwar nachgetragen, indem sie sich hierzu schriftsätzlich und auch in der mündlichen Verhandlung äußerte. Dennoch wurde den vom BVerwG entwickelten strengen Maßstäben an eine Nachholung der Anhörung damit nicht genügt. Vielmehr hätte es dafür einer nachträglichen

ordnungsgemäßen Anhörung im behördlichen Verfahren (beispielsweise durch ein nachträgliches Anhörungsschreiben) bedurft.

43
Selbst unter Anlegung weniger strenger Maßstäbe kann hier von einer Nachholung der Anhörung nicht ausgegangen werden. Denn in jedem Fall wäre hierfür zu fordern, dass die Klägerin Gelegenheit erhält, ihre Interessen vor dem für die Entscheidung zuständigen Organ der Behörde nachzutragen. Dies bedeutet, dass in den Fällen, in denen – wie hier – eine kreisfreie Stadt die Aufgaben der Kreisverwaltungsbehörde wahrnimmt (Art. 9 Abs. 1 Satz 1 Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern – GO), grundsätzlich der Stadtrat (Art. 29 GO) oder seine Ausschüsse (Art. 30 Abs. 2, 32 GO) für die Entscheidung zuständig sind (vgl. zu anderen Vorkaufsrechten bereits ausdrücklich VGH BW, U.v. 20.7.2022 – 3 S 3915/21 – juris Rn. 49 f.; vgl. auch BayVGH, U.v. 30.3.2023 – 1 BV 11.1944 – juris Rn. 16), nicht jedoch das jeweilige Referat (hier die Untere Naturschutzbehörde im Referat für Umwelt- und Klimaschutz). Denn die Gemeindeordnung sieht ausschließlich den Stadtrat, seine Ausschüsse und im Falle insbesondere der laufenden Verwaltung den Bürgermeister als Entscheidungsorgane vor, unabhängig davon, ob die Gemeinde im eigenen oder übertragenen Wirkungskreis tätig wird. Für die Anhörung bzw. ihre Nachholung wären damit vorliegend der Ferienausschuss des Münchner Stadtrats (Art. 29 Halbs. 1, Art. 30 Abs. 2, Art. 32 Abs. 4 GO) bzw. – nach der Ferienzeit – der betreffende beschließende Ausschuss (Art. 32 Abs. 2 GO) zuständig gewesen. Die Interessen der Klägerin wurden bisher nicht dem zuständigen Ausschuss zur Kenntnis gebracht.

44
e) Die Klägerin kann sich auf die Verletzung der Anhörungspflicht durch die Beklagte mit Blick auf ihr Klagebegehren – die Aufhebung des streitgegenständlichen Bescheids – berufen (vgl. Art. 46 BayVwVfG). Denn es kann hier nicht ausgeschlossen werden, dass diese Verfahrensverletzung zu einem Ermessensdefizit geführt und daher gerade auch die Entscheidung der Beklagten in der Sache beeinflusst hat.

45
2. Der Bescheid erweist sich darüber hinaus als materiell rechtswidrig, da die Ausübung des Vorkaufsrechts nur teilweise gerechtfertigt ist und der Bescheid überdies an einem Ermessensdefizit leidet.

46
a) Zwar ist die Frist zur Ausübung des gesetzlichen Vorkaufsrechts, die Art. 39 Abs. 7 Satz 1 BayNatSchG i.V.m. § 469 Abs. 2 Satz 1 auf zwei Monate nach Übermittlung der vollständigen Kaufvertragsunterlagen an die Beklagte festsetzt, eingehalten. Die Ausübung des Vorkaufsrechts erfolgt nach § 464 Abs. 1 Satz 1 BGB erst durch Erklärung gegenüber dem Verpflichteten (Verkäufer) und damit erst durch Zugang des Bescheids bei der Beigeladenen (VG München, U.v. 23.10.2019 – M 19 K 18.343 – juris Rn. 46 f.; VG Würzburg, U.v. 9.7.2029 – W 4 K 18.80 – juris Rn. 18; angelegt auch in BayVGH, U.v. 11.5.1994 – 9 B 93.1514 – juris Rn. 29). Da die vollständigen Vertragsunterlagen des Notars bei der Beklagten am 14. Juni 2022 eingegangen sind und die Zustellung bei der Beigeladenen am 16. August 2022 erfolgte, wurde das Vorkaufsrecht nach §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 Alt. 1, 193 BGB (der 14.8.2022 war ein Sonntag und der 15.8.2022 ein Feiertag) fristgerecht ausgeübt.

