



**CAVIEZEL**  
PARTNER



VINCENZ & PARTNER  
Rechtsanwälte & Notare

## **EXPERTISA GIURIDICA**

### **Dumondas giuridicas e libertads d'agir en connex cun il spazi d'auas**

redigì per incumbensa

**da l'uffizi per la natira e l'ambient da Grischun e  
da l'uffizi per il svilup dal territori dal Grischun**

da

dr. iur. Gieri Caviezel, Caviezel partenaris, Masanserstrasse 136, 7000 Cuirà  
lic. iur. Michelangelo Giovannini, Vincenz & Partner, Masanserstrasse 40, 7000 Cuirà

Cuirà, ils 14 da november 2017

## CUNTEGN

I.	Situaziun da partenza ed incumbensa.....	6
II.	Giudicament .....	8
1.	Basas.....	8
1.1.	Basas dal dretg da la planisaziun dal territori.....	8
1.2.	Basas dal dretg da la protecziun da las auas .....	9
1.3.	Relaziun tranter planisaziun dal territori e protecziun da las auas .....	12
2.	Determinaziun dal spazi d'auas.....	12
2.1.	Prescripziuns regulatoricas .....	12
2.2.	Realisaziun en il chantun Grischun .....	14
2.3.	Reducziun da la ladezza dal spazi d'auas en territoris surbajegiads spessamain 15	
a)	Definiziun da la noziun «territoris surbajegiads spessamain» .....	15
b)	Reducziun da la ladezza dal spazi d'auas tar auas currentas (art. 41a al. 4 OPAuas) .....	19
c)	Reducziun da la ladezza dal spazi d'auas tar auas stagnantas (art. 41b al. 4 OPAuas) .....	20
2.4.	Renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas.....	21
a)	Renunzia tar auas currentas (art. 41a al. 5 OPAuas).....	21
b)	Renunzia tar auas stagnantas (art. 41b al. 4 OPAuas).....	23
2.5.	Renunzia versus refusa da la determinaziun dal spazi d'auas.....	23
3.	Edifizis e stabiliments entaifer il spazi d'auas (art. 41c OPAuas) .....	24
3.1.	Stabiliments en il spazi d'auas che stattan en l'interess public e ch'èn dependents dal lieu (art. 41c al. 1 frasa 1 OPAuas).....	24
a)	Stabiliments.....	25
b)	Dependenza dal lieu .....	25
c)	Interess public .....	29
3.2.	Ulteriurs stabiliments entaifer il spazi d'auas (art. 41c al. 1 frasa 2 lit. a – c OPAuas) .....	30
a)	En territoris surbajegiads spessamain (art. 41c al. 1 lit. a OPAuas) .....	30
i.	Stabiliments confurms a la zona en territoris surbajegiads spessamain entaifer il spazi d'auas .....	30
ii.	Relaziun tar la reducziun da la ladezza dal spazi d'auas .....	35
b)	Stabiliments confurms a la zona ordaifer territoris surbajegiads spessamain sin singulas parcelas betg surbajegiadas entaifer ina retscha da pliras parcelas surbajegiadas (art. 41c al. 1 lit. a <sup>bis</sup> OPAuas).....	35
c)	Vias natiralas e vias da glera da l'agricultura e da la selvicultura (art. 41c al. 1 lit. b OPAuas).....	37
d)	Stabiliments per retrair u per inducir aua (art. 41c al. 1 lit. c OPAuas)....	38
e)	Stabiliments pitschens che servan a l'utilisaziun da l'aua (art. 41c al. 1 lit. d OPAuas) .....	38
3.3.	Garanzia d'existenza (art. 41c al. 2 OPAuas) .....	38

	a) Ordaifer la zona da construcziun.....	39
	b) Entaifer la zona da construcziun .....	41
	3.4. Cundiziuns .....	43
III.	Resumaziun dals resultats .....	45
IV.	Agiunta .....	46

