

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



III 2023 66

Entscheid vom 29. November 2023

Besetzung

Dr.iur. Vital Zehnder, Vizepräsident
lic.iur. Karl Gasser, Richter
Irene Thalman, Richterin
MLaw Joëlle Sigrist, Gerichtsschreiberin

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. B. _____

gegen

1. **Bezirksrat Küssnacht**, Seeplatz 2/3, Postfach 176, 6403 Küssnacht,
2. **Amt für Raumentwicklung ARE**, Bahnhofstrasse 14, Postfach 1186, 6431 Schwyz,
3. **Regierungsrat des Kantons Schwyz**, Bahnhofstrasse 9, Postfach 1260, 6431 Schwyz, Vorinstanzen,
4. C. _____,
Beschwerdegegner,
vertreten durch Rechtsanwältin lic.iur. D. _____

Gegenstand

Planungs- und Baurecht (nachträgliche Baubewilligung)

Sachverhalt:

A. A._____ sind Eigentümer der Liegenschaft KTN 001. Die nordwestlich gelegene Liegenschaft KTN 002 ist im Eigentum von C._____.

B. Die Liegenschaft KTN 001 wurde 1952 mit einem Ferienhaus überbaut und in den Folgejahren mehrfach umgebaut. Unter anderem wurde 2018 das Baugesuch Nr. 2018/78 für einen Anbau eines Balkons auf Stützmauern über die gesamte Breite der seeseitigen Fassadenfront mit neuem Treppenaufgang bewilligt (vgl. zur Baugeschichte gesamthaft VGE III 2021 122 vom 18.2.2022 Ingress Bst. A).

C.1 Mit E-Mail vom 15. April 2019 kontaktierte die Bezirksverwaltung den Architekten der Eigentümer KTN 001 und informierte, die Nachbarin habe mitgeteilt, es sei links neben der neuen Treppe ein Anbau/Raum erstellt worden, der so nicht bewilligt worden sei. Dieser Raum gelte als Anbau und müsse einen Grenzabstand für Nebenbauten von 2.50m einhalten; er weise aber einen zu geringen Abstand auf. Es müsse ein neues Baugesuch eingereicht werden (vgl. Vi-act. II-02 / Mappe Baugesuch Nr. 2018/78).

Am 6. November 2019 reichten A._____ ein Baugesuch ein für einen Abstellraum und eine Palisade, beides bereits erstellt (Vi-act. II-02 / Mappe Baugesuch Nr. 2019-140). Demgemäss wurde an die 2018 bewilligte Wandscheibe zur Abstützung des Balkons an der Nordostseite ein Abstellraum erstellt, indem alle Seiten geschlossen und südöstlich eine Tür eingebaut wurde. Am 17. Februar 2020 erhoben C._____ Einsprache gegen dieses nachträgliche Baugesuch.

C.2 Mit Gesamtentscheid vom 16. Juli 2020 verfügte das Amt für Raumentwicklung, die kantonale Baubewilligung werde für den Abstellraum verweigert und für die Palisade erteilt; die Einsprache werde aus kantonaler Sicht gegen den Abstellraum gutgeheissen und gegen die Palisade abgewiesen.

Der Bezirksrat Küssnacht beschloss am 19. August 2020 (BRB Nr. 393; Auszug):

1. [Palisade]
2. In teilweiser Gutheissung der von C._____ (...) eingereichten Einsprache wird die nachträgliche Bewilligung für den im Erdgeschoss auf der Nordseite des Wohnhauses angebauten Abstellraum auf Grundstück KTN 001, verweigert, ebenso eine nachträgliche Ausnahmenbewilligung hierfür.
3. A._____ werden verpflichtet, diesen Abstellraum soweit abzurechen und zurückzubauen, als dieser nach erfolgtem Teilabbruch/Teiltrückbau in nordöstlicher Richtung gegenüber der Liegenschaft KTN 002 einen Grenzabstand von mindestens 2.50 m aufweist, womit sich zugleich auch im entsprechend reduzierten Umfang für den Abstellraum die nachträgliche Bewilligung erteilen

lässt. Für die Vollendung der Abbruch- und Rückbauarbeiten wird eine Frist von sechs Monaten ab Rechtskraft des vorliegenden Beschlusses gesetzt.

C.3 Gegen den Bezirksratsbeschluss Nr. 393 erhoben A. _____ am 11. September 2020 Beschwerde beim Regierungsrat. Mit RRB Nr. 413/2021 vom 15. Juni 2021 vereinigte der Regierungsrat zwei die Liegenschaft KTN 001 betreffende Beschwerden und beschloss hinsichtlich des nicht bewilligten Abstellraumes (Auszug):

2. Die Beschwerde II wird insoweit teilweise gutgeheissen, als die den Abstellraum betreffenden Dispositiv-Ziffern 2-4 und 6-7 des Beschlusses Nr. 393 der Vorinstanz 1 vom 19. August 2020 und die Dispositiv-Ziffer 1 des Gesamtentscheides der Vorinstanz 2 vom 16. Juli 2020 aufgehoben werden und die Sache zu weiteren Sachverhaltsabklärungen im Sinne der Erwägungen und zu neuem Entscheid an die Vorinstanzen zurückgewiesen wird.

C.4 Am 13. Juli 2021 liessen A. _____ gegen den Regierungsratsbeschluss Nr. 413/2021 vom 15. Juni 2021 beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz fristgerecht Beschwerde einreichen und beantragen, die Sache sei unter Aufhebung des Regierungsratsbeschlusses zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Mit VGE III 2021 122 vom 18. Februar 2022 trat das Verwaltungsgericht auf die Beschwerde nicht ein, soweit mit dem allgemein gehaltenen Beschwerdeantrag auch die Aufhebung des Regierungsratsbeschlusses Dispositiv-Ziffer 2 betreffend Abstellraum beantragt wurde (VGE III 2021 122 vom 18.2.2022 Dispositiv-Ziff. 3).

D. Am 2. Juni 2022 gewährte der Bezirk Küsnacht den Beschwerdeführern das rechtliche Gehör zu den Erwägungen des Regierungsrates betreffend Abstellraum. Der Schriftenwechsel wurde am 7. November 2022 abgeschlossen.

Mit Gesamtentscheid B2020-0032 vom 18. November 2022 hiess das Amt für Raumentwicklung (ARE) die Einsprache von C. _____ gut und die kantonale Baubewilligung für das Baugesuch für den bereits erstellten Abstellraum wurde im Sinne der Erwägungen und gestützt auf die Stellungnahme der zuständigen Stelle verweigert.

Mit BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 beschloss der Bezirksrat Küsnacht (Auszug):

1. In teilweiser Gutheissung der von C. _____ [...] eingereichten Einsprache wird die nachträgliche Bewilligung für den im Erdgeschoss auf der Nordostseite des Wohnhauses angebauten Abstellraum auf Grundstück KTN 001, [...], verweigert, ebenso eine nachträgliche Ausnahmbewilligung hierfür, soweit im Sinne der Erwägungen dieser Abstellraum durch die mit Beschluss der Baukommission vom 14. August 2018 erteilte Baubewilligung bestandesrechtlich nicht geschützt ist.

2. A. _____ werden im Sinne der Erwägungen kumulativ verpflichtet, innert Frist von sechs Monaten ab Rechtskraft des vorliegenden Beschlusses
- a) den vom Beschluss der Baukommission vom 14. August 2018 erfassten talseitigen (südöstliche) Teil des Abstellraumes soweit abzubrechen und zurückzubauen, als dieser nach erfolgtem Teilabbruch/Teiltrückbau in Richtung Nordosten gegenüber der Liegenschaft KTN 002 einen Grenzabstand von mindestens 1.42 m aufweist, und
 - b) den vom Beschluss der Baukommission vom 14. August 2018 nicht erfassten bergseitigen (nordwestlichen) Teil des Abstellraumes soweit abzubrechen und zurückzubauen, als dieser nach erfolgtem Teilabbruch/Teiltrückbau in Richtung Nordosten gegenüber der Liegenschaft KTN 002 einen Grenzabstand von mindestens 2.50 m aufweist, womit sich zugleich auch im entsprechend reduzierten Umfang für den Abstellraum die nachträgliche Bewilligung erteilen lässt.

