

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



III 2023 97

Entscheid vom 24. Oktober 2023

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident
lic.iur. Karl Gasser, Richter
Monica Huber-Landolt, Richterin
lic.iur. Josef Mathis, Gerichtsschreiber

Parteien

A._____ und **B.**_____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt C._____,

gegen

1. **Gemeinderat Wollerau**, Hauptstrasse 15, Postfach 335,
8832 Wollerau,
2. **Amt für Raumentwicklung ARE**, Bahnhofstrasse 14,
Postfach 1186, 6431 Schwyz,
3. **Regierungsrat des Kantons Schwyz**, Bahnhofstrasse 9,
Postfach 1260, 6431 Schwyz,
Vorinstanzen,

Gegenstand

Planungs- und Baurecht (Baubewilligung / Wiederherstellung)

Sachverhalt:

A. B._____ ist Eigentümerin des Grundstückes KTN 001._____ (2'375 m²) D._____, Wollerau. Dieses Grundstück liegt teils (1'005 m²) in der Bauzone W2, teils (1'370 m²) ausserhalb der Bauzone in der Landwirtschaftszone (südlicher Bereich).

Im Jahr 2016 wurde im Zusammenhang mit einem Baugesuch auf einem Drittgrundstück festgestellt, dass unter anderem auf KTN 001._____ ausserhalb der Bauzone eine Gartenanlage realisiert worden war. Diese besteht namentlich aus einem im Zick-Zack-Verlauf angelegten Fussweg mit Bordsteinen. Mit Beschluss (GRB) Nr. 2017.12 vom 9. Januar 2017 verweigerte der Gemeinderat gestützt auf den Gesamtentscheid des kantonalen Amtes für Raumentwicklung vom 10. November 2016 die nachträgliche Baubewilligung für die Gartenanlage und verpflichtete A._____ und B._____ (Bauherrschaft), die widerrechtlich erstellten Bordsteine zur Einfassung des Wegrandes zurückzubauen und den Kiesbelag durch einen Schotterrasen zu ersetzen.

Die von der Bauherrschaft hiergegen erhobene Verwaltungsbeschwerde wies der Regierungsrat des Kantons Schwyz mit Beschluss (RRB) Nr. 953/2017 vom 12. Dezember 2017 ab. Die Bauherrschaft gelangte hernach an das Verwaltungsgericht, welches mit VGE III 2018 11 vom 28. August 2018 wie folgt entschied:

1. Der angefochtene RRB Nr. 953/2017 vom 12. Dezember 2017 wird im Sinne der Erwägungen (insbesondere Erw. 3.6.5) aufgehoben, soweit die Entfernung der Bordsteine zur Einfassung des Wegrandes und der Ersatz des Kiesbelages durch einen Schotterrasen angeordnet wurden.

(2.-5. ...).

Die Bauherrschaft zog diesen Entscheid mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht weiter, zog die Beschwerde am 14. Januar 2019 aber wieder zurück, worauf das Bundesgericht das Verfahren abschrieb (1C_560/2018 vom 16.1.2019). In zwei gleich gelagerten, auch das D._____ betreffenden Fällen, entschied das Bundesgericht etwas später zu Ungunsten der Grundeigentümer/Bauherren und verpflichtete diese zum Rückbau (Urteile BGer 1C_443/2018 vom 3.7.2019 = ZBI 2020 S. 166 ff.; 1C_444/2018 vom 3.7.2019).

B. Mit Beschluss (GRB) Nr. 2021.62 vom 15. Februar 2021 ordnete der Gemeinderat Wollerau Folgendes an:

1. Die Rückbauten und Terrainanpassungen sowie die Rekultivierung und Begrünung des Terrains müssen ab 1.5.2021 innert 3 Monaten, d.h. bis am

31.7.2021, ausgeführt werden. Die Vollendung ist der Abteilung Hochbau rechtzeitig zu melden.

- 1.1 Kommen A._____ und B._____ der Verpflichtung gemäss vorstehender Dispositivziffer 1 innert der gesetzten Frist bis spätestens am 31.7.2021 nicht oder nicht vollständig nach,
- wird ihnen gestützt auf § 78 Abs. 1 lit. d VRP für jeden Tag der Nichterfüllung eine Ordnungsbusse von Fr. 200.00 angedroht, wobei der Gemeinderat nach Massgabe von § 79 Abs. 3 VRP die angedrohte Ordnungsbusse periodisch festsetzen und eintreiben wird;
 - erfolgt gestützt auf § 78 Abs. 1 lit. b VRP eine Ersatzvornahme durch den Gemeinderat auf Kosten von A._____ und B._____, soweit sich nach 90 Tagen zeigen sollte, dass ein Fortbestand der Ordnungsbussenandrohung A._____ und B._____ nicht zur Erfüllung anzuhalten vermag (§ 79 Abs. 3 VRP), wobei in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen ist, dass der Gemeinde Wollerau für die Kosten der Ersatzvornahme ein gesetzliches Grundpfandrecht zusteht (§ 79a VRP).

(2.-4. Kosten; Rechtsmittelbelehrung; Mitteilung).