## REGISTER DA LITTERATURA

- AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Turitg / Basilea / Genevra 2016 (*planisaziun d'utilisaziun*)
- AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Turitg / Basilea / Genevra 2017 (*construir ordaiifer la zona da construcziun*)
- ARE / UFAM / CCPA, feagl d'infurmaziun «Gewässerraum im Siedlungsgebiet» dals 18 da schaner 2013 (*feagl d'infurmaziun*)
- UFAM, Rapport explicativ dals 20 d'avrigl 2011, Iniziativa parlamentara «Protecziun ed utilisaziun da las auas» (07.492) – midada da l'ordinaziun concernent la protecziun da las auas, la correcziun dals curs d'aua, l'energia e la pestga (*rapport explicativ 2011*)
- UFAM, Rapport explicativ tar la midada da l'ordinaziun davart la protecziun da las auas dals 22 da december 2014 (*rapport explicativ 2014*)
- UFAM, Rapport explicativ tar la midada da l'ordinaziun davart la protecziun da las auas dals 23 da matg 2016 (*rapport explicativ 2016*)
- CALUORI CORINA / GRIFFEL ALAIN, Basler Kommentar BV, 2015 (*commentari basilaics Cst.*)
- FRITZSCHE CHRISTOPH, Kommentar GSchG/WBG, Turitg / Basilea / Genevra 2016 (*commentari LPAuas*)
- FRITZSCHE CHRISTOPH, Entschädigungspflicht aus materieller Enteignung infolge Festsetzung von Gewässerräumen, URP 2014, p. 218 ss. (*obligaziun d'indemnisaziun*)
- HÄFELIN ULRICH / MÜLLER GEORG / UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. ediziun, Turitg 2006 (*dretg administrativ*)
- HÄNNI PETER, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltrecht, 6. ediziun, Berna 2016 (*dretg da planisaziun*)
- HÄNNI PETER / ISELI TAMARA, Bauen im geschützten Gewässerraum: Erste Urteile, BR 2/2015 (*emprimas sentenzias*)
- JEANNETTE KEHRLI, Spielräume der Kantone in der Gesetzgebung und der Rechtsanwendung, dieta da l'associaziun per il dretg d'ambient dals 16 da zercladur 2016 (*spazis d'agir*)
- JEANNETTE KEHRLI, Bauen im Gewässerraum und Uferstreifen, URP 2015, p. 681 ss. (*spazi d'auas*)
- LENDI MARTIN, St. Galler Kommentar zu Art. 75 BV, 8. ediziun, Turitg / Son Gagl 2008 (*commentari Cst.*)
- STUTZ HANS W., Uferstreifen und Gewässerraum – Umsetzung durch die Kantone, URP 2012, p. 90 ss. (*strivlas da la riva*)

VALLENDER KLAUS A., Kommentar GSchG/WBG, Turitg / Basilea / Genevra 2016 (*commentari LPAuas*)

WALDMANN BERNHARD / HÄNNI PETER, Handkommentar Raumplanungsgesetz, Berna 2006 (*commentari*)

WIEDERKEHR RENÉ / RICHLI PAUL, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Berna 2012 (*pratica*)

*La litteratura e la giurisdicziun èn resguardadas fin il 1. da november 2017.*

## I. SITUAZIUN DA PARTENZA ED INCUMBENZA

<sup>1</sup> Cun il conclus dals 11 da december 2009<sup>1</sup> ha l'assemblea federala revedì differents secturs da la lescha federala davart la protecziun da las auas (LPAuas). Il punct da partenza dal project da revisiun è stà l'iniziativa dal pievel «Aua viva» ch'è vegnida inoltrada l'onn 2006 e che pretendeva in nov artitgel costituziunal 76a «Renaturalisaziun da las auas». L'object dal project da revisiun era tranter auter la revitalisaziun da las auas.<sup>2</sup> Suenter che l'assemblea federala ha già deliberà la revisiun da la lescha federala davart la protecziun da las auas, è l'iniziativa «Aua viva» vegnida retratga, uschia che la revisiun da la lescha federala davart la protecziun da las auas è vegnida messa en vigur per il 1. da schaner 2011.