E. Gegen BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 erhoben A. _____ am 16. Januar 2023 Beschwerde beim Regierungsrat, welcher die Beschwerde mit RRB Nr. 277/2023 vom 4. April 2023 abwies.

F. Am 2. Mai 2023 lassen A. _____ beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz fristgerecht Beschwerde erheben mit den Anträgen:

- 1. Die Beschwerde sei gutzuheissen.
- 2. Der Beschluss Nr. 227/2023 des Regierungsrates des Kantons Schwyz vom 4. April 2023 sei aufzuheben und die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
- 3. Eventualiter sei der Beschluss Nr. 277/2023 des Regierungsrates des Kantons Schwyz vom 4. April 2023 insoweit aufzuheben, als der bergseitige (nordwestliche) Teil des Anbaus insoweit nicht zurückzubauen ist, als er im Sinne von § 61 Abs. 2 PBG das gewachsene Terrain nicht mehr als einen Meter überragt.
- 4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegner in solidarischer Haftbarkeit, eventualiter zu Lasten der Vorinstanzen.

G. Mit Schreiben vom 5. Mai 2023 erklärt das ARE seinen Verzicht auf Vernehmlassung, das Sicherheitsdepartement mit Schreiben vom 8. Mai 2023.

Der Bezirksrat Küssnacht beantragt mit Vernehmlassung vom 17. Mai 2023 die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer.

Die Beschwerdegegner beantragen am 26. Juni 2023 vernehmlassend:

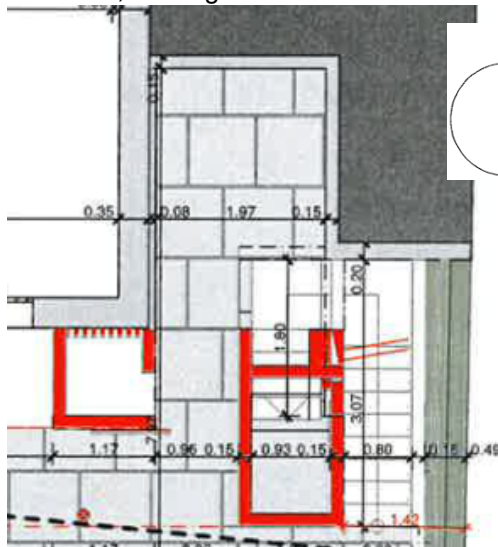
- 1. Es sei die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen.
- 2. Es seien die Kosten den Beschwerdeführern, eventuell der Vorinstanz 1 zu überbinden und es sei den Beschwerdegegnern eine angemessene Parteientschädigung zuzüglich 7.7% MWST zuzusprechen.

Mit Eingaben je vom 28. September 2023 nehmen die Beschwerdeführer Stellung zu den Vernehmlassungen des Bezirksrates und der Beschwerdegegner. Der Bezirksrat verzichtet am 3. Oktober 2023 auf eine Duplik, die Beschwerdegegner am 18. Oktober 2023.

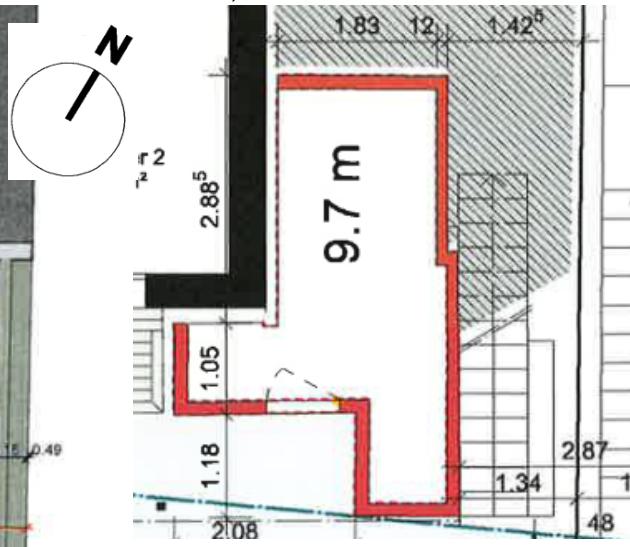
Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1 Gegenstand dieses Verfahrens bildet ausschliesslich das nachträgliche Baubewilligungsverfahren betreffend Abstellraum beim Erdgeschoss. Dieser Abstellraum wurde in Abänderung der Baubewilligung 2018 errichtet. Damals wurde der Anbau eines Balkons auf Stützmauern über die gesamte Breite der seeseitigen Fassade mit neuem Treppenaufgang bewilligt (vgl. Ingress Bst. B). Erstellt wurde an die 2018 bewilligte Wandscheibe zur Abstützung des Balkons an der Nordostseite ein Abstellraum, indem alle Seiten geschlossen und südöstlich eine Tür eingebaut und der Treppenaufgang anders gestaltet wurde (vgl. Ingress Bst. C.1). Planlich zeigt sich folgende Änderung:

Auszug Plan 01-18-0-2a; Baugesuch 2018/78; bewilligt 14.8.2018



Auszug Plan 100P/528; Baugesuch 2019/140;



1.2 Nachdem das ARE und der Bezirksrat die nachträgliche Baubewilligung 2020 verweigert und einen (Teil-)Rückbau angeordnet hatten (vgl. Ingress Bst. C.2), hob der Regierungsrat 2021 diesen Beschluss auf und wies die Angelegenheit zu weiteren Abklärungen an den Bezirksrat zurück (RRB Nr. 413 vom 15.6.2021; vgl. Ingress Bst. C.3). Der Regierungsrat erwog, mit dem Einbau einer von den Beschwerdeführern vorgeschlagenen Trennwand im Inneren des Abstellraumes entstünden nicht zwei separate Abstellräume und der so entstehende nordwestliche Teil werde dadurch nicht zu einer unterirdischen Baute. Auch die Entfernung der Tür reiche nicht aus (E. 8.1). Und weiter (E. 8.2):

Die von der Vorinstanz 1 angeordnete Rückversetzung der nordöstlichen Seitenwand bzw. der Teilrückbau des Abstellraums bis auf einen Abstand von 2.5 m ab der nordöstlichen Grenze gegenüber dem Grundstück KTN 002 ist zwar aufgrund der materiellen Bauvorschriften angezeigt, widerspricht aber der im vereinfachten Verfahren erteilten Bewilligung vom 14. August 2018 [...]. Ein Teil der nordöstlichen Seitenwand des Abstellraumes bzw. die Wandscheibe bei der ursprünglich geplanten Variante der Aussentreppe hat die Baukommission nämlich am 14. August 2018 bewilligt. Zwar hat die Baukommission [...] festgehalten, dass diese Wandscheibe zusammen mit der Balkonplatte und den restlichen Stützmauern bereits eine (offene) Nebenbaute darstelle und daher mit einem Grenzabstand von 1.42m den minimalen Grenzabstand von 2.50 m deutlich unterschreite. Trotzdem erteilte die Vorinstanz 1 die Baubewilligung mit der Begründung, dass die Eigentümer des Grundstücks KTN 002 mit Vereinbarung vom 26. Juli 2018 den Eigentümern von KTN 001 ein Grenzbaurecht für Nebenbauten eingeräumt hätten. Tatsächlich befindet sich auch die erwähnte Vereinbarung in den Verfahrensakten. Allerdings haben die Beschwerdegegner diese Vereinbarung nicht unterzeichnet, sondern G._____ im Namen der Beschwerdegegner. Eine entsprechende Vollmacht liegt jedoch nicht in den Verfahrensakten. Zudem behaupten die Beschwerdegegner, dass G._____ gar keine Vollmacht zur Einräumung des Näherbaurechts gehabt hätte. Zudem reichten sie ein E-Mail im vorinstanzlichen Verfahren ein, aus dem hervorgeht, dass die Beschwerdegegner G._____ beauftragen, Einsprache beim Bauamt Küssnacht (vermutlich gegen das mit Beschluss vom 14. August 2018 bewilligte Baugesuch) zu erheben. Folglich ist unklar, ob das Näherbaurecht für Nebenbauten entlang der nordöstlichen Grundstücksgrenze zwischen KTN 001 und KTN 002 (rechtmässig) besteht oder nicht. Genauso wenig ist klar, unter welchen Umständen die Bewilligung vom 14. August 2018 erteilt wurde. Es ist dem Regierungsrat unbekannt, ob die Baukommission von den Beschwerdeführern durch die Einreichung der (möglicherweise ungültigen) Vereinbarung vom 26. Juli 2018 (möglicherweise sogar absichtlich) getäuscht wurde. Es ist daher auch unklar, ob die Baubewilligung vom 14. August 2018 mittels Revision oder Wiedererwägung bzw. Widerrufs teilweise aufgehoben werden müsste. Daher kann auch vorliegend nicht beurteilt werden, ob die angeordnete Rückversetzung der nordöstlichen Seitenwand zulässig ist. Es ist daher in teilweiser Gutheissung der Beschwerde die angeordnete Rückversetzung der nordöstlichen Seitenwand des Abstellraums vorerst aufzuheben und die Sache zur Sachverhaltsabklärung, allenfalls zur Anpassung der Bewilligung vom 14. August 2018 und zu neuem Entscheid über die Rückbaumassnahmen an die Vorinstanz 1 zurückzuweisen.