47
b) Jedoch bestehen bereits Zweifel daran, dass die Tatbestandsvoraussetzungen des naturschutzrechtlichen Vorkaufsrechts nach Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayNatSchG hinsichtlich beider Uferstreifen zu bejahen sind.

48
aa) Hinsichtlich des (westlichen) Uferstreifens des … liegen die Voraussetzungen des Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BayNatSchG vor. Der durch die Verordnung der Landeshauptstadt München über den Schutz des Landschaftsbestandteils „Hecken und Bäche am … und Faulwiesenweg“ in … (SchutzVO 880/41 v. 26.6.1989) geschützte Landschaftsbestandteil umfasst die streitgegenständliche FlNr. 2874/0 (vgl. § 1 Abs. 1, Abs. 2 – Teilfläche c – SchutzVO 880/41). Zudem handelt es sich beim …, der auf dem vorkaufsgegenständlichen Grundstück liegt, um ein oberirdisches Gewässer i.S.d. Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayNatSchG.

49

bb) Problematisch ist jedoch, ob die Voraussetzungen nach Art. 39 Abs. 1 BayNatSchG auch hinsichtlich des (östlichen) Uferstreifens des „…zuflusses“ gegeben sind.

50
Nach § 1 Abs. 1 SchutzVO 880/41 der Landeshauptstadt München vom 26. Juni 1989 werden lediglich die Hecken und Bäche am … und damit nur der Bereich am … im Westen des Grundstücks unter Schutz gestellt.

51
Die zwischen den Beteiligten strittige Frage, ob es sich beim „…zufluss“ um ein oberirdisches Gewässer handelt, das i.S.d. Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayNatSchG ein naturschutzrechtliches Vorkaufsrecht auslöst, oder lediglich um einen Entwässerungsgraben i.S.d. Art. 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Halbs. 2 BayNatSchG ohne eigenen Quellzufluss, bedarf jedoch keiner abschließenden Beurteilung, da der Bescheid sich jedenfalls aus anderen, nachfolgenden Gründen als materiell rechtswidrig erweist.

52
c) Die Ausübung des Vorkaufsrechts ist teilweise – hinsichtlich des westlich gelegenen Uferstreifens auf einer Länge von der südlichen Grundstücksgrenze bis zum Strommast (unter Berücksichtigung der für die Umschwenkung des Strommasts erforderlichen Spanne ca. 80 m) und einer Breite von ca. 5 m (ca. 400 m², s. Anlage K 9) – nicht nach Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG gerechtfertigt, da der … nach eigener Aussage der Beklagten in der mündlichen Verhandlung auf dieser Länge von ca. 80 m nicht nach Osten verlegt werden soll und dort daher eine über den 10 m breiten Uferstreifen hinausgehende Fläche für die Zwecke des Naturschutzes nicht benötigt wird.