Hiergegen liess die Bauherrschaft Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz erheben, welches mit VGE III 2021 34 vom 9. August 2021 die angefochtene Vollstreckungsverfügung aufhob. Dies wurde damit begründet, dass infolge der Aufhebung des RRB Nr. 953/2017 vom 12. September 2017 keine vollstreckbare Sachverfügung (mehr) vorliege (Erw. 4.3.1 ff.). Vor dem Hintergrund der Bundesgerichtsurteile wies das Verwaltungsgericht darauf hin, dass eine Neuurteilung der Anordnung von restitutorischen Massnahmen mittels einer Sachverfügung (und unselbständigen Vollstreckungsverfügung) unverzüglich, und somit bereits vor dem rechtskräftigen Abschluss der in der Gemeinde laufenden Nutzungsplanungsrevision erfolgen könne (Erw. 5.4).

C. Mit Gesamtentscheid vom 20. Oktober 2022 verfügte das ARE was folgt:

1. Die kantonale Baubewilligung für das Baugesuch B2022-0109 von A._____ und B._____, Wollerau, wird im Sinne der Erwägungen und unter den Nebenbestimmungen der zuständigen Stellen gemäss Kap. II. Ziffern 1. ff. verweigert.
2. Zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes sind folgende Massnahmen erforderlich:
 - Die Bordsteine am Wegrand sind vollständig zu entfernen, soweit diese in der Nichtbauzone liegen.
 - Der Kiesweg ausserhalb der Bauzone ist dauerhaft zu begrünen, indem Humus zugefügt und ein Schotterrasen angelegt wird.
3. Für die Ausführung der Massnahmen gemäss Dispositiv-Ziffer 2. wird den Gesuchstellern eine Frist von drei Monaten ab Rechtskraft dieser Verfügung eingeräumt.

4. Kommen die Verfügungsempfänger den Aufforderungen gemäss Ziffern 2. und 3. nicht vollständig oder nicht fristgerecht nach,
 - a) werden diese nach Art. 292 des Strafgesetzbuches vom 21. September 1937 (SR 311.0, StGB) beim zuständigen Staatsanwalt verzeigt. Danach wird mit Busse bestraft, wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafandrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet;
 - b) wird diesen für jeden Tag der Nichterfüllung eine Ordnungsbusse zwischen CHF 100.00 bis CHF 250.00 angedroht. Der Gemeinderat hat die Höhe der Busse in seiner Verfügung konkret festzusetzen und nach Massgabe von § 79 Abs. 3 VRP monatlich die definitive Bussenfestlegung vorzunehmen;
 - c) erfolgt Ersatzvornahme durch den Gemeinderat auf Kosten der Verfügungsempfänger.
5. Vorbehalten bleibt die baurechtliche Beurteilung der Gemeinde Wollerau.
- 6.-8. (Kosten; Rechtsmittelbelehrung; Zustellung).

Mit GRB Nr. 2022.375 vom 5. Dezember 2022 beschloss der Gemeinderat was folgt:

- 1 Die nachträgliche Baubewilligung für die Bordsteine am Wegrand und den Kiesweg je ausserhalb der Bauzone wird nicht erteilt.
- 2 Gestützt auf die Anordnung des Amtes für Raumentwicklung gemäss Gesamtentscheid vom 20.10.2022 sind die Bordsteine am Wegrand vollständig zu entfernen, soweit diese in der Nichtbauzone liegen. Der Kiesweg ausserhalb der Bauzone ist dauerhaft zu begrünen, indem Humus zugefügt und ein Schotterrasen angelegt wird. Die spontane Begrünung der Wegfläche ist zuzulassen und zu unterhalten.
- 3 Die Rückbauten sowie die Rekultivierung und Begrünung des Terrains sind [müssen] innert 3 Monaten ab Rechtskraft dieses Beschlusses ausgeführt werden. Die Vollendung ist der Abteilung Hochbau rechtzeitig zu melden.
- 3.1 Kommen A._____ und B._____ der Verpflichtung gemäss vorstehender Dispositivziffer 2 und 3 innert der gesetzten Frist nicht oder nicht vollständig nach,
 - wird ihnen gestützt auf § 78 Abs. 1 lit. d VRP für jeden Tag der Nichterfüllung eine Ordnungsbusse von Fr. 200.00 angedroht, wobei der Gemeinderat nach Massgabe von § 79 Abs. 3 VRP die angedrohte Ordnungsbusse periodisch festsetzen und eintreiben wird;
 - erfolgt gestützt auf § 78 Abs. 1 lit. b VRP eine Ersatzvornahme durch den Gemeinderat auf Kosten von A._____ und B._____, soweit sich nach 90 Tagen zeigen sollte, dass ein Fortbestand der Ordnungsbussenandrohung A._____ und B._____ nicht zur Erfüllung anzuhalten vermag (§ 79 Abs. 3 VRP), wobei in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen ist, dass der Gemeinde Wollerau für die Kosten der Ersatzvornahme ein gesetzliches Grundpfandrecht zusteht (§ 79a VRP).
 - (Androhung der Verzeigung gemäss Art. 292 StGB).
- 4.-6. (Gebühren/Kosten; Rechtsmittelbelehrung; Mitteilung).

D. Gegen diesen GRB Nr. 2022.375 erhob die Bauherrschaft mit Eingabe vom 28. Dezember 2022 Verwaltungsbeschwerde beim Regierungsrat mit den folgenden Anträgen:

1. Es seien der Gesamtentscheid des Amtes für Raumentwicklung vom 20. Oktober 2022 und der Beschluss des Gemeinderates Wollerau Nr. 2022.375 vom 5. Dezember 2022 aufzuheben; gegebenenfalls seien die Beschwerdegegner anzuweisen, die nachgesuchten Bewilligungen für die Bordsteine am Wegrand und den Kiesweg, soweit diese in der Landwirtschaftszone liegen, zu erteilen; eventualiter sei auf die Beseitigung der Bordsteine am Wegrand und den Kiesweg, soweit diese in der Landwirtschaftszone liegen, zu verzichten;
2. Die Vernehmlassungen der Beschwerdegegner und allfälliger weiterer Beteiligter seien den Beschwerdeführern umgehend zur Stellungnahme zuzustellen;
3. Es sei ein Augenschein durchzuführen;
4. Den Beschwerdeführern sei eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen;
alles unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdegegner.