1.3 Der Bezirk lud sowohl die Beschwerdeführer als auch die Beschwerdegegner ein, zu den regierungsrätlichen Erwägungen Stellung zu nehmen. In der Folge entschieden das ARE am 18. November 2022 und der Bezirksrat am 14. Dezember 2022 neuerlich über das nachträgliche Baugesuch betreffend Abstellraum.

1.3.1 Das ARE stellte fest, gemäss Prüfbericht des Bezirks halte der erstellte Abstellraum den baurechtlichen Grenzabstand nicht ein. Hinreichende Gründe für eine Abstandsunterschreitung habe die Bauherrschaft keine vorgebracht. Auch

sprächen überwiegende öffentliche Interessen gegen die Unterschreitung von Abstandsvorschriften. Die kantonale Baubewilligung werde daher in Gutheissung der Einsprache verweigert. Über allfällige Rückbaumassnahmen habe der Bezirksrat zu befinden.

1.3.2 Im BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 führte der Bezirksrat aus, die Baukommission habe 2018 im vereinfachten Verfahren einen Balkonanbau abgestützt auf der Nordseite des Gebäudes auf einer Wandscheibe bewilligt, wobei diese Wandscheibe und die Balkonplatte zusammen mit den umliegenden Stützmauern als offene Nebenbaute qualifiziert worden sei, welche mit 1.42m den notwendigen Grenzabstand von 2.50m zwar unterschreite, mit einer Vereinbarung zwischen den Eigentümern KTN 001 und KTN 002 aber ein Grenzbaurecht für Nebenbauten vereinbart worden sei. Dieser Beschluss sei damals den Nachbarn (auch KTN 002) angezeigt worden; Einsprache sei nicht erhoben worden. Eine neuerliche Überprüfung der Vereinbarung zeige nun allerdings, dass diese kein Grenzbaurecht entlang der nordöstlichen Grenze zu Gunsten KTN 001 enthalte. Damit sei (mit Bezug auf die regierungsrätlichen Erwägungen) nicht relevant, ob die Vereinbarung rechtsgenüchlich zustande gekommen sei. 2018 habe keine förmliche Zustimmung der Eigentümer KTN 002 für ein Näherbaurecht vorgelegen, diese Eigentümer hätten aber trotz expliziter Anzeige auch keine Einsprache erhoben. Im Ergebnis stehe fest, dass im Zusammenhang mit dieser Nebenbaute zufolge Nichteinhaltung des erforderlichen Grenzabstandes von 2.50m die Baubewilligung zu Unrecht erteilt worden sei.

Weiter stellte der Bezirksrat fest, die damalige Baubewilligung vom 14. August 2018 sei in einem gesetzmässigen Verfahren erteilt worden und die Nachbarn KTN 002 hätten die Möglichkeit erhalten, Einsprache zu erheben, wovon sie keinen Gebrauch gemacht hätten. Das bewilligte Vorhaben sei dann realisiert worden ohne ersichtliche Erkenntnisse, dass die Bauherrschaft die gewährte Grenzabstandsunterschreitung gewissermassen bösgläubig erwirkt hätten. Es bleibe daher kein Raum für einen Widerruf der (materiell fehlerhaften) Baubewilligung; Rechtssicherheit und Vertrauensschutz gingen dem Interesse an der Durchsetzung des objektiven Rechts vor.

Allerdings, so der Bezirksrat weiter, falle massgeblich ins Gewicht, dass zum einen die bewilligte Wandscheibe nicht den bewilligten Grenzabstand von 1.42m einhalte, sondern neuerdings lediglich 1.34m, und dass zum andern diese bewilligte Nebenbaute ohne Bewilligung zu einem Abstellraum mit einer Gesamtfläche von 9.7m² erweitert worden sei mit einem Grenzabstand nordöstlich von 1.42m bis südöstlich 1.34m zu KTN 002. Für dieses von der Baubewilligung nicht abgedeckte Mehrmass lasse sich kein Bestandesschutz ableiten, weshalb sich hierfür

keine nachträgliche ordentliche Baubewilligung erteilen lasse und auch keine Ausnahmewilligung.

Im Ergebnis verpflichtete der Bezirksrat die Beschwerdeführer gestützt auf § 87 Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes (PBG; SRSZ 400.100) vom 14. Mai 1987 zu Rückbaumassnahmen und zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes (vgl. Ingress Bst. D).

1.4 Die von den Beschwerdeführern gegen die Nichtbewilligung und Rückbaumassnahmen erhobene Beschwerde wies der Regierungsrat mit dem vorliegend angefochtenen RRB Nr. 277/2023 vom 4. April 2023 ab (VG-act. 07). Soweit die Beschwerdeführer vorbrächten, es liege beim Abstellraum eine bewilligungsfähige unterirdische Baute, welche nur einen Grenzabstand von 1m einzuhalten habe, vor, verwies der Regierungsrat auf seinen RRB Nr. 413 vom 15. Juni 2021, worin er bereits festgestellt habe, dass keine unterirdische Baute im Sinne von § 61 Abs. 1 PBG vorliege. Dem Plan Nr. 102P/528 vom 22. August 2019, Fassade Osten, lasse sich entnehmen, dass die Fassade des Abstellraumes deutlich mehr als 1m über das Terrain hinausrage. Zudem würden der nordwestliche und südöstliche Teil des Abstellraumes aufgrund der durchgehenden und einheitlich in Erscheinung tretenden Nordostfassade keine eigenständigen Baukörper bilden und könne daher der nordwestliche Teil auch nicht losgelöst vom südöstlichen Teil als unterirdische Baute betrachtet werden. Die Vorinstanz habe den Abstellraum zu Recht als materiell und formell baurechtswidrig beurteilt und die Baubewilligung verweigert.

Ebenso bestätigte der Regierungsrat die Pflicht zum Rückbau und zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Dies habe er im Grundsatz bereits mit RRB Nr. 413 vom 15. Juni 2021 getan. Die bereits damals von den Beschwerdeführern vorgebrachten mildereren Massnahmen habe der Regierungsrat schon damals als ungeeignet abgelehnt. Neue Vorschläge brächten die Beschwerdeführer keine vor und seien auch nicht ersichtlich.