53
aa) Die Ausübung des Vorkaufsrechts muss aufgrund gegenwärtiger oder zukünftiger Belange des Naturschutzes oder der Landschaftspflege oder aufgrund des Bedürfnisses der Allgemeinheit nach Naturgenuss und Erholung in der freien Natur gerechtfertigt sein. Das Vorliegen der Rechtfertigungsgründe unterliegt voller gerichtlicher Überprüfung (BayVGH, U.v. 3.5.2016 – 14 B 15.205 – juris Rn. 41). Nach der Rechtsprechung kann die Ausübung des Vorkaufsrechts schon dann gerechtfertigt sein, wenn der Erwerb eines Grundstücks vorteilhafte Auswirkungen auf die in Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG genannten Belange hat (BayVGH, B.v. 9.3.2015 – 14 ZB 13.2250 – juris Rn. 6). Da das Vorkaufsrecht keine Enteignung, sondern eine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentumsgrundrechts aus Art. 14 Grundgesetz (GG) darstellt, ist seine Ausübung nicht davon abhängig, dass der verfolgte Zweck auf andere Weise nicht erreicht werden kann. Das Vorkaufsrecht ist also nicht wie eine Enteignung das letzte Mittel, es genügt eine schlichte Rechtfertigung durch die genannten öffentlichen Belange (Fischer-Hüftle/Egner/Meßerschmidt/Mühlbauer, BayNatSchG, Stand: 39. AL April 2016, Art. 39 Rn. 18). Für die rechtmäßige Ausübung des Vorkaufsrechts genügt es, wenn der Vorkaufsrechtsberechtigte eine ökologische Aufwertung eines Grundstücks im Sinne der von ihm benannten Zielrichtung durchführen will (vgl. BayVGH, U.v. 3.5.2016 – 14 B 15.205 – juris Rn. 53); einer bereits konkretisierten Planung über durchzuführende Optimierungsmaßnahmen bedarf es hingegen nicht (vgl. BayVGH, U.v. 1.10.2019 – 14 BV 17.419 – juris Rn. 34 m.w.N.).

54
bb) Dies zugrunde gelegt reicht es vorliegend grundsätzlich aus, dass die Beklagte auf eine ökologische Aufwertung der beiden Gewässer mit ihren Uferflächen abzielt, zu der sie allgemein nach § 1 Abs. 3 Nr. 3 BNatSchG verpflichtet ist. Da sich die Wasserqualität des … und des …zuflusses verschlechtert hat, strebt sie eine Verbesserung des ökologischen Zustandes an. Der … soll um 10 m nach Osten verlegt werden, um dem Ufergehölz mehr Ausbreitungsmöglichkeiten zu lassen und landwirtschaftliche Rückschnitte zu verhindern.

55
An der Umsetzbarkeit dieser Ziele bestehen jedenfalls dem Grunde nach keine gewichtigen Zweifel. Als Eigentümerin könnte die Beklagte einen Verlegungsanspruch nach §§ 1023 Abs. 1 Satz 1, 1090 Abs. 2 BGB geltend machen. Das Wegerecht der anderen Landwirte bestünde dann am neuen Weg.

56
Auch reichen zukünftige Belange des Naturschutzes für die Rechtfertigung grundsätzlich aus. Erfolge für den Naturschutz müssen und können sich nicht kurzfristig einstellen. Langfristig angelegte Planungen

genügen. Daher steht der Vortrag der Klägerin, die Beklagte hätte in den 20 Jahren, in denen sie bereits Eigentum an der westlichen Seite des … habe, keine sichtbare Verbesserung des ökologischen Zustands erzielt, der Rechtfertigung der Vorkaufsrechtsausübung nicht entgegen.

57
Da die rechtmäßige Ausübung des Vorkaufsrechts nicht davon abhängig ist, dass der verfolgte Zweck auf andere Weise nicht erreicht werden kann, ist es für die Rechtfertigung ebenso ohne Belang, dass mit der Einräumung einer Dienstbarkeit möglicherweise ein milderes Mittel zur Zweckerreichung vorgelegen haben könnte. Die Beklagte kann sich hier auf die allgemeine Erfahrungstatsache stützen, dass Grundstücke im Eigentum der öffentlichen Hand die Verwirklichung der Ziele von Naturschutz und Landschaftspflege besser und sicherer gewährleisten als Grundstücke in der Hand von Privatpersonen (vgl. BayVGH, B.v. 26.7.2006 – 9 ZB 05.1233 – juris Rn. 20; VG München, U.v. 14.4.2022 – M 19 K 21.4740 – juris Rn. 40).