<sup>2</sup> Tras il project da revisiun è la lescha davart la protecziun da las auas vegnida cumpletta tranter auter cun l'art. 36a (spazi d'auas). Quel sa cloma:

*«<sup>1</sup> Suenter avair consultà ils circuls pertutgads fixeschan ils chantuns il basegn da spazi necessari per las auas sur terra (spazi d'auas) per garantir il suandant:*

*a. las funcziuns natirals da las auas;*

*b. la protecziun cunter aua gronda;*

*c. l'utilisaziun da las auas.*

<sup>2</sup> *Il cussegl federal regla ils detagls.*

<sup>3</sup> *Ils chantuns procuran ch'il spazi d'auas vegnia resguardà en la planisaziun direc-tiva ed en la planisaziun d'utilisaziun e ch'el vegnia furnà e cultivà en moda exten-siva. Il spazi d'auas na vala betg sco surfatscha cun culturas alternantas. Ina perdita da surfatschas cun culturas alternantas vegn cumpensada tenor las prescripziuns da la planisaziun sectoriala da la confederaziun conform a l'artitgel 13 da la lescha dals 22 da zercladur 1979 davart la planisaziun dal territori.»*

<sup>3</sup> Sa basond sin l'art. 36a al. 2 LPAuas ha il cussegl federal – cun il conclus dals 4 da matg 2011 – midà l'ordinaziun davart la protecziun da las auas (OPAuas) e cumpletta quella tranter auter cun ils art. 41a fin 41d (part «spazi d'auas e revita-lisaziun da las auas»)<sup>3</sup> A medem temp ha il cussegl federal decretà disposiziuns transitoricas per las midadas dals 4 da matg 2011. Tenor quellas èn ils chantuns tranter auter obligads da determinar fin ils 31 da december 2018 il spazi d'auas tenor ils art. 41a e 41b OPAuas. Per il temp transitoric fin a la determinaziun

---

<sup>1</sup> CULF 2010 4285.

<sup>2</sup> Fegl uffizial federal 2008 8043.

<sup>3</sup> CULF 2011 1955.

definitiva dal spazi d'auas è vegnidas decretadas prescripziuns minimalas. Ulterius midadas da l'ordinaziun davart la protecziun da las auas, che han precisà e cumpletà ils art. 41a e 41c, è vegnidas concludidas dal cussegl federal ils 5 da november 2015 ed ils 22 da mars 2017.<sup>4</sup>

- <sup>4</sup> Cun la brev dals 27 d'avrigl 2016 ha l'uffizi per la natira e l'ambient (UNA) – en collavuraziun cun l'uffizi per il svilup dal territori (UST) – incumbensà ils sutsegnaders da far in'expertisa giuridica davart il tema «dumondas giuridicas e libertads d'agir en connex cun il spazi d'auas». Tenor la surdada da l'incumbensa han il UST ed il UNA l'intenziun da nizzegiar ils spazis d'agir ch'existan sin basa da la legislaziun e da la giurisdicziun tant sco pussaivel en il senn d'ina utilizaziun economica dal terren, saja quai tar la determinaziun dals spazis d'auas sco er tar il giudicament da projects en il sector da las auas. En il rom da l'expertisa giuridica duain vegnir sondads ils spazis d'agir ch'existan tar la determinaziun dals spazis d'auas e vegnir scleridas las dumondas giuridicas che sa tschentan entaifer il spazi d'auas.
- <sup>5</sup> La structura ed ils temas che duain vegnir tractads en l'expertisa è vegnids discutads e definids cun ils incumbensaders a chaschun da duas sesidas. L'expertisa giuridica è dividida en duas parts. L'emprima part (expertisa principala qua avant maun) preschenta l'interpretaziun e la chapientscha da las disposiziuns applitgabras sco er ils spazis d'agir. La segunda part giuditgescha cas concrets ch'ils incumbensaders han suttamess als experts; las enconuschientschas da quest giudicament da la pratica è resumadas en in document separà aggiuntà.

---

<sup>4</sup> CULF 2015, 4791; CULF 2017, 2585.