Mit RRB Nr. 343/2023 vom 16. Mai 2023 entschied der Regierungsrat wie folgt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten (inklusive Kanzleikosten) im Betrag von Fr. 1500.-- werden den Beschwerdeführern auferlegt (...).
3. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
- 4.-6. (Rechtsmittelbelehrung; Zustellung).

E. Gegen diesen RRB Nr. 343/2023 (Versand am 23.5.2023) erhebt die Bauherrschaft mit Eingabe vom 13. Juni 2023 (Postaufgabe am gleichen Tag) fristgerecht Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz mit den folgenden Anträgen:

1. Es seien der Beschluss Nr. 343/2023 des Regierungsrates des Kantons Schwyz vom 16. Mai 2023 sowie der Gesamtentscheid des Amtes für Raumentwicklung vom 20. Oktober 2022 und der Beschluss des Gemeinderates Wollerau Nr. 2022.375 vom 5. Dezember 2022 aufzuheben; gegebenenfalls seien die Beschwerdegegner anzuweisen, die nachgesuchten Bewilligungen für die Bordsteine am Wegrand und den Kiesweg, soweit diese in der Landwirtschaftszone liegen, zu erteilen; eventualiter sei auf die Beseitigung der Bordsteine am Wegrand und den Kiesweg, soweit diese in der Landwirtschaftszone liegen, zu verzichten;
2. Die Vernehmlassungen der Beschwerdegegner und allfälliger weiterer Beteiligter seien den Beschwerdeführern umgehend zur Stellungnahme zuzustellen;
3. Es sei ein Augenschein durchzuführen;
4. Den Beschwerdeführern sei eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen;

alles unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdegegner.

F. Das ARE sowie das Sicherheitsdepartement beantragen vernehmlassend am 20. Juni 2023 bzw. 30. Juni 2023 die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unter Kostenfolge. Der Gemeinderat beantragt mit Vernehmlassung vom 21. Juli 2023 die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer.

G. Die Beschwerdeführer beantragen replizierend am 25. September 2023 die Gutheissung der Beschwerde.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Der Regierungsrat erwog im angefochtenen Beschluss, die Beschwerdeführer übersähen bei ihrem Antrag auf Sistierung des Verfahrens bis zum Abschluss der laufenden Revision der Nutzungsplanung, dass diese keinen Einfluss mehr auf den strittigen Rückbau habe (Erw. 1; vgl. Erw. 6.4 f.). Ein Augenschein erübrige sich, da die Planunterlagen sowie die im Internet zugänglichen Daten (Google Maps, WebGIS-SZ) ein verlässliches Bild der Beschaffenheit des Baugrundstücks ergäben (Erw. 2). Neu machten die Beschwerdeführer geltend, die Gartenanlage sei mit der Baubewilligung für das Einfamilienhaus im Jahre 2002 bewilligt worden (Erw. 3). Der Zick-Zack-Fussweg sei jedoch erst im Jahre 2003 erstellt worden (Erw. 3.3). Selbst wenn die Gemeinde eine Bewilligung erteilt hätte, wäre diese angesichts der Bewilligungszuständigkeit des ARE für nichtlandwirtschaftliche Anlagen ausserhalb der Bauzone unbeachtlich (Erw. 3.4). Die Auffassung, die Weganlage sei für die Bewirtschaftung des Landes notwendig, ein Trampelpfad genüge nicht, sei schon mit dem RRB Nr. 953 vom 12. Dezember 2017, bestätigt durch das Verwaltungsgericht mit VGE III 2018 11 vom 28. August 2018 (Erw. 2.1), unter Hinweis auf die fehlende Zonenkonformität einer allfälligen Freizeitlandwirtschaft/Hobbygärtnerei sowie die fehlende Standortgebundenheit, auch wenn dadurch die Hangzugänglichkeit lokal verbessert werde, widerlegt worden. An der Weganlage habe sich seither nichts geändert. Für das Mähen des Rasens und das Abführen des Schnittguts sei gemäss der zutreffenden Auffassung des ARE der Weg nicht erforderlich (Erw. 4.1 f.). Nicht verfangen könne auch die sinngemässe Berufung auf Art. 24c des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz; RPG; SR 700) vom 22. Juni 1979. Bei der Gartenanlage handle es sich um eine neurechtliche (d.h. nach 1.7.1972 erstellte) Baute/Anlage, auf welche Art. 24c RPG keine Anwendung finde (Erw. 4.3). Zu Recht sei für den bereits erstellten Weg keine nachträgliche Baubewilligung erteilt worden (Erw. 4.4).

Der angeordnete Rückbau sei rechtens, namentlich verhältnismässig, und stehe angesichts des praktisch identischen Sachverhaltes auf einer Linie mit den Bundesgerichtsurteilen 1C_443/2018 und 1C_444/2018, beide vom 3. Juli 2019 (Erw. 6.1 ff.).