Verneint hat der Regierungsrat ebenso, dass der Rückbau unverhältnismässig sei und hierfür kein öffentliches Interesse bestehe, weil der südöstliche Teil des Abstellraumes bloss 8cm zu nahe an der Grenze liege und damit innerhalb des Toleranzmasses von +/-10cm. Gemäss Regierungsrat betreffe die Unterschreitung vom notwendigen Grenzabstand (von 2.5m) mehr als 1.07m; der südöstliche Teil reiche bis zu 1.34m an die Grenze heran. Der Abstand von 1.42m sei 2018 irrtümlich ohne rechtliche Grundlage bzw. ohne Näherbaurecht bewilligt worden; eine weitere Verschärfung sei nicht zulässig. Es liege keine nur geringfügige Abstandsverletzung vor. Der angeordnete Rückbau sei erforderlich und geeignet, um die Einhaltung des Grenzabstandes sicherzustellen.

Schliesslich betont der Regierungsrat, dass die Beschwerdeführer den Abstellraum eigenmächtig ohne Baubewilligung über das ohnehin schon irrtümlicherweise bewilligte Mass hinaus erweitert hätten. Zwar könne sich auch ein bösgläubiger Bauherr auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit berufen. Er müsse aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes erhöhtes Gewicht beimessen und die dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen würden. Vorliegend würden die öffentlichen und privaten Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes deutlich überwiegen.

2.1.1 Die Beschwerdeführer machen geltend, die Rechtsauffassung des Regierungsrats, wonach der Abstellraum nicht als unterirdische Baute qualifiziert werden könne, sei rechts- und aktenwidrig. Im Plan Nr. 102P/528 vom 22. August 2019 sei der Verlauf des gewachsenen Terrains eingetragen. Der nordwestliche Anbau rage ab der nordseitigen Rückwand bis zur Fassadenflucht der Südfassade nicht mehr als einen Meter über das gewachsene Terrain hinaus. Insoweit könne in diesem Bereich gar kein Rückbau verfügt werden, da klar eine unterirdische Baute vorliege, welche bis an die Grenze heran gebaut werden dürfe. Rechtswidrig und willkürlich sei auch die regierungsrätliche Betrachtungsweise, der nordwestliche Teil könne nicht losgelöst vom südöstlichen Teil betrachtet werden. Nach Ansicht der Beschwerdeführer kann der unterirdische Bauteil problemlos losgelöst vom südöstlichen Teil betrachtet und auch entsprechend gestaltet werden.

2.1.2 Die Vorbringen der Beschwerdeführer sind unbehilflich. Vorab ist festzuhalten, dass der strittige Abstellraum (vgl. oben E. 1.1) ein Ganzes darstellt. Für diesen Abstellraum wurde ein nachträgliches Baugesuch eingereicht und dieser Abstellraum wurde als nicht bewilligungsfähig beurteilt. Es gibt keinen nordwestlichen und keinen südöstlichen Teil, der je eigenständig beurteilt werden könnte. Auch besteht keine Fassadenflucht zur Südfassade, welche den Abstellraum untertrennen würde. Es handelt sich bei den Darstellungen der Beschwerdeführer allesamt um rein theoretische, nicht einmal planmässig vorhandene Betrachtungen. Diese Ausführungen vermögen keine Rechtsfehler der vorinstanzlichen Erwägungen zu belegen.

Den Beschwerdeführern kann auch nicht gefolgt werden in der Darstellung, der Abstellraum rage nicht mehr als 1m über das gewachsene Terrain. Soweit sie dabei zum einen in Bf-act. 3 eine Messung an einem Punkt der Fassade (Fassadenflucht Südfassade) vornehmen, so muss festgehalten werden, dass diese

Hausecke nichts mit dem strittigen Abstellraum gemein hat, schon gar keine Fassade des Abstellraumes bildet. Der Abstellraum dehnt sich noch über 2m Richtung Süd aus (vgl. Ausführung zuvor; Ausschnitt unter E. 1.1; vgl. auch Plan 102P/528; Baugesuchsunterlagen Nr. 2019-140). Massgebend für die Beurteilung, ob eine unterirdische Baute vorliegt, ist die Fassadenhöhe und dies gemessen vom ausgemittelten gewachsenen Boden in der Fassadenmitte (vgl. § 61 Abs. 2 PBG i.V.m. § 60 Abs. 2 PBG). Selbst wenn der gewachsene Boden dem Plan 102P/528 oder dem Bf-act. 3 (Ansicht Treppe; Plan Schenkel Vermessungen AG vom 8.12.2014) entnommen würde (vgl. hierzu nachfolgend), zeigt sich, dass die Fassadenhöhe fassadenmittig sowohl an der östlichen Fassade als auch an der südlichen Fassade weit über einen Meter beträgt. Eine Fassade, wie in Bf-act. 3 eingetragen, weist der Abstellraum nicht auf.

2.1.3 Der Begriff des "ausgemittelten gewachsenen Bodens" ist im Gesetz nicht näher umschrieben; es handelt sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der auslegungsbedürftig ist. Auszugehen ist vom nachgewiesenen ursprünglichen Terrainverlauf, wobei diese Nachweismöglichkeit nicht dazu führen darf, dass ein "gewachsenes Terrain" baurechtlich auf unabsehbare Zeit auf diesen eruierbaren Verlauf fixiert bleibt. Weicht es in diesem Sinne für einen nicht absehbaren Zeithorizont vom tatsächlichen Bodenverlauf ab, widerspricht das der Realität der durch planerische und bauliche Massnahmen mitgestalteten Umwelt. Ein Abweichen vom jeweils aktuellen gestalteten als gewachsenem Terrain zum eruierbaren Geländeverlauf drängt sich nur dort auf, wo kumulativ diese Abweichung offensichtlich ist und das Abstellen auf das bestehende Terrain zu baupolizeilich unhaltbaren Ergebnissen führt. Gemäss Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist der Begriff des gewachsenen Bodens bzw. Terrains mithin dynamisch und nicht statisch zu verstehen (vgl. VGE III 2015 114 vom 18.2.2016 E. 1.2 mit Verweis auf EGV-SZ 2005 B 8.9, bestätigt in Urteil BGer 1C_157/2016 vom 6.9.2016).

Weder Bf-act. 3 (Ansicht Treppe; Plan Schenkel Vermessungen AG vom 8.12.2014) noch Bf-act. 4 (Plan Schnitt aus dem Baubewilligungsverfahren 1977) und auch nicht Plan 102P/528 (Baugesuchsunterlagen Nr. 2019-140) weisen das gewachsene Terrain aus. Bei Bf-act. 3 messen die Beschwerdeführer von der bestehenden Treppe aus, welche geschaffenes Terrain darstellt. Bei Bf-act. 4 ziehen die Beschwerdeführer eigenhändig (blauer Strich) eine Linie vom Terrain bei der nördlichen Fassade / Grundstücksgrenze zum eingezeichneten 'Terrain Alt' im Süden. Auch dieses 'Terrain Alt' hat aber nichts gemein mit dem ursprünglichen gewachsenen Terrain, sondern wurde nachweislich im Rahmen des Baus des Ferienhauses aufgeschüttet und dann beim Umbau 1977 wieder (teilweise)

abgetragen. Dies ergibt sich aus den Baubewilligungsunterlagen von 1952 (Plan Nr. 6), welche bereits Gegenstand des Verfahrens III 2021 122 bildeten (und nun im Verfahren III 2023 20 liegen; den Parteien bekannt ist). Was die Eruiierbarkeit des ursprünglichen gewachsenen Bodens anbelangt, so zeigt ein Blick in das Bild- und Kartenmaterial von swisstopo (www.map.geo.admin.ch; Swissimage Zeitreise) etwa fürs Jahr 1952 einen gleichmässig abfallenden Hang vom E._____ (Weg) hin zum F._____ (Weg). Auch die Landkarte mit den Höhenkurven (www.map.geo.admin.ch; Zeitreise Kartenwerke, z.B. 1955) zeigt einen gleichmässig abfallenden Hang. Damit aber entspricht das ursprüngliche gewachsene Terrain einer gleichmässig abfallenden Linie von nördlich des Hauses bis hinunter zur Strasse. Allerdings lässt sich auch dieser Bodenverlauf nicht mehr exakt eruieren; tendenziell liegt er aber tiefer als der heutige Treppenverlauf (gemäss Plan 102P/528). Ginge man somit vom ursprünglichen Terrain aus, könnte - entgegen der Darstellung der Beschwerdeführer - erst recht nicht von einer unterirdischen Baute gesprochen werden. Welcher Verlauf (bei dynamischer Betrachtung) effektiv als gewachsenes Terrain zu betrachten ist, kann vorliegend aber offen bleiben, nachdem selbst gemäss heutigem (geschaffenen) Terrainverlauf, Treppenverlauf in Plan 102P/528, keine Fassade höchstens 1m über das gewachsene Terrain ragt (vgl. § 61 Abs. 2 PBG; Art. 40 Baureglement Küsnacht).