## II. GIUDICAMENT

### 1. Basas

#### 1.1. Basas dal dretg da la planisaziun dal territori

<sup>6</sup> Tenor l'art. 75 al. 1 da la constituziun federala (Cst.) fixescha la confederaziun ils princips da la planisaziun dal territori. La planisaziun dal territori sco tala è chaussa dals chantuns e serva – tenor la constituziun – a l'utilisaziun cunvegnenta ed economica dal terren ed a l'urbanisaziun ordinada dal pajais. Tenor l'art. 75 Cst. sto la confederaziun legiferir ils princips, entant ch'ils chantuns èn incumbensads cun la realisaziun.<sup>5</sup> En il rom da la legislaziun federala sa tracti pia mo da princips en il senn da prescripziuns liantas che mussan als chantuns, per tge finamiras, cun tge instruments, cun agid da tge mesiras e sin basa da tge proceduras che las incumbensas da la planisaziun dal territori duain vegnir prendidas per mauns.<sup>6</sup> Sin il stgalim da la constituziun vegnan las finamiras da la planisaziun dal territori circumscriittas cun l'utilisaziun cunvegnenta ed economica dal terren e cun l'urbanisaziun ordinada dal pajais; qua tras vegnan er definidas las incumbensas che la planisaziun dal territori sto ademplir. En quest connex sa tracti – sin il stgalim da la constituziun – d'ina explicaziun da natira generala che vegn concretisada en la lescha federala davart la planisaziun dal territori (LPT), en spezial en ils art. 1 e 3. Quests princips ston vegnir resguardads tar tut las incumbensas che han in effect sin il territori.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Conform al caracter da la LPT sco lescha generala circumscriba ella mo sco tratgs fundamentals ils meds, cun ils quals las finamiras costituziunalas duain vegnir cuntanschidas. Ella distingua en quest connex concepts e plans sectorials da la confederaziun, plans directivs chantunals sco er plans d'utilisaziun. Ina impurtanza centrala ha en quest connex il plan directiv chantunal. Quel determinescha almain, co ch'il chantun duai sa sviluppar territorialmain, co che las activitads che han in effect sin il territori vegnan coordinadas ina cun l'autra en vista al svilup giavischà sco er tenor tge urari e cun tge meds ch'igl è previs d'ademplir questas incumbensas (art. 8 al. 1 LPT).<sup>8</sup> Tras la revisiun da la lescha davart la planisaziun dal territori dals 15 da zercladur 2012 (entrada en vigur: 1. da matg 2014; refurma LPT I) è l'impurtanza dal plan directiv sco plan directiv d'utilisaziun anc vegnida augmentada considerablmain. Areguard il

---

<sup>5</sup> HÄNNI, dretg da planisaziun, p. 68 ss.; LENDI, commentari Cst., art. 75 Cst. cifra marg. 24.

<sup>6</sup> LENDI, commentari Cst., art. 75 Cst. cifra marg. 24.

<sup>7</sup> HÄNNI, dretg da planisaziun, p. 84.

<sup>8</sup> Il plan directiv chantunal vegn qua e là er designà sco «center da la coordinaziun sur tut ils plauns stals e sur tut las domenas che han in effect sin il territori»; HÄNNI, dretg da planisaziun, p. 83.



cuntegn furma il plan directiv la basa per ils plans d'utilisaziun, che fixeschan en moda generalmain lianta l'intent, il lieu e la dimensiun da l'utilisaziun dal terren. En quest connex ston ils plans directivs ed ils plans d'utilisaziun s'orientar tenor las finamiras e tenor ils princips da la planisaziun dal territori (art. 1 e 3 LPT), che furman da maniera equivalenta la surstructura dal dretg da planisaziun.

- <sup>8</sup> Ils princips da planisaziun tenor l'art. 3 LPT sco er las finamiras da planisaziun tenor l'art. 1 LPT preciseschan – sco dretg federal – ils impuls e las valitaziuns che vegnan colliads cun la finamira costituziunala. Ils puncts centrals èn prescripziuns en il sector da la protecziun da la cuntrada (art. 1 al. 2 lit. a ed art. 3 al. 2 LPT) sco er da la concepziun da la cunfinaziun da l'abitadi (art. 1 al. 2 lit. a<sup>bis</sup> e lit. b sco er art. 3 al. 3 LPT). Per las autoritads ch'èn incaricadas cun incumbensas da planisaziun genereschon ils princips da planisaziun sin tut ils stgalims in effect liant e giustiziabel.<sup>9</sup> En il rom da la planisaziun directiva e da la planisaziun d'utilisaziun han ils princips da planisaziun d'ina vart l'effect d'ina scala directiva generala e gidan a fixar l'interess public correspondent tar la determinaziun da singulas zonas d'utilisaziun u tar il relasch da mesiras da planisaziun.<sup>10</sup> Da l'autra vart han ils princips da planisaziun er ina impurtanza considerabla per giuditgar projects da construcziun concrets, tras quai ch'els gidan a fixar l'interpretaziun da noziuns legalas betg determinadas e da causals dal bainapprezar.<sup>11</sup>