2.1 Die Beschwerdeführer halten an der Notwendigkeit eines Augenscheins fest (Beschwerde S. 3 Ziff. 3.a f.; vgl. Replik S. 3 Ziff. I.d und S. 7 Ad 2.1), wie bereits im ersten Verfahrensdurchgang (VGE III 2018 11 vom 28.8.2018). Das Verwaltungsgericht erwog damals (Erw. 3.3.1) unter Verweis auf die Planunterlagen, die auch die Höhenlinien ausweisen, der Sachverhalt sei hinreichend dokumentiert und erstellt. Die gestaltete Gartenlandschaft und insbesondere der Zick-Zack-Weg sowie dessen Ausführung würden exakt abgebildet. Dass ein Sitzplatz (am Ende des Fussweges) nicht realisiert worden sei, lasse sich anhand der weiteren Unterlagen sowie anhand von Google Maps verifizieren. Für die Beurteilung sei diese Tatsache jedoch bedeutungslos.

Das Verwaltungsgericht erachtete einen Augenschein daher als entbehrlich und verneinte eine Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführer wie auch des Untersuchungsgrundsatzes. Ein Augenschein drängt sich daher nach wie vor nicht auf, zumal seither keine wesentlichen Änderungen eingetreten sind. Die von den Beschwerdeführern ins Zentrum gerückte Hangneigung (vgl. angefochtener Beschluss Erw. 2, Erw. 4 und Erw. 4.2; Beschwerde S. 3 Ziff. 3.b) lässt sich wie erwähnt aus dem WebGIS-SZ ablesen. Der Höhenunterschied zwischen dem Südrand des Wohnhauses (rund 538 m.ü.M.) bis zur Südecke des Grundstückes (rund 544 m.ü.M.) beträgt auf einer Distanz von rund 50 m knapp 6 m, was einer Steigung von durchschnittlich knapp 12 % entspricht (wobei die Steigung Richtung Süden im Bereich des Landwirtschaftslandes tendenziell abflacht).

2.2.1 Die Beschwerdeführer beantragen in der Begründung (eventualiter) ihrer Beschwerde (S. 6 Ziff. 1.i; vgl. S. 5 f. Ziff. 1.e f.) die Sistierung des Verfahrens, bis der kommunale Souverän über die laufende Nutzungsplanungsrevision Beschluss gefasst habe. Je nach Ausgang des Nutzungsplanverfahrens könne sich die Rechtslage zu ihren Gunsten ändern und die Gartenanlage bewilligungsfähig werden. An dieser Auffassung halten sie auch replizierend fest (Replik S. 5 Ad 2.).

2.2.2 Mit den Entscheiden 1C_443/2018 und 1C_444/2018 vom 3. Juli 2019 hat das Bundesgericht unmissverständlich festgehalten (Erw. 5.3):

Schliesslich würde die Ausgestaltung der Gartenzone als Bauzone auch eine unzulässige Umgehung von Art. 24 ff. RPG darstellen. Mit der

bundesrechtswidrigen Einzonung des Gebiets am Siedlungsrand würde es unzulässigerweise dem Regime von Art. 24 ff. entzogen. Statt zu prüfen, ob allenfalls eine Ausnahmegewilligung erteilt werden könnte, würden die in Art. 74b Abs. 2 Baureglement erwähnten Anlagen generell zugelassen, ohne dass im Einzelfall geprüft würde, ob sie standortgebunden sind und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Eine als Bauzone ausgestaltete Gartenzone am Rand des Siedlungsgebiets erweist sich daher auch unter diesem Gesichtspunkt als bundesrechtswidrig.

Das ARE und der Gemeinderat weisen entsprechend in ihren Vernehmlassungen darauf hin (S. 2 unterstes Lemma bzw. S. 2 Ziff. 2.2), dass eine Gartenzone folglich nicht genehmigungsfähig wäre und auch nicht mehr Gegenstand der laufenden kommunalen Nutzungsplanrevision sei. Der Gemeinderat stellt insbesondere klar, dass die Gartenzone auf Intervention des Kantons und des Bundes bereits vor der öffentlichen Auflage der Teilrevision aus der Vorlage gestrichen worden sei. Gegen die Streichung sei während des Auflageverfahrens keine Einsprache erhoben worden. Die Begründung des Sistierungsantrages der Beschwerdeführer entbehrt folglich einer Grundlage im Faktischen.

Irrelevant und an der Sache vorbei geht die Kritik der Beschwerdeführer am kantonalen Nutzungsplanverfahren (Beschwerde S. 5 Ziff. 1.g), das auch mit Blick auf die Abstimmung von Rechtsmittelverfahren, Beschlussfassung des kommunalen Souveräns und Genehmigung durch den Regierungsrat RPG-konform ausgestaltet ist (vgl. EGV-SZ 2009 B 8.4 Erw. 8). Die Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht wurde vom Bundesgericht bestätigt (Urteil BGer 1C_468/2015 vom 15.2.2016 Erw. 2.3 mit Hinweis auf Urteile BGer 1C_383/2011 und 1C_403/2011, beide vom 28.9.2011, Erw. 1.2). Die Behauptung, der Regierungsrat könne nicht gleichzeitig Genehmigungs- und Rechtsmittelbehörde sein (Replik S. 5 Ziff. I.k), kann nicht verfangen und verkennt, dass der Kanton Schwyz mit dieser Regelung (Regierungsrat als Beschwerdeinstanz gemäss § 26 Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes [PBG; SRSZ 400.100] vom 14.5.1987 i.V.m. § 45 Abs. 1 lit. b des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRP; SRSZ 234.110] vom 6.6.1974 und Genehmigungsbehörde gemäss § 28 PBG), nicht alleine steht (vgl. z.B. AG: Regierungsrat als Beschwerdeinstanz: § 26 Abs. 1 BauG-AG; Regierungsrat als Genehmigungsbehörde: § 27 BauG-AG; LU: Anfechtung der Beschlussfassung der Gemeinde über die Nutzungsplanung mit Verwaltungsbeschwerde beim Regierungsrat: § 63 PBG-LU; Genehmigung der Nutzungsplanung durch den Regierungsrat: § 64 PBG-LU).