2.1.4 Zusammenfassend haben die Vorinstanzen damit in nicht zu beanstandender Weise festgestellt, dass der strittige Abstellraum keine unterirdische Baute darstellt, sondern eine Nebenbaute, welche einen Grenzabstand von 2.5m einzuhalten hat. Diesen Abstand hält der Abstellraum nicht ein, weshalb er materiell baurechtswidrig und nicht bewilligungsfähig ist. Zu Recht wurde daher die nachträgliche Baubewilligung und ebenso eine Ausnahmbewilligung verweigert.

2.2 Weiter machen die Beschwerdeführer geltend, der angefochtene Entscheid verletze den Grundsatz der Verhältnismässigkeit, könne doch ein Rückbau maximal nur bis zur Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands verfügt werden, weshalb eventualiter beantragt werde, den angefochtenen Entscheid insoweit aufzuheben, als der bergseitige (nordwestliche) Teil des Anbaus insoweit nicht zurückzubauen sei, als er im Sinne von § 61 Abs. 2 PBG das gewachsene Terrain nicht mehr als einen Meter überrage. Diesbezüglich gilt es zu wiederholen, dass eine Grundlage, den Abstellraum nicht als Ganzes, sondern - wie die Beschwerdeführer im Eventualantrag Ziffer 3 fordern - den nordwestlichen Teil gesondert zu beurteilen, nicht besteht, da schlichtweg keine 'nordwestliche Baute' gegeben ist. Vielmehr errichteten die Beschwerdeführer ohne Bewilligung einen Abstellraum und reichten für diesen einen Abstellraum ein nachträgliches

Baugesuch ein. Wie zuvor ausgeführt, stellten die Vorinstanzen nun zu Recht fest, dass dieser Abstellraum nicht bewilligt werden kann. Im Übrigen gilt es die Frage des Rückbaus da zu prüfen und nicht im Rahmen der Bewilligungsfähigkeit des Abstellraumes. Bleibt anzufügen, dass der Bezirksrat im BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 Dispositiv Ziff. 2b den Rückbau des von der Baubewilligung 2018 nicht erfassten Teiles des Abstellraumes nur (aber immerhin) soweit angeordnet hat, dass sich im reduzierten Umfang die nachträgliche Bewilligung erteilen lässt. Hierzu gilt es immerhin zu ergänzen, dass auch bezüglich dieses nordwestlichen Teils (d.h. Dispositiv-Ziff. 2b) noch zu klären gilt, was bereits Gegenstand der Baubewilligung 2018 bildete oder gar damals schon bestehend war und damit ebenfalls Bestandesschutz genießt. Allein aus den Plänen (vgl. Auszüge oben E. 1.1) lässt sich nicht zweifelsfrei schliessen, inwiefern die nordwestlichen und nordöstlichen Mauern im August 2018 nicht auch bewilligt wurden oder gar schon Bestand hatten (vgl. Farbgebung der Pläne, wonach grau in der Regel bestehend ist, rot geplant). Bevor dies nicht geklärt ist, kann auch das Ausmass des Rückbaus nicht festgelegt werden. Beizupflichten ist den Beschwerdeführern schliesslich insofern, dass eine nachträgliche Baubewilligung (wie sie vom Bezirksrat in Beschluss-Dispositiv Ziff. 2b in Aussicht gestellt wird) nicht nur für eine Nebenbaute mit einem Grenzabstand von 2.5m erteilt werden kann, sondern ebenso für eine den Grenzabstand von 1m einhaltende unterirdische Baute.

3.1.1 Strittig ist des Weiteren der angeordnete Rückbau des Abstellraumes. Das ARE äusserte sich nicht zum Rückbau, sondern verwies diesbezüglich auf die Zuständigkeit des Bezirkrates. Der Bezirksrat hielt fest, schon mit RRB Nr. 413/2021 vom 15. Juni 2021 habe der Regierungsrat den Rückbau im Grundsatz bestätigt; im anschliessenden Verfahren III 2021 122 vor Verwaltungsgericht hätten sich die Beschwerdeführer nicht zur Rückbaupflicht geäussert. Entsprechend rechtfertige es sich im öffentlichen Interesse, gestützt auf § 87 Abs. 2 PBG die Bauherrschaft mit der Anordnung entsprechender Rückbaumassnahmen zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes zu verpflichten (vgl. dazu BRB Nr. 572 vom 14.12.2022 Dispositiv Ziff. 2; oben Ingress Bst. D).

3.1.2 Soweit die Beschwerdeführer vor Regierungsrat geltend machten, die Seitenwand des südöstlichen Teiles des Abstellraumes liege bloss 8cm zu nahe an der Grenze und damit innerhalb des Toleranzmasses von +/- 10cm, betonte der Regierungsrat, der notwendige Abstand betrage 2.5m und werde beim nordwestlichen Teil um mehr als 1.07m unterschritten und südöstlich reiche der Abstellraum bis 1.34m an die Grenze und verletze den (ohnehin irrüm-

lich/unrechtmässig) bewilligten Abstand von 1.42m um weitere 8cm. Es liege insgesamt keine nur geringfügige Verletzung bzw. Abweichung von den Bauvorschriften vor. Eine weitere Verschärfung sei unzulässig. Die Abweichung von 8cm auf den bewilligten Abstand von 1.42m mache über 5% aus, die Abweichung von 1.07m beim gesetzlichen Abstand von 2.5m gar fast 43%. Der angeordnete Rückbau sei geeignet, um die Einhaltung des Grenzabstandes sicherzustellen und er sei erforderlich; weniger einschneidende und ebenfalls geeignete Wiederherstellungsmassnahmen seien auf jeden Fall nicht ersichtlich. Weiter nahm der Regierungsrat eine Interessenabwägung insofern vor, als er feststellte, die Beschwerdeführer hätten den Abstellraum bösgläubig gebaut, weshalb dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes erhöhtes Gewicht beizumessen sei. Die Beschwerdeführer hätten lediglich ein finanzielles Interesse, indem sie die Kosten für den Rückbau einsparen könnten. Dem stünden die öffentlichen Interessen an der Einhaltung der Grenzabstände gegenüber (nachbarschützende Funktion, baupolizeiliche Interessen wie Schutz vor überspringendem Feuer und Wohnhygiene, rechtsgleiche Rechtsanwendung). Vor dem Hintergrund, dass die Beschwerdeführer die Bauvorhaben bewusst ohne vorgängige Einholung einer Bewilligung ausgeführt hätten bzw. von der Baubewilligung abgewichen seien, könne das private (finanzielle) Interesse jedoch nur leicht gewichtet werden. Die erwähnten öffentlichen und privaten Interessen an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes und an einer rechtsgleichen Rechtsanwendung würden deutlich überwiegen, weshalb der Regierungsrat die vom Bezirksrat verfügte Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes bestätigte bzw. schützte.