## 1.2. Basas dal dretg da la protecziun da las auas

- <sup>9</sup> L'art. 76 Cst. statuescha la basa costituziunala per la bilantscha d'aua, per l'economia d'aua e per la protecziun da las auas. La disposiziun cumpiglia il dretg da las auas en moda cumplessiva. En ils secturs numnads sa basa ella sin ina concepziun generala.<sup>12</sup> L'autur da la costituziun s'exprima sco emprim davart il champ da tensiun tranter aspects da protecziun e d'utilisaziun, senza dentant far ina priorisaziun (art. 76 al. 1 Cst.). Plinavant surdat el incumbensas legislativas e differenziescha en quest connex tranter secturs giuridics, nua che la confederaziun ha mo ina cumpetenza legislativa da basa (art. 76 al. 2 Cst.), ed aspects che vegnan delegads a la confederaziun per als reglar en moda cumplessiva (art. 76 al. 3 Cst.). Tenor la scienza vertenta vegnan la protecziun qualitativa da las auas sco er la garanzia da quantitads adequatas d'aua restanta attribuidas a la cumpetenza legislativa cumplessiva da la confederaziun, entant ch'il legislatur federal sto fixar mo ils princips dals ulteriurs aspects da la protecziun quantitativa da las

---

<sup>9</sup> DTF 112 Ia 65, cons. 4.

<sup>10</sup> HÄNNI, dretg da planisaziun, p. 90.

<sup>11</sup> DTF 134 II 99 s. cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>12</sup> VALLENDER, commentari LPAuas, art. 1 cifra marg. 14.

auas. Però paran l'administraziun federala ed il parlament da partir d'ina cha-pientscha per part divergenta, pli cumplessiva da la noziun «protecziun da las auas».<sup>13</sup>

<sup>10</sup> Tenor la doctrina pli nova vegn la protecziun qualitativa e quantitativa da las auas cumplettada pli e pli savens cun ina terza cumponenta, numnadamain la protecziun territoriala da las auas. Tenor quella duai la funcziun natirala da las auas – sco spazi da viver e sco element marcant per la cuntrada – vegnir mantegnida cun segirar in spazi d'auas suffizient. In spazi d'auas suffizient serva er a la protecziun cunter aua gronda. Las disposiziuns introducidas tras la revisiun parziala da la LPAuas 2009, che cumpiglian er l'art. 36a davart la protecziun dal spazi d'auas, sa basan tant sin la cumpetenza legislativa da basa tenor l'art. 76 al. 2 Cst. sco er sin la cumpetenza legislativa cumplessiva tenor l'art. 76 al. 3 Cst.<sup>14</sup> D'aprofundar la dumonda dogmatica giuridica davart ils aspects che la confederaziun avess duì reglar mo areguard ils princips e per tge aspects ch'igl avess duvrà ina regulaziun federala cumplessiva, poi vegnir desistì en quest cas. En quest connex pon ins numnadamain constatar che la confederaziun ha reglà ils spazis d'auas per gronda part en moda cumplessiva e detagliada en l'art. 36a LPAuas sco er en ils art. 41a ss. OPAuas.

<sup>11</sup> Per determinar ils spazis d'auas concrets èn cumpetents ils chantuns. Quels èn liads vi da las prescripziuns stringentas dal dretg federal. Igl è avant maun ina cumpetenza concurrenta, tenor la quala las cumpetenzas chantunalas e communalas svaneschan en quella dimensiun che la confederaziun ha surpiglià dal tuttatafug u per part sia cumpetenza.<sup>15</sup> En quest sectur na resta pli nagin spazi per dretg chantunal independent.<sup>16</sup> Ils chantuns dastgan relaschar u mantegnair naginas regulaziuns che cuntradin al dretg federal.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> Las finamiras da la determinaziun dal spazi d'auas èn definidas en l'art. 36a al. 1 LPAuas e cumpiglian en spezial

- a. la garanzia da las funcziuns natiralas da las auas
- b. la protecziun cunter aua gronda
- c. l'utilisaziun da las auas

---

<sup>13</sup> CALUORI / GRIFFEL, commentari basileis Cst., art. 76 cifra marg. 37; VALLENDER, commentari LPAuas, art. 1 cifra marg. 14.