3.1 Die Beschwerdeführer ziehen in der Beschwerde (S. 8 Ziff. 2.c [recte d]) die Folgerung, die nachgesuchten Bewilligungen zu erteilen. Aus ihren vorhergehenden Ausführungen wird indessen nicht gänzlich klar, inwiefern die vorinstanzliche Verweigerung der nachträglichen Baubewilligung (dies in Bestätigung der Beur-

teilung im ersten Verfahrensdurchgang [III 2018 11]) nicht rechtens ist. Bereits in dieser ersten Entscheidung (Erw. 2.1) konnte betreffend die fehlende raumplanungsrechtliche Bewilligungsfähigkeit der Weganlage ausserhalb der Bauzone "vollumfänglich auf die umfassenden, überzeugenden und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanzen verwiesen werden". Hieran hat sich seither nichts geändert.

Die vorliegenden Ausführungen der Beschwerdeführer beschlagen - mit Ausnahme der zu Unrecht nach wie vor geltend gemachten Sanierbarkeit der fehlenden Bewilligungsfähigkeit durch eine Gartenzone - im Wesentlichen die für unrechtmässig erachtete Anordnung der Restitution. Aus ihren Ausführungen im Zusammenhang mit dem Plan "Umgebungsprojekt: Revision" vom 28. November 2003 (Beschwerde S. 4 Ziff. II.1.a) leiten sie jedenfalls nicht (mehr) direkt eine Bewilligungsfähigkeit ab. Dies wäre auch unbehelflich. Es kann kein Zweifel daran bestehen, dass dieser Plan nicht Gegenstand des Baubewilligungsverfahrens in den Jahren 2001 und 2002 gewesen sein kann. Beizupflichten ist der Vorinstanz, auf deren Ausführungen vollumfänglich verwiesen werden kann (angefochtener Beschluss Erw. 3.1 ff. bes. Erw. 3.4), dass, sofern der Gemeinderat hierfür eine Bewilligung erteilt hätte, diese angesichts der Bewilligungszuständigkeit des ARE (bzw. damals Amt für Raumplanung) unbeachtlich gewesen wäre. Weder dem ARE (bzw. Amt für Raumplanung) noch einer anderen kantonalen Fachstelle wurde dieser Plan jedoch zur Beurteilung und Bewilligung vorgelegt (vgl. Vernehmlassung ARE S. 2 Lemma 7 f.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts darf die Notwendigkeit einer kantonalen Mitwirkung für bauliche Massnahmen ausserhalb der Bauzone (Art. 25 Abs. 2 RPG) grundsätzlich als bekannt vorausgesetzt werden (Urteil BGer 1C_572/2020 vom 30.11.2021 Erw. 9.3 i.Sa. E. vs. GR Lauerz). Dies muss gerade auch für die Landschaftsarchitekten gelten, welche den erwähnten Plan "Umgebungsprojekt: Revision" vom 28. November 2003 erstellt haben und deren Verhalten sich die Beschwerdeführer anrechnen lassen müssen. Inwiefern der Regierungsrat in diesem Zusammenhang eine aktenwidrige Annahme, die zudem entscheidrelevant sein müsste, getroffen haben soll (Beschwerde S. 4 Ziff. II.1 a i.f.), wird von den Beschwerdeführern nicht näher erläutert; eine entscheidrelevante Aktenwidrigkeit ist nicht auszumachen. Die Behauptung, die hobbymässige Gartennutzung des Bereiches ausserhalb der Bauzone sei rechtskräftig bewilligt worden (Beschwerde S. 7 Ziff. 2.a), erfolgt wider besseres Wissen.

3.2 Art. 24c RPG regelt den Tatbestand der bestehenden zonenwidrigen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen. Der sachliche Anwendungsbereich von Art. 24c RPG in der seit dem 1. November 2012 geltenden Fassung betrifft

gemäss Art. 41 Abs. 1 der Raumplanungsverordnung (RPV; SR 700.1) vom 28. Juni 2000 Bauten und Anlagen, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebiets im Sinne des Bundesrechts wurde (altrechtliche Bauten und Anlagen) (Abs. 1). Er ist nicht anwendbar auf alleinstehende, unbewohnte landwirtschaftliche Bauten und Anlagen (Art. 41 Abs. 2 RPV). Wie das ARE bereits im Gesamtentscheid festgehalten hat (S. 4), handelt es sich bei der strittigen Weganlage nicht um eine altrechtliche Anlage. Eine Bewilligung nach Art. 24c RPG fällt ausser Betracht. Die Beschwerdeführer können aus dieser Bestimmung (Beschwerde S. 8 Ziff. 2.c) daher nichts zu ihren Gunsten herleiten.