3.1.3 Gemäss Beschwerdeführer ist der angeordnete Rückbau auf den 2018 bewilligten Grenzabstand von 1.42m (vgl. oben Ingress Bst. D) unverhältnismässig. Die Vorinstanz habe zutreffend festgehalten, dass der südöstliche Anbau ab der Fassadenflucht der Südfassade mit einem Abstand von 1.42m zu KTN 002 baubewilligt sei. Im Rahmen der Realisierung des Bauprojektes sei dieser bewilligte Abstand um zusätzliche 6-8cm unterschritten worden; die Rechtswidrigkeit verstärke sich dadurch um etwas über 5%, sei damit äusserst minim und bewege sich innerhalb der vom Bezirk praxisgemäss gehandhabten Toleranzgrenze von 10cm. Zudem würden weder nachbarschützende noch baupolizeiliche noch feuerpolizeiliche Gründe für eine Wiederherstellung sprechen. Tatsache sei, dass entlang der östlichen Parzellengrenze des Baugrundstückes auf KTN 002 eine mit einem Fusswegrecht zu Gunsten anderer Grundstücke belastete Treppenanlage verlaufe; hier könne gar nicht überbaut werden. Ein Entzug von Licht und Sonne oder Aussicht sei damit auch nicht verbunden. Es sei auch nicht ersichtlich, in wie fern feuerpolizeiliche Aspekte verletzt sein sollten. Es bestehe über-

haupt kein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des ursprünglichen baubewilligten Zustandes. Die verfügte Wiederherstellung verursache im Gegensatz dazu umfangreiche, völlig unverhältnismässige bauliche Massnahmen, welche durch die geringe Abweichung vom baubewilligten Zustand nicht gerechtfertigt seien.

3.2.1 Formell rechtswidrige Bauten, die nachträglich nicht bewilligt werden können, müssen grundsätzlich beseitigt werden (BGE 136 II 359 E. 6; Urteil BGer 1C_119/2023 vom 25.7.2023 E. 4.2). Ist eine formell widerrechtlich erstellte Bauteile wie der vorliegend strittige Abstellraum nicht (weder ordentlich noch ausnahmsweise) bewilligungsfähig, stellt sich die Frage, wie der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist. Solche Wiederherstellungsmassnahmen bedürfen einer gesetzlichen Grundlage (§ 87 Abs. 2 PBG) und sie müssen im öffentlichen Interesse liegen. Schliesslich muss die Massnahme verhältnismässig sein (Eignung, Erforderlichkeit, Verhältnismässigkeit im engeren Sinn; vgl. BGE 145 I 156 E. 4.1; Urteile BGer 1C_75/2022 vom 5.9.2023 E. 5.1; 1C_187/2022 vom 28.2.2023 E. 5.3).

Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kann unterbleiben, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist oder die Wiederherstellung nicht im öffentlichen Interesse liegt, ebenso, wenn die Bauherrschaft in gutem Glauben angenommen hat, die von ihr ausgeübte Nutzung stehe mit der Baubewilligung im Einklang, und ihre Weiterführung nicht schwerwiegenden öffentlichen Interessen widerspricht (BGE 132 II 21 E. 6 mit Hinweis). Auf die Verhältnismässigkeit kann sich auch eine Bauherrschaft berufen, die nicht gutgläubig gehandelt hat. Sie muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrschaft allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in vermindertem Masse berücksichtigen (BGE 132 II 21 E. 6.4; Urteil BGer 1C_119/2023 vom 25.7.2023 E. 4.2).

3.2.2 Eine gesetzliche Grundlage für die Rückbaumassnahmen ist mit § 87 Abs. 2 PBG zweifellos gegeben, was auch seitens der Beschwerdeführer nicht bestritten wird. Sodann hat die Vorinstanz zu Recht festgestellt, dass die Beschwerdeführer nicht gutgläubig handelten, nachdem sie für den Balkonanbau mit stützenden Wandscheiben eine Baubewilligung eingeholt, dann aber abweichend von der Baubewilligung einen Abstellraum erstellt haben. Diese Bösgläubigkeit gilt es zu berücksichtigen.

3.2.3 Die Beschwerdeführer negieren das Vorliegen eines öffentlichen Interesses an der Wiederherstellung zu Unrecht. Hinsichtlich des geforderten öffentlichen Interesses gilt es gemäss Bundesgericht zu betonen, dass ein generelles öffentliches Interesse besteht an der Durchsetzung des materiellen Baurechts und der konsequenten Verhinderung von Bauten, die den materiellen Bauvorschriften widersprechen, und zwar auch dann, wenn es sich nicht um Bauten ausserhalb der Bauzone handelt. Gerade auch innerhalb der Bauzone, wo regelmässig gebaut wird, besteht ein Interesse, dass die Bauvorschriften bzw. die bewilligten Pläne eingehalten werden. Entscheidend sind auch präjudizielle Aspekte. Es soll nicht der Eindruck vermittelt werden, dass einfach vollendete Tatsachen geschaffen werden können und die Wiederherstellung unterbleiben kann, wenn sich etwa die Nachbarn nicht daran stören bzw. sich nicht vehement dagegen wehren. Schliesslich stellt die Einhaltung der Rechtsordnung ganz generell eine wichtige Voraussetzung für das gesellschaftliche Zusammenleben dar (vgl. Urteil BGer 1C_365/2022 vom 8.12.2022 E. 7.4.1; bestätigt in Urteil BGer 1C_119/2023 vom 25.7.2023 E. 4.3).

Vorliegend stören sich die Nachbarn offensichtlich an der Nichteinhaltung des Baurechts und wehren sich dagegen. Zudem hat der Regierungsrat auch zu Recht darauf hingewiesen, dass sich die Nichtbeachtung des Baurechts durch die Beschwerdeführer nicht nur auf den aktuellen Zustand, sondern ebenso auf die Entwicklungsmöglichkeiten der Nachbargrundstücke auswirkt, weshalb sie ein Interesse an der Einhaltung der Grenzabstände haben. Zu Unrecht verneinen die Beschwerdeführer auch die Betroffenheit der Wohnhygiene. Der strittige, den Grenzabstand verletzende Abstellraum steht nicht alleine da, sondern bildet Stütze für den Balkon. Entsprechend tritt auch der nutzbare Balkon in den Grenzabstand hinein, was - im Vergleich zum 2018 bewilligten Projekt - eine weitergehende Nutzung möglich macht und die Wohnhygiene der Nachbarschaft zumindest tangiert. Ein öffentliches Interesse und privates Interesse der Nachbarn an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ist damit zweifellos zu bejahen.

3.2.4 Während im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung bei Eignung und Erforderlichkeit auf die objektive Sicht abzustellen ist, beurteilt sich die Verhältnismässigkeit im engeren Sinne primär aus der subjektiven Sicht des Verfügungsadressaten. Der angestrebte Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln bzw. zu den zu seiner Verfolgung notwendigen Beschränkungen stehen. Der Eingriff in Grundrechte darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht einschneidender sein als erforderlich (Urteil BGer 1A.119/2002 vom 26.9.2002 E. 2.1; BGE 128 I 3 E. 3e/cc). Bei der Ab-

wägung zwischen den öffentlichen und privaten Interessen spielt das Mass der Abweichung eine Rolle. Ein Abbruchbefehl erweist sich beispielsweise dann als unverhältnismässig, wenn die Abweichung vom Gesetz gering ist und die berührten allgemeinen Interessen den Schaden, der dem Eigentümer durch den Abbruch entstünde, nicht zu rechtfertigen vermögen (BGE 111 Ib 224 E. 6b). Selbst ein Bauherr, der sich nicht in gutem Glauben befindet, kann sich dabei gegenüber einem Abbruchbefehl auf den Verhältnismässigkeitsgrundsatz berufen. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beilegen und die dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen (vgl. VGE III 2021 60 vom 14.9.2021 E. 4.1; VGE III 2020 1 vom 27.5.2020 E. 1.3; VGE III 2019 122 vom 24.10.2019 E. 3.5.2; VGE III 2015 234 vom 21.4.2016 E. 2.1.4, mit Hinweisen).

Die Eignung ist dem angeordneten Rückbau zweifelsohne zuzusprechen, vermög der rechtmässige Zustand damit doch wiederhergestellt zu werden. Sie wird denn von den Beschwerdeführern auch nicht bestritten.