<sup>14</sup> CALUORI / GRIFFEL, commentari basileis Cst., art. 76 cifra marg. 38; KEHRLI, spazis d'agir.

<sup>15</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 5.

<sup>16</sup> Tribunal federal, sentenza 1C\_390/2008 dals 15 da zercladur 2009, cons. 2.3.

<sup>17</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 5.

- <sup>13</sup> Tenor il text da la lescha sto il spazi d'auas vegnir determinà, uschenavant che quai è «necessari» per cuntanscher las finamiras. Il spazi d'auas na dastga damai betg cumpigliar damain, dentant er betg dapli ch'il necessari. La finala duai vegnir desistì da determinar il spazi d'auas, sche quai n'è in summa gnanc necessari.<sup>18</sup>
- <sup>14</sup> La confederaziun prescriba «ch'il spazi d'auas vegnia resguardà en la planisaziun directiva ed en la planisaziun d'utilisaziun» (art. 36a al. 3 LPAuas sco er art. 46 al. 1<sup>bis</sup> OPAuas). Davos questa formulaziun modesta stat l'instrument da realisaziun central per garantir ils spazis d'auas. Ils spazis d'auas ston vegnir fixads en ina procedura da planisaziun, uschia ch'i resultan determinaziuns parcella per parcella. Quellas èn liantas per las proprietarias ed ils proprietaris ed èn contestablas.<sup>19</sup> Ina determinaziun dal spazi d'auas mo sin il stgalim da la planisaziun directiva lianta per las autoritads u da la planisaziun secturiala na bastass betg.<sup>20</sup>
- <sup>15</sup> La gronda part dals chantuns ha surdà a las vischnancas l'incumbensa da determinar ils spazis d'auas. Perquai che las vischnancas èn cumpetentas per la planisaziun d'utilisaziun communal, sa lascha la coordinaziun necessaria tranter la determinaziun dal spazi d'auas, che sto vegnir fatga tenor la lescha davart la protecziun da las auas, e la planisaziun d'utilisaziun, che sto vegnir fatga tenor il dretg da la planisaziun dal territori, prender per mauns senza gronds problems tranter ils puncts da contact.<sup>21</sup> Pussai vlas èn dentant er variantas da realisaziun chantunalas, en spezial il relasch d'in plan chantunal d'utilisaziun speziala u la realisaziun d'ina planisaziun specifica chantunala ch'è lianta per las proprietarias ed ils proprietaris.<sup>22</sup>
- <sup>16</sup> La determinaziun dal spazi d'auas ha l'effect giuridic che las surfatschas situadas en quest spazi dastgan vegnir concepidas e cultivadas mo pli da maniera extensiva (art. 41c OPAuas). Cun auters plets èn admissibels novs stabiliments ed utilisaziuns agriculas entaifer il spazi d'auas mo cun grondas restricziuns. Pervia da questas pussai vladads d'utilisaziun restrictivas dastgass la determinaziun dal spazi d'auas chaschunar regularmain intervenziuns en il status giuridic da las proprietarias e dals proprietaris dals bains immobiliars pertutgads.<sup>23</sup>

---

<sup>18</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 14.

<sup>19</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 33; UFAM, rapport explicativ 2011, p. 4; STUTZ, strivlas da la riva, p. 117.

<sup>20</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 33.

<sup>21</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 111.

<sup>22</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 35 s.; STUTZ, strivlas da la riva, p. 112.

<sup>23</sup> Cf. latiers FRITZSCHE, obligaziun d'indemnisaziun, p. 218 ss.