58
cc) Allerdings hat die Beklagte in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass der … anders als ursprünglich geplant erst nördlich vom Strommast um die geplanten 10 m verlegt werden kann. Im südlich vom Strommast gelegenen Bereich kann der Weg nur in geringerem Maße und nur so versetzt werden, dass der zulässige landwirtschaftliche Verkehr – insbesondere an der Kurve in der südwestlichen Ecke des Grundstücks – ohne Beeinträchtigungen abgewickelt werden kann. Das bedeutet, dass eine Fläche mit einer Länge von ca. 80 m und einer Breite von ca. 5 m für die geplanten Renaturierungsmaßnahmen der Beklagten nicht benötigt wird.

59
Zweifellos werden die naturschutzfachlichen Zielrichtungen begünstigt, je größer die hierfür zur Verfügung stehenden Flächen sind. Für eine Rechtfertigung des Vorkaufs über die bestehenden Uferstreifen hinaus im Sinne des Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG genügt dies jedoch nicht, zumal bereits das westlich des … liegende Grundstück und der im nördlichen Teil des Grundstücks FlNr. 2874 gelegene Uferstreifen des … im Eigentum der Beklagten stehen.

60
In diesem Bereich von ca. 400 m² ist die Ausübung des Vorkaufsrechts damit nach Art. 39 Abs. 2 BayNatSchG bereits nicht gerechtfertigt.

61
d) Ungeachtet dessen erfolgte die Ausübung des Vorkaufsrechts jedenfalls ermessensfehlerhaft.

62
aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs stellt die Ausübung des naturschutzrechtlichen Vorkaufsrechts eine Ermessensentscheidung dar (vgl. BayVGH, U.v. 9.7.2020 – 14 B 19.96 – juris Rn. 27 m.w.N.; B.v. 27.1.2014 – 14 ZB 13.1552 – juris Rn. 8 m.w.N), die einer nach § 114 Satz 1 VwGO eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung (vgl. umfassend BayVGH, U.v. 1.10.2019 – 14 BV 17.419 – juris Rn. 59) unterliegt.

63
Im Hinblick auf das naturschutzrechtliche Vorkaufsrecht ist dabei die Besonderheit zu sehen, dass bei Vorliegen der in Art. 39 Abs. 1 und 2 BayNatSchG vorgesehenen Tatbestandsvoraussetzungen das jeweils betroffene Grundstück von vornherein mit dem naturschutzrechtlichen Vorkaufsrecht „belastet“ ist und bis zum Ablauf der Ausübungsfrist auch mit der Ausübung dieses Vorkaufsrechts gerechnet werden muss. Dieser Aspekt mindert das Gewicht des Eingriffs in die Privatautonomie des Käufers (Art. 2 Abs. 1 GG). Nur mit diesem geminderten Gewicht ist der (grund) rechtlich geschützte private Käuferbelang der Privatautonomie den jeweiligen Naturschutzbelangen gegenüberzustellen. Dies entbindet jedoch die Behörde nicht pauschal davon, sich damit sowie mit weiteren gegebenenfalls im jeweiligen Einzelfall im Raum stehenden (grund) rechtlich geschützten privaten Belangen im Rahmen ihrer Ermessensausübung selbst zu befassen und im Rahmen ihres Ermessens eine eigene Abwägung mit den im Raum stehenden Naturschutzbelangen vorzunehmen, wenn auch die besagte Minderung des Gewichts des Eingriffs in die Privatautonomie regelmäßig die Intensität der insoweit gebotenen behördlichen Argumentationstiefe verringern wird. Ein Fall des intendierten Ermessens liegt nicht vor (zum Ganzen BayVGH, U.v. 9.7.2020 – 14 B 19.765 – juris Rn. 35 ff.).