Der Rückbau hat auf das baurechtlich materiell und formell rechtmässige Mass zu erfolgen, damit der rechtmässige Zustand wiederhergestellt ist. Erforderlich ist hierfür grundsätzlich ein Rückbau, wie er im Bezirksratsbeschluss Nr. 572 vom 14. Dezember 2022, Dispositiv-Ziffer 2 angeordnet wurde (vgl. aber E. 2.2 und nachfolgend). Massgebend ist, was am 14. August 2018 bewilligt wurde (vgl. oben E. 1.1, 2.2). Soweit die Beschwerdeführer weniger Rückbaumassnahmen als mildere Massnahmen fordern (etwa Belassen eines nordwestlichen Teils des Abstellraumes), so handelt es sich hierbei (soweit nicht von der Bewilligung 2018 gedeckt) weiterhin um formell rechtswidrige Bauten, wobei zu ergänzen ist, dass die Beschwerdeführer bis dato auch überhaupt keine überprüfbaren Pläne von geforderten mildereren Massnahmen vorgelegt haben. Eine entsprechende Beurteilung ist deshalb schlicht nicht möglich. Mithin ist auch die Erforderlichkeit der angeordneten Rückbaumassnahmen zu bejahen.

3.2.5 Voraussetzung der Rückbaumassnahmen ist schliesslich auch deren Verhältnismässigkeit im engeren Sinne. Der angestrebte Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln stehen (vgl. zuvor E. 3.2.4).

Das ARE hat die Prüfung der Rückbaumassnahmen und damit auch die Verhältnismässigkeitsprüfung dem Bezirksrat überlassen. Der Bezirksrat hat mit dem Hinweis, der Rückbau habe bereits im früheren Verfahren Gegenstand gebildet, ohne dass sich die Beschwerdeführer hierzu geäußert hätten, keine Verhältnismässigkeitsprüfung vorgenommen. Der Regierungsrat hat die Verhältnismässig-

keit mit Hinweis auf die Bösgläubigkeit der Beschwerdeführer und der in der Folge Höhergewichtung der öffentlichen Interessen bejaht. Eine eigentliche Prüfung der Verhältnismässigkeit im engeren Sinne hat keine Vorinstanz vorgenommen.

Nach dem Gesagten steht ausser Frage, dass der formell und materiell baurechtswidrige Abstellraum (vorbehältlich der Verhältnismässigkeit i.e.S.) zurückgebaut werden muss. Die Massnahme ist sowohl geeignet als auch erforderlich. Auch ist in die Waagschale zu werfen, dass die Beschwerdeführer 2018 eine Baubewilligung erhielten, dann jedoch eigenmächtig eine Projektänderung vornahmen und ohne Bewilligung einen Abstellraum sowie neuen Treppenaufgang errichtet haben. Aufgrund dieser Bösgläubigkeit müssen die Beschwerdeführer gewärtigen, dass dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beigemessen wird. Indes haben auch sie Anspruch darauf, dass ihre subjektive Sicht bezüglich Zweck-Mittel-Relation beachtet wird.

Ausgangslage ist die, dass 2018 bei der Südfassade ein fassadenbreiter Balkon bewilligt wurde, der südöstlich auf Wandscheiben abgestützt wird (vgl. oben E. 1.1). Diese Wandscheiben wurden bis 1.42m an die Grenze bewilligt, was zwar irrtümlich und zu Unrecht erfolgt ist, aber Bestandesschutz geniesst (vgl. BRB Nr. 572 vom 14.12.2022). Bei der Realisation wurde die Wandscheibe - irrtümlich oder bewusst - noch um weitere bis 8cm an die Grundstücksgrenze verschoben, so dass der effektive Grenzabstand an der südöstlichsten Ecke noch minimale 1.34m misst. Für die Beschwerdeführer handelt es sich dabei um eine geringfügige Abweichung, was gemäss Regierungsrat nicht der Fall ist. Geringfügig ist eine Abweichung, wenn nur um Weniges von der materiellen Vorschrift abgewichen wird und sie der Bauherrschaft keinen oder nur einen geringen Nutzen bringt. Entscheidend sind diesbezüglich auch präjudizielle Aspekte (Fritzsche/Bösch/Wipf, Züricher Planungs- und Baurecht, Bd. 1, 5. A., Zürich 2011, S. 483). Es ist eine wertende Abwägung vorzunehmen, welche im konkreten Fall das öffentliche Interesse an den Massnahmen und die durch ihre Wirkung beeinträchtigten privaten Interessen der Betroffenen miteinander vergleicht (Häfelein/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, S. 138 Rz. 614; Beeler, Die widerrechtliche Baute, S. 76 ff.; VGE III 2016 65 vom 23.11.2016 E. 10.1). So kann Unverhältnismässigkeit vorliegen, wenn die Abweichung vom Gesetz gering ist und die berührten allgemeinen Interessen den Schaden, der dem Bauherrn durch den Rückbau entstünde, nicht zu rechtfertigen vermögen. Massgeblich ist somit nicht nur die numerische Abweichung, sondern ebenso deren Wirkung für die Bauherrschaft sowie die öffentlichen Interessen. Diese Prüfung haben die Vorinstanzen zu Unrecht nicht vorgenommen.

Ein eigentlicher Nutzen, welchen die Beschwerdeführer aus der unbestrittenen Abweichung (bis 8cm) ziehen könnten, ist prima vista nicht direkt ersichtlich, wobei unbestritten ist, dass sowohl die Fläche des Abstellraumes als auch die Fläche des darüber liegenden Balkons dadurch minim grösser ist (wobei sich der unbewilligt geänderte Treppenaufgang auf die Balkonfläche bedeutender auswirkt). Dieser Mehrnutzen aus der Mehrunterschreitung des Grenzabstandes kann gleichwohl als gering bezeichnet werden. Auch der Einfluss auf die nachbarschaftlichen Interessen (namentlich Wohnhygiene) ist nicht erheblich, zumindest vermögen auch die Beschwerdegegner keine erheblichen Nachteile aufzuzeigen. Sodann ist den Beschwerdeführern insoweit beizupflichten, als die Vorinstanzen öffentliche Interessen wohl aufgelistet haben (Brandschutz, Wohnhygiene, rechtsgleiche Rechtsanwendung), aber keine eigentliche Abwägung der Interessen vornahmen und insbesondere den Einfluss der Abweichung auf diese Interessen nicht prüften, zumindest nicht aufzeigten (unbestritten ist, dass das Baurecht verletzt ist, was ein nicht geringes öffentliches Interesse verletzt). Damit sollen nicht die grundsätzliche Unzulässigkeit der Unterschreitung verharmlost oder die öffentlichen Interessen negiert werden, namentlich, weil vom ohnehin schon kleinen (zu Unrecht) bewilligten Grenzabstand von 1.42m ausgegangen wird.

Seitens Vorinstanzen gänzlich unbeachtet blieben die notwendigen Rückbaumassnahmen. Der Regierungsrat erwähnt wohl die finanziellen Interessen der Beschwerdeführer bzw. die Kosten, welche durch den Rückbau anfallen, welche aber weniger zu gewichten seien. Dies ist im Grundsatz nicht zu beanstanden. Allerdings sind diese Kosten gänzlich unbekannt. Immerhin gilt es zu berücksichtigen, dass die um bis zu 8cm zurückzubauende Mauer eine den Balkon tragende Wandscheibe darstellt. Was dies für das Gesamtbauwerk bedeutet und wie vor diesem Hintergrund der Rückbau erfolgen kann/soll, ist völlig unbekannt. Zumindest ist nicht ausgeschlossen, dass eine Rückversetzung dieser tragenden Wand um bis zu 8cm in Bezug auf die Verbesserung der Situation der Nachbarn oder des Brandschutzes bzw. in Bezug auf die Einschränkung der Nutzungsmöglichkeit der Beschwerdeführer geradezu unverhältnismässig ist und schikanös wäre (vgl. Beeler, a.a.O., S. 77).