### 1.3. Relaziun tranter planisaziun dal territori e protecziun da las auas

- <sup>17</sup> Il dretg federal na regla betg definitivamain tut ils aspects da la determinaziun dal spazi d'auas. En quest regard restan als chantuns tsherts spazis d'agir.<sup>24</sup> Nua che las autoritads han tals spazis d'agir tar l'adempliment e tar la coordinaziun d'incumbensas che han in effect sin il territori, considereschan ellas – tenor l'art. 3 da l'ordinaziun federala davart la planisaziun dal territori (OPT) – ils differents interess, e quai cun giuditgar ed eruir ils interess pertutgads sco er cun resguardar quests interess il meglier pussaivel en la decisiun, sa basond sin il giudicament.<sup>25</sup> En quest cas vul quai dir che las finamiras da la planisaziun dal territori tenor l'art. 1 e 3 LPT ston vegnir observadas cunzunt tar las consideraziuns dals interess prescrittas en ils art. 41a, 41b e 41c OPAuas sco er en il rom dal bainappreziar.
- <sup>18</sup> Sch'i existan percenter conflicts d'interess inevitabels tranter la planisaziun dal territori e la protecziun da las auas en connex cun la determinaziun dal spazi d'auas pervia da scumonds e d'obligaziuns dal dretg da la protecziun da las auas u pervia da prescripziuns giuridicas materialas concretas, ha il dretg da la protecziun da las auas – sco regulaziun speziala – la precedenza tenor il princip «lex specialis derogat legi generali»<sup>26</sup>.

## 2. Determinaziun dal spazi d'auas

### 2.1. Prescripziuns regulatoricas

- <sup>19</sup> Il spazi d'auas vegn determinà a maun da las finamiras da l'art. 36a al. 1 LPAuas ed a maun dals criteris sviluppads sin basa da quai, fixads en ils art. 41a e 41b OPAuas. La regulaziun dal dretg da la protecziun da las auas sa basa sin la suandanta concepziun. Tar las auas currentas ston vegnir eruids en in emprim pass quellas auas e quels trajects d'auas, nua ch'i sto vegnir determinà in spazi d'auas. En in segund pass sto la ladezza minimala dal spazi d'auas vegnir fixada da cas a cas a maun dal fund natiral dal letg tenor las prescripziuns da l'art. 41a al. 1 e 2 OPAuas. En in terz pass stoi vegnir examinà, sch'igl è necessari d'augmentar (art. 41a al. 3 OPAuas) u da reducir (art. 41a al. 4 OPAuas) la ladezza dal spazi d'auas. Sch'i duai vegnir desistì da determinar il spazi d'auas per in'aua u per in traject d'aua (art. 41a al. 5 OPAuas), sto questa renunzia vegnir fixada lianta-

---

<sup>24</sup> Cf. cifra marg. 20; STUTZ, strivlas da la riva, p. 115 ss.; KEHRLI, spazis d'agir.

<sup>25</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 39.

<sup>26</sup> HÄFELIN / MÜLLER / UHLMANN, dretg administrativ, cifra marg. 220.

main suenter avair considerà ils interess.<sup>27</sup> Auas stagnantas èn suttamessas ad ina procedura analoga. En in emprim pass ston vegnir eruidas quellas auas, nua ch'i sto vegnir determinà in spazi d'auas. En in segund pass sto vegnir fixada la lingia da la riva, e sin basa da quella il spazi d'auas minimal (art. 41b al. 1 OPAuas). En in terz pass ston vegnir examinà, sch'igl è necessari d'augmentar (art. 41a al. 2 OPAuas) u da reducir (art. 41a al. 3 OPAuas) la ladezza dal spazi d'auas. Er tar auas stagnantas sto la finala vegnir fixada liantamain ina renunzia considerond il cas singul, sche las premissas respectivas èn ademplidas (art. 41b al. 4 OPAuas).

<sup>20</sup> Sco gia explitgà statuescha il dretg federal regulaziuns cumplexivas e per part er definitivas per la determinaziun dals spazis d'auas. Als chantuns restan ils suandants spazis d'agir. Sin il stgalim da la legislaziun ston els en emprima lingia reglar la cumpetenza e la procedura per determinar il spazi d'auas<sup>28</sup>. Plinavant ston els fixar in instrumentari<sup>29</sup> per la determinaziun dal spazi d'auas.<sup>30</sup> Determinond il spazi d'auas en il cas singul fixeschan ils chantuns la situaziun dal corridor, pia la situaziun simmetrica u asimmetrica, envers l'axa longitudinala da l'aua tut tenor las relaziuns territorialas.<sup>31</sup> Els adatteschan il corridor ed il spazi d'auas a las relaziuns enturn l'aua, en spezial sch'i èn avant maun edifizis e vias, e resguardan ils interess da las proprietarias e dals proprietari da bains immobigliars pertutgads.<sup>32</sup> En cas d'auas cun ina ladezza dal fund dal letg da passa 15 m fixeschan ils chantuns il spazi d'auas necessari en il cas singul.<sup>33</sup> Els èn responsabels per applitgar en il cas singul ils criteris tar «territoris surbajegiads spessamain».<sup>34</sup> La finala fixeschan els ils criteris per augmentar u per reducir la ladezza dal spazi d'auas en il cas concret.<sup>35</sup>