4. Die Beschwerdeführer machen die Unverhältnismässigkeit der Beseitigungsbefehle geltend.

4.1 Die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bedeutet eine Eigentumsbeschränkung und ist nur zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist (Art. 36 BV).

Das Bestehen der gesetzlichen Grundlage (§ 87 Abs. 2 PBG vgl. VGE III 2018 11 Erw. 3.1) sowie des öffentlichen Interesses (strikte Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet; Gebot der Freihaltung der Landwirtschaftszone von Bauten bzw. Anlagen, welche die Voraussetzungen von Art. 24 RPG und Art. 24c RPG nicht erfüllen, vgl. VGE III 2018 11 Erw. 3.3.2) wird von den Beschwerdeführern nicht bestritten.

4.2.1 Vor dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit hält ein Grundrechtseingriff stand, wenn er zur Erreichung des angestrebten Ziels geeignet und erforderlich ist und das verfolgte Ziel in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln (Verhältnismässigkeit im engeren Sinne; Zumutbarkeit), d.h. den zu seiner Verwirklichung notwendigen Freiheitsbeschränkungen, steht (BGE 128 I 1 Erw. 3e/cc). Ein Wiederherstellungsbefehl erweist sich dann als unverhältnismässig, wenn die Abweichung vom Gesetz gering ist und die berührten allgemeinen Interessen den Schaden, der dem Eigentümer durch die Wiederherstellung entstünde, nicht zu rechtfertigen vermögen (BGE 132 II 21 Erw. 6.4; BGE 123 II 248 Erw. 4a; Urteil BGer 1C_405/2012 vom 5.2.2013 Erw. 3.3).

4.2.2 Die Eignung beschlägt die Frage, ob die behördlich angeordnete Wiederherstellungsmassnahme für das Erreichen des im öffentlichen (oder privaten) Interesse liegenden Zieles überhaupt zweckdienlich ist (vgl. Wiederkehr, in: Wiederkehr/Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bern 2012, Rz. 1778).

Unter dem Aspekt der Erforderlichkeit ist das mildestmögliche Mittel zu ergreifen, d.h. die Massnahme darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht über das Notwendige hinausgehen (Wiederkehr, a.a.O., Rz. 1793). Schliesslich muss ein vernünftiges (ausgewogenes) Verhältnis zwischen Eingriffszweck und Eingriffswirkung bestehen (Wiederkehr, a.a.O., Rz. 1830).

4.3 Sowohl die Eignung wie auch die Erforderlichkeit des angeordneten Rückbaus wurden bereits mit dem VGE III 2018 11 (Erw. 3.2) vorbehaltlos bejaht.

Die Eignung der angeordneten Rückbaumassnahmen zur Herstellung des rechtmässigen Zustandes (keine nicht bewilligungsfähigen Bauten in der Landwirtschaftszone) kann nach wie vor nicht ernsthaft bestritten werden. Aus der Optik der Erforderlichkeit ist ebenso nach wie vor kein milderes Mittel zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes erkennbar. Soweit ersichtlich, wird ein solches auch von den Beschwerdeführern nicht substantiiert.

4.4.1 Mit Blick auf die Verhältnismässigkeit hat das Verwaltungsgericht im VGE III 2018 11 im Weiteren unter anderem dargelegt (Erw. 3.3.2 f.), das Interesse an der strikten Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet sei auch vorliegend unverändert hoch zu veranschlagen. Beim Zick-Zack-Weg handle es sich um eine künstlich geschaffene Anlage, wie sie der Landwirtschaftszone gemeinhin in dieser Ausprägung fremd sei. Ein neutraler Beobachter werde jedenfalls keinen Bezug zu einer Landwirtschaftszone ablesen können. Vielmehr werde aufgrund des Zick-Zack-Weges die Vorstellung geweckt, die fragliche Parzellenfläche befinde sich ebenfalls noch in der Bauzone bzw. im Baugebiet. Mit dem Gebot der grundsätzlichen Freihaltung der Landwirtschaftszone von Bauten bzw. Anlagen sei der geschotterte und mit Stellsteinen gesäumte Fussweg, der die Wiesen-/ Rasenlandschaft präge, nicht zu vereinbaren. An der Bedeutung dieses Gebotes könne sich nichts ändern, dass und wenn die Zonengrenze zwischen Bau- und Nichtbaugebiet durch die Liegenschaft der Beschwerdeführer führe und nicht entlang der Zonengrenze. Die Pflege des südlichen Parzellenteils sei trotz Hanglage nicht von einem derart ausgebauten Fussweg abhängig. Den Beschwerdeführern sei die Tatsache dieses Zonengrenzverlaufes beim Bau der Liegenschaft und der späteren Errichtung der fraglichen Bauten und Anlagen bekannt. Ob sich hieraus auf Bösgläubigkeit schliessen lasse, sei nicht – auch nicht im Lichte des Vertrauensschutzes – ausschlaggebend. Die Beschwerdeführer könnten auch nichts zu ihren Gunsten ableiten, wenn der im Landwirtschaftsgebiet ihrer Liegenschaft gelegene Teil weder für die Erhaltung der Landwirtschaft noch für die Sicherung der Ernährungsbasis noch zu Erholungszwecken oder als ökologische Ausgleichsfläche erforderlich sei. Die fehlende landwirtschaftliche Nutzung(smöglichkeit) einer Fläche im

Nichtbaugebiet stelle keinen Rechtfertigungsgrund für die Nichtbeachtung des Grundsatzes der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet dar. Ebenso wenig werde das öffentliche Interesse an der Wahrung der strikten Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet dadurch vermindert, dass dieser Grundsatz (im fraglichen Gebiet) offensichtlich in einer Vielzahl von Fällen missachtet worden sei, was nunmehr korrigiert werden soll. Die Abweichung vom ausserhalb der Bauzone Erlaubten könne vorliegend insgesamt nicht als unbedeutend qualifiziert werden.