64

Die Beklagte hat sämtliche Bestandteile des zu entscheidenden Sachverhalts zu bewerten, sodann ebenfalls alle entscheidungserheblichen Sachverhaltsbestandteile im Verhältnis zueinander zu gewichten (vgl. BayVGH, U.v. 1.10.2019 – 14 BV 17.419 – juris Rn. 59; U.v. 13.10.2009 – 14 B 07.1760 – juris Rn. 40) und schließlich zu entscheiden, ob sie trotz gegebenenfalls im Raum stehender (grund) rechtlich relevanter privater Belange das naturschutzrechtliche Vorkaufsrecht ausübt (BayVGH, U.v. 9.7.2020 – 14 B 19.96 – juris Rn. 28). Bei der Beurteilung, ob die Behörde ihr Ermessen ordnungsgemäß ausgeübt hat, kommt der dem Bescheid beigefügten Begründung indizielle Bedeutung zu (vgl. etwa BayVGH, U.v. 22.1.2016 – 9 ZB 15.2027 – juris Rn. 11; U.v. 13.10.2009 – 14 B 07.1760 – juris Rn. 44).

65
bb) Unter Anwendung vorstehender Grundsätze erweist sich die Ermessensausübung im verfahrensgegenständlichen Bescheid als fehlerhaft i.S.v. § 114 Satz 1 VwGO, denn sie leidet an einem Ermessensdefizit. Sie erfolgte nicht entsprechend den Anforderungen an eine pflichtgemäße Ermessensausübung nach Art. 40 BayVwVfG, da die Beklagte ermessensentscheidende Sachverhaltsaspekte aufgrund der unterbliebenen Anhörung überhaupt nicht berücksichtigt und diese dementsprechend von vornherein nicht in ihre Abwägung einbezogen hat.

66
Im Bescheid und in der Beschlussvorlage werden entscheidende Sachverhaltsaspekte nicht angesprochen, nämlich die von der Klägerin mangels ordnungsgemäßer Anhörung erst in ihren Klageschriftsätzen und in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten, einer Vorkaufsrechtsausübung entgegenstehenden Interessen. Dies betrifft v.a. den hohen steuerlichen Schaden, der ihr bei voller Vorkaufsrechtsausübung entstünde sowie die Problematik, dass sie im Vorkaufsrechtsfall keinen Zugang mehr zur nicht vom Vorkaufsrecht betroffenen Restfläche hätte. Der für die Ermessensausübung indiziellen Bescheidsbegründung ist zu den privaten Interessen der Klägerin lediglich zu entnehmen, die Ausübung des Vorkaufsrechts hinsichtlich der beiden Uferflächen habe keine wesentliche Auswirkung auf die wirtschaftliche Verwertbarkeit der Restfläche. Von der Käuferseite seien keine besonderen entgegenstehenden Interessen vorgebracht worden. In der Beschlussvorlage heißt es nur, der Ausübung des Vorkaufsrechts stünden keine gewichtigen Gründe entgegen. Auch der Verweis auf die beiden Stellungnahmen der Unteren Naturschutzbehörde wirft die Problematik eines fehlenden Zugangs der Klägerin zur Restfläche und ihres steuerlichen Verlusts nicht auf. Hätte die Beklagte die Klägerin vor Erlass des Bescheids angehört, wären ihr die dargestellten besonderen Umstände des vorliegenden Falls nicht verborgen geblieben (vgl. BayVGH, B.v.13.9.2022 – 9 ZB 21.2817 – juris Rn. 10). Infolgedessen liegt der Beschlussfassung des Ferienausschusses bereits kein vollständiger, zutreffender Sachverhalt zugrunde, sodass die getroffene Ermessensentscheidung wegen der unzureichenden Tatsachenbasis an einem Fehler leidet, der grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Bescheids führt (vgl. BayVGH, U.v. 30.3.2023 – 15 B 22.1762 – juris Rn. 16).