<sup>21</sup> Percunter n'han ils chantuns nagin spazi d'agir areguard las prescripziuns minimalas che valan per la ladezza dal spazi d'auas.<sup>36</sup> Els na pon prevaier naginas atgnas pussaivladads da reducziun fixond la ladezza dal spazi d'auas ed er nagins ulteriurs causals da renunzia determinond il spazi d'auas.

<sup>22</sup> Las prescripziuns restrictivas da la OPAuas che valan per determinar il spazi d'auas èn vegnidas crititgadas da differentas varts. Sin plaun parlamentar ha la

---

<sup>27</sup> Cf. cifra marg. 42 ss.

<sup>28</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 114.

<sup>29</sup> Cf. cifra marg. 14 s.

<sup>30</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 116.

<sup>31</sup> CCPA, catalog da dumondas dals 10 da zercladur 2016, nr. 13a.

<sup>32</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 48.

<sup>33</sup> Art. 41a al. 2 lit. b OPAuas e contrario; STUTZ, strivlas da la riva, p. 114.

<sup>34</sup> ARE / UFAM / CCPA, fegl d'infurmaziun, p. 4.

<sup>35</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 114.

<sup>36</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 45.

cumissium dal cussegl naziunal per ambient, planisaziun dal territori ed energia (CAPTE-CN) inoltrà la moziun 12.3334 che ha l'intent da minimisar las consequenzas da la legislaziun davart la protecziun da las auas per l'agricultura. Plinavant ha la cumissium correspudenta dal cussegl dals chantuns (CAPTE-CC) inoltrà la moziun 15.3001. Cun quella è il cussegl federal vegnì incumbensà d'adattar la OPAuas uschia, ch'ìls chantuns survegnan il pli grond spazi d'agir pussaivel per determinar il spazi d'auas, per ch'els possian tegnair quint da las particularitads localas.<sup>37</sup>

- <sup>23</sup> Sin quai è vegnidas instradadas revisiuns da la OPAuas en duas etappas. In emprim pachet da midadas è entrà en vigur il 1. da schaner 2016.<sup>38</sup> Quel cuntegna dus ulteriurs tips da stabiliments che pon vegnir permess en il spazi d'auas en il senn d'excepziuns (art. 41c al. 1 lit. b e c OPAuas)<sup>39</sup>, la garanzia d'existenza da culturas permanentas (art. 41c al. 2 OPAuas) sco er la regulaziun dal tractament da terren cultivabel arabel (art. 41c<sup>bis</sup> OPAuas). Il segund pachet da midadas è entrà en vigur il 1. da matg 2017.<sup>40</sup> Quel cumpiglia la pussaivladad d'adattar la ladezza dal spazi d'auas a las relaziuns topograficas en cas spezials (art. 41a al. 4 lit. b OPAuas), la renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas en cas d'auas fitg pitschnas (art. 41a al. 5 lit. d OPAuas), l'utilisaziun da largias da construcziun en il spazi d'auas er ordaifer territoris surbajegiads spessamain (art. 41c al. 1 lit. a<sup>bis</sup> OPAuas)<sup>41</sup>, l'admissiun da stabiliments pitschens en il spazi d'auas, sche quels servan a l'utilisaziun da l'aua (art. 41c al. 1 lit. d OPAuas), in'excepziun da las restricziuns da cultivaziun en il spazi d'auas (art. 41c al. 4<sup>bis</sup> OPAuas) e la finala ina precisaziun concernent il terren cultivabel arabel (art. 41c<sup>bis</sup> al. 2 OPAuas).

## 2.2. Realisaziun en il chantun Grischun

- <sup>24</sup> Il spazi d'auas vegn determinà en il chantun Grischun en il rom da la planisaziun d'utilisaziun. Il proceder è explitgà en il mussavia dal UNA dals 11 da zercladur 2015; a quel poi vegnir renvià. D'ina vart vegn determinada ina zona d'auas en il plan d'utilisaziun sco