Den Vorinstanzen sei beizupflichten, dass der angeordnete Rückbau des Fussweges nicht mit unzumutbaren Kosten verbunden sei. Zu deren mutmasslicher Höhe äusserten sich die Beschwerdeführer auch nicht. Anderweitige Interessen als dieses finanzielle Interesse sowie das – vernachlässigbare – allfällige Interesse an einer bequemerer Pflege des südlichen Parzellenteils an einem Weiterbestand des ausserhalb der Bauzone erstellten Fussweges seien nicht erkennbar. Das öffentliche Interesse an der Wahrung des fundamentalen raumplanungsrechtlichen Grundsatzes der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet überwiege mithin vorliegend das private Interesse des Beschwerdeführers am Weiterbestand der widerrechtlichen Anlagen und Bauten bei Weitem. Der Regierungsrat habe insgesamt somit auch die Verhältnismässigkeit der angeordneten restitutorischen Massnahme im engeren Sinne zu Recht bejaht.

4.4.2 Auch diese Beurteilung hat nach wie vor ihre Gültigkeit. Es bleibt ihr deshalb nichts beizufügen. Finanzielle Interessen als einzig denkbare private Interessen werden von den Beschwerdeführern, soweit ersichtlich, anders als im VGE III 2018 11 (Erw. 3.3.3) zu Recht nicht mehr ins Felde geführt. Noch einmal ist zu wiederholen, dass mit VGE III 2018 11 im Rahmen der Verhältnismässigkeit auch der damals zum Gegenstand einer Nutzungsplanrevision erhobenen Gartenzone Rechnung getragen wurde und von einer Restitution ausschliesslich deswegen (vorläufig) abgesehen wurde. Dieser damals bei der Verhältnismässigkeit berücksichtigte Aspekt ist mittlerweile entfallen und kann nicht mehr greifen (vgl. vorstehend Erw. 2.2.1 f.).

4.5.1 Was die Beschwerdeführer hiergegen wiederum oder neu vorbringen, kann an der Beurteilung nichts ändern. Zutreffend ist, dass sie die in der Landwirtschaftszone gelegene Teilfläche ihres Grundstückes freiwillig bewirtschaften (Beschwerde S. 7 Ziff. 2.b), mithin an und für sich und unter Vorbehalt allfälliger anderslautender übergeordneter öffentlich-rechtlicher Vorgaben und Interessen sowie entgegenstehender privater/privatrechtlicher (namentlich nachbarlicher) Interessen auch verganden lassen können, soweit ihnen das beliebt. Nichts Ande-

res gilt aufgrund der Eigentumsfreiheit indessen - unter dem gleichen Vorbehalt - auch für die in der Bauzone gelegene Teilfläche ihres Grundstückes.

4.5.2 Beizupflichten ist den Beschwerdeführern, dass die Disp.-Ziff. 2 Satz 3 ("Die spontane Begrünung der Wegfläche ist zuzulassen und zu unterhalten") des mitangefochtenen GRB Nr. 2022.375 namentlich im zweiten Teil ("zu unterhalten") (Beschwerde S. 7 Ziff. 2.b; vgl. Replik S. 2 Ziff. I.c) übers Ziel hinaus-schiesst. Es fällt denn auch auf, dass sich die entsprechende Formulierung in den Erwägungen des Gesamtentscheides des ARE vom 20. Oktober 2022 (Erw. 2), nicht aber in dessen Dispositiv findet. Diese Anordnung erweist sich an und für sich als überflüssig. Indes werden zum einen die Beschwerdeführer zur dauerhaften Begrünung des Kiesweges ausserhalb der Bauzone durch Zufügung von Humus und Anlage eines Schotterrasens verpflichtet. Zum andern verdeutlichen der angefochtene RRB wie auch der Gesamtentscheid des ARE und der GRB Nr. 2022.375 (und ebenso bereits der VGE III 2018 11), dass ausserhalb der Bauzone mit Ausnahme des in der Landwirtschaftszone zulässigen Unterhalts die Natur sich selbst überlassen bleibt und keine künstlichen Eingriffe duldet. Von der antragsgemässen Streichung von Disp.-Ziff. 2 Satz 3 des GRB Nr. 2022.375 kann daher ohne Nachteil zu Lasten der Beschwerdeführer abgesehen werden.

4.5.3 Die Rechtmässigkeit der Zuordnung eines Teils des Grundstückes zur Landwirtschaftszone steht vorliegend nicht zur Diskussion. Bereits mit VGE III 2018 11 (Erw. 3.3.2) wurde darauf hingewiesen, dass allfällige Planungsfehler mit den Mitteln der Nutzungsplanung zu korrigieren sind. Vergleichbares gilt für die allfällige Unterstellung des Grundstückes unter das Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB; SR 211.412.11) vom 4. Oktober 1991, was ebenfalls nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist. Die diesbezüglichen Rügen (Beschwerde S. 7 f. Ziff. 2.b) sind nicht zu hören.