67
cc) Diese fehlenden Ermessenserwägungen wurden vorliegend auch nicht wirksam nachgeschoben.

68
(1) Zwar ist ein Nachschieben von Ermessenserwägungen unabhängig vom Ablauf der Frist zur Ausübung des Vorkaufsrechts grundsätzlich möglich (vgl. BayVGH, B.v. 12.10.2017 – 14 ZB 16.280 – juris Rn. 6; BayVGH, U.v. 9.7.2020 – 14 B 19.96 – juris Rn. 54). Der Verwaltungsakt darf durch das Nachschieben nicht in seinem Wesen verändert werden (BayVGH, U.v. 9.7.2020 – 14 B 19.96 – juris Rn. 54). Nach dem klaren Wortlaut des § 114 Satz 2 VwGO dürfen keine völlig neuen Erwägungen nachgeschoben, sondern nur im Ansatz bereits einbezogene Erwägungen ergänzt werden. In prozessualer Hinsicht wäre seitens der Behörde in der mündlichen Verhandlung eine unmissverständliche Klarstellung nötig, dass es sich nicht nur um prozessuales Verteidigungsvorbringen, sondern um eine Änderung des Bescheids handelt (Decker in BeckOK, 67. Ed., § 114 VwGO, Rn. 43a m.w.N.).

69
Dies reicht jedoch nur dann aus, wenn das für die Ermessensentscheidung zuständige Organ mit den Argumenten vorbefasst gewesen ist (VGH BW, U.v. 20.7.2022 – 3 S 3915/21 – juris Rn. 53). Für eine ordnungsgemäße Ermessensausübung müssen diesem Organ im Sinne eines vollständigen und zutreffenden Sachverhalts alle relevanten Entscheidungsgesichtspunkte zur Verfügung stehen (vgl. BayVGH, U.v. 30.3.2023 – 15 B 22.1762 – juris Rn. 16).

70
(2) Gemessen hieran wurden die fehlenden Ermessenserwägungen hier nicht wirksam nachgeschoben.

71
Den klägerischen Vortrag, steuerliche Verluste i.H.v. 85.000,- € zu erleiden, bestritt die Beklagte mit Nichtwissen. Insoweit hat sie sich schon nicht zur Sache eingelassen und damit den in der mündlichen Verhandlung näher ausgeführten Schaden der Klägerin nicht in eine neue Abwägung einbezogen.

72
Im Hinblick auf den fehlenden Zugang der Klägerin zur Restfläche hat sich die Beklagte zwar eingelassen, jedoch ist das Angebot zur Einräumung eines dinglichen Wegerechts an die Klägerin unter Vorbehalt der Einbeziehung weiterer Dienststellen lediglich vage und im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung nicht ausreichend bestimmt.

73
Im Übrigen fehlt es an einem Nachschieben der Ermessenserwägungen durch das zur Entscheidung berufene Organ, den zuständigen beschließenden Ausschuss des Münchner Stadtrats (Art. 32 Abs. 2 GO), oder jedenfalls seiner Vorbefassung mit den jeweiligen Erwägungen.

74
Das festgestellte Ermessensdefizit führte damit ebenfalls zur Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids, sodass dieser keinen Bestand haben konnte und aufzuheben war (§§ 113 Abs. 1 Satz 1, 114 Satz 1 Halbs. 2 VwGO).

75
Die Beklagte hat als unterliegende Beteiligte nach § 154 Abs. 1 VwGO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Da die Beigeladene sich nicht durch Antragstellung gemäß § 154 Abs. 3 VwGO einem Kostenrisiko ausgesetzt hat, entspricht es der Billigkeit, dass sie ihre außergerichtlichen Kosten selbst trägt, § 162 Abs. 3 VwGO.

76
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung ergibt sich aus § 167 Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. Zivilprozessordnung (ZPO).