3.2.6 Nicht zu beanstanden ist der angeordnete Rückbau BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 Dispositiv-Ziffer 2b, wenn dieser den 2018 nicht bewilligten Teil des Abstellraumes betrifft. Dieser stellt mit einem Grenzabstand von nur 1.42m zweifelsohne keine geringfügige Abweichung (zum gesetzlichen Grenzabstand von 2.5m) dar, weshalb für diese Rückbaumassnahme auch die Verhältnismässigkeit i.e.S. ohne weiteres zu bejahen ist. Allerdings gilt es auf das bereits unter

E. 2.2 Ausgeführte hinzuweisen: In Bezug auf diesen 'nordwestlichen' Teil des Abstellraumes ist unklar, was Gegenstand der Baubewilligung 2018 bildete oder gar vorbestehend war. Auch hier kann der Bestandesschutz gelten. Soweit der Bezirksrat hier einen Rückbau nur soweit verlangt, bis sich eine nachträgliche Baubewilligung erteilen lässt, so gilt es dabei auch hier den Bestandesschutz zu berücksichtigen.

3.3 Die Beschwerde erweist sich damit als teilweise begründet. Die nachträgliche Baubewilligung für den Abstellraum wurde zu Recht verweigert (BRB Nr. 572 vom 14.12.2022 Dispositiv-Ziffer 1). Hinsichtlich der Rückbaumassnahmen aber hat der Bezirksrat zu Unrecht gar keine Verhältnismässigkeitsprüfung vorgenommen. Der Regierungsrat beschränkt sich auf die Feststellung, die finanziellen Interessen der Beschwerdeführer seien geringer als die öffentlichen (und privaten) Interessen einzustufen. Eine Prüfung der Verhältnismässigkeit i.e.S. bezogen auf den im BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 Dispositiv Ziffer 2 angeordneten Rückbau, insbesondere auch der den Balkon tragenden Wandscheibe um bis zu 8cm, fehlt gänzlich. Da aber nicht ausgeschlossen ist, dass ein solcher Rückbau in Bezug auf das Kosten/Nutzen-Verhältnis geradezu schikanös sein könnte, kann von dieser Prüfung nicht abgesehen werden. Die Sache ist daher an die Vorinstanz 1 zurückzuweisen, damit sie zusammen mit der Bauherrschaft die erforderlichen baulichen Massnahmen hinsichtlich des Rückbaus gemäss BRB Nr. 572 vom 14. Dezember 2022 Dispositiv Ziffer 2 im Detail klärt und sie dann eine Verhältnismässigkeitsprüfung vornimmt. Dies setzt in einem ersten Schritt voraus, dass sich die Parteien im Klaren sind, was vom Rückbau betroffen ist, was Bestandesschutz genießt oder vorbestehend war. Diese Klärung drängt sich sowohl hinsichtlich des 'nordwestlichen Teils' (vgl. oben E. 2.2 und 3.2.6) als auch des 'südöstlichen Teils' auf, welcher aufgrund des neuen Treppenaufgangs baulich im Vergleich zur Bewilligung 2018 wesentlich verändert wurde. Miteinzubeziehen ist sodann nicht bloss die Wandscheibe, sondern ebenso die Balkonbrüstung, welche sich bekanntlich auf dieser Wandscheibe befindet, den bewilligten Grenzabstand - vermeintlich - ebenfalls unterschreitet und dadurch die nachbarschaftlichen Interessen ebenfalls zu tangieren vermag, aber womöglich mit weniger Aufwand rückbauen lässt. Erst wenn der geforderte Rückbau planerisch feststeht, kann auch die Verhältnismässigkeit i.e.S. beurteilt werden. Weiter gilt es, die regierungsrätliche Erwägung im Grundsatz zu bestätigen, dass die den Beschwerdeführern anfallenden Rückbaukosten die Massnahme nicht per se unverhältnismässig machen. Namentlich aufgrund der vorliegenden Bösgläubigkeit müssen die finanziellen Interessen bezogen auf das Interesse an der Durchsetzung des Baurechts geringer gewichtet werden. Aber auch dies ist eine Frage

des Masses und muss in angemessener Zweck-Mittel-Relation stehen, was es durch die Vorinstanz 1 noch zu klären gilt.

4.1 Diesem Verfahrensausgang entsprechend sind die Verfahrenskosten von Fr. 2'400 (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) zu Fr. 1'200 den Beschwerdeführern (unter solidarischer Haftung) und zu je Fr. 400 dem Bezirk, dem Kanton und den Beschwerdegegnern (unter solidarischer Haftung) aufzuerlegen (§ 72 VRP).

4.2 Aufgrund des teilweisen Obsiegens besteht seitens der Beschwerdeführer wie auch der Beschwerdegegner je Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung. Diese ist in Beachtung des kantonalen Gebührentarifs für Rechtsanwälte (GebTRA; SRSZ 280.411) vom 27. Januar 1975, welcher für das Honorar im Verfahren vor Verwaltungsgericht in § 14 einen Rahmen von Fr. 300 bis Fr. 8'400 vorsieht, und unter Beachtung der in § 2 des Gebührentarifs enthaltenen Kriterien sowie in Ausübung des pflichtgemässen Ermessens auf insgesamt je Fr. 1'200 (inkl. Barauslagen und MwSt) festzusetzen.

Der Bezirk und der Kanton haben den Beschwerdeführern je einen Betrag von Fr. 400 zu leisten. Der Anteil der Beschwerdegegner (Fr. 400) wird an die von den Beschwerdeführern an die Beschwerdegegner zu leistenden Parteientschädigung angerechnet, so dass die Beschwerdeführer diesen noch einen Betrag von Fr. 800 zu bezahlen haben.

4.3 Dispositiv Ziff. 2 und 3 des angefochtenen RRB Nr. 227/2023 vom 4. April 2023 ist aufzuheben und die Sache zur Neuverlegung der Kosten und Parteientschädigung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. In teilweiser Gutheissung wird der RRB Nr. 277/2023 vom 4. April 2023 insoweit aufgehoben, als BRB Nr. 572/2022 vom 14. Dezember 2022 Dispositiv Ziffer 2 aufgehoben und die Sache zur Prüfung der Rückbaumassnahmen im Sinne der Erwägungen und neuem Entscheid an die Vorinstanz 1 zurückgewiesen wird. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Dispositiv Ziff. 2 und 3 des angefochtenen RRB Nr. 227/2023 vom 4. April 2023 werden aufgehoben und die Sache zur Neuverlegung der Kosten und Parteientschädigung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
3. Die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens von Fr. 2'400.-- (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) werden zur Hälfte den Beschwerdeführern in solidarischer Haftbarkeit (Fr. 1'200.--) und zu je Fr. 400.-- dem Kanton, dem Bezirk Küssnacht und den Beschwerdegegnern (diesen in solidarischer Haftbarkeit) auferlegt.

Auf die kantonsinterne Verrechnung wird verzichtet; der Bezirk und die Beschwerdegegner haben ihre Betreffnisse innert 30 Tagen auf das Postkonto IBAN CH10 0900 0000 6002 2238 6 des Verwaltungsgerichts zu überweisen.

Die Beschwerdeführer haben am 4. Mai 2023 einen Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- geleistet, so dass ihnen Fr. 1'300.-- aus der Gerichtskasse zurückerstattet werden.

4. Die Beschwerdeführer und die Beschwerdegegner haben je Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'200.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu Lasten der Gegenpartei(en). Der Bezirk und der Kanton haben den Beschwerdeführern je Fr. 400.-- zu bezahlen. Die Beschwerdeführer haben den Beschwerdegegnern Fr. 800.-- zu bezahlen.
5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

6. Zustellung an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführer (2/R)
- die Rechtsvertreterin der Beschwerdegegner (2/R)
- den Bezirksrat Küssnacht (R)
- das Amt für Raumentwicklung (EB)
- den Regierungsrat des Kantons Schwyz (EB)
- und das Sicherheitsdepartement, Rechts- und Beschwerdedienst (EB).

Schwyz, 29. November 2023

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 7. Dezember 2023