4.5.4 Unbegründet ist auch die Rüge, ein Trampelpfad genüge zur Nutzung der Landwirtschaftsfläche nicht (Beschwerde S. 8 Ziff. 2.c, vgl. S. 10 Ziff. 3.d). Bereits im Gesamtentscheid vom 20. Oktober 2022 hat das ARE diesem Argument entgegengehalten (S. 4), für die Begehung des Hanges genüge ein Trampelpfad im Wiesland. Für das Mähen des Rasens und das Abführen des Schnittguts sei der Weg ebenso wenig erforderlich, wie dies eine Vielzahl landwirtschaftlicher Grundstücke ohne Weganlagen und ähnlicher Exposition aufzeige. Dem ist beizupflichten, wobei selbst für einen Trampelpfad - geschweige denn für Fuhrwerke (Replik S. 7 Ad 2.1) - auf Anhieb und unter Berücksichtigung der Hangneigung (vgl. vorstehend Erw. 2.1) keine Notwendigkeit erkennbar ist.

4.5.5 Mit BGE 147 II 309 hat das Bundesgericht klargestellt, dass die 30-jährige Verwirkungsfrist ausserhalb der Bauzonen nicht gilt, weil dadurch insbesondere der verfassungsmässige Grundsatz der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet (Art. 75 Abs. 1 BV) und die einheitliche Anwendung des Bundesrechts in Frage gestellt würde (Regeste). Speziellen Situationen des Vertrauensschutzes könne mit massgeschneiderten Lösungen im Einzelfall Rechnung getragen werden. Sei die Bauherrschaft gutgläubig und habe die Baubehörde durch ihr langjähriges Nichteinschreiten (ausnahmsweise) einen Vertrauenstatbestand geschaffen, könne dem durch Ansetzung einer längeren Wiederherstellungsfrist Rechnung getragen werden, bis zur Amortisation getätigter Investitionen oder um Unternehmen Zeit zu geben, ein neues Betriebsgelände in der Gewerbezone zu finden. Unter Umständen könne auch eine Entschädigung für gutgläubig getätigte, nutzlos gewordene Investitionen zugesprochen werden. Stossende Ergebnisse könnten schliesslich mittels Anpassung des Zonenplans behoben werden (Erw. 5.6).

Es hat als notorisch zu gelten, dass höchstrichterliche Präjudizien, namentlich die in die Sammlung der Leitentscheide aufgenommenen, Beachtung zu finden haben, auch wenn die vorliegenden Beschwerdeführer - was zweifelsohne stimmt - nicht Partei in den betreffenden bundesgerichtlichen Verfahren waren (Replik S. 6 Ad 3.b). Vorliegend sind zwischen der widerrechtlichen Anlage des Zick-Zack-Weges und dem Einschreiten der Behörden rund zwölf Jahre (ca. 2003 bis 2015) vergangen, mithin eine Dauer selbst weit unter der in der Bauzone geltenden Verwirkungsdauer restitutorischer Massnahmen von grundsätzlich 30 Jahren. Aus der Zeitdauer können die Beschwerdeführer daher nichts zu ihren Gunsten ableiten, weder im Lichte des Vertrauensschutzes noch der Verhältnismässigkeit und ebenso wenig infolge des/des Rechtsmittelverfahren nunmehr erheblich längeren Zeit der Rechtswidrigkeit des bestehenden Zustandes (vgl. Replik S. 3 Ziff. 1.f und S. 4 Ziff. 1.j); dies unabhängig davon, dass der gute Glaube der Beschwerdeführer nicht ohne weiteres angenommen werden kann (vgl. vorstehend Erw. 4.4.1). Ebenso fehlt es an anderen Voraussetzungen, welche die Annahme einer Verwirkung bzw. ein Absehen von einer Restitution rechtfertigen könnten, wobei gemäss dem zitierten Präjudiz ohnehin höchstens eine längere Wiederherstellungsfrist oder eine Entschädigung in Frage käme. In finanzieller Hinsicht ist zu beachten, dass die Beschwerdeführer unter anderem infolge der Dauer der bisherigen Rechtsmittelverfahren während rund 20 Jahren von der widerrechtlichen Anlage profitieren konnten, womit sich diese zwischenzeitlich zu einem erheblichen Teil, wenn nicht gänzlich, amortisiert hat. Allfällige gesetzgeberische Absichten zur Neuregelung der Verwirkungsfrist (vgl. Beschwerde S. 9 Ziff. 3.a) haben ohnehin unbeachtlich zu bleiben.

5.1 Die Verfahrenskosten (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 2'000.-- gehen dem Verfahrensausgang entsprechend zu Lasten der Beschwerdeführer (§ 72 Abs. 2 VRP), dies unter solidarischer Haftbarkeit.

5.2 Die unterliegenden Beschwerdeführer haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (§ 74 VRP). Die Gemeinde ist nicht beanwaltet und hat entsprechend auch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (§ 74 Abs. 2 VRP).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 2'000.-- werden den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt. Nachdem sie am 6. Juli 2023 einen Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- bezahlt haben, sind ihnen Fr. 500.-- aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtsschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113 ff. BGG).

5. Zustellung an:
 - den Rechtsvertreter der Beschwerdeführer (2/R)
 - den Gemeinderat Wollerau (R)
 - den Regierungsrat
 - das Sicherheitsdepartement, Rechts- und Beschwerdedienst (EB)
 - das kantonale Amt für Raumentwicklung (EB)
 - und das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE), 3003 Bern.

Schwyz, 24. Oktober 2023

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

***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: 30. Oktober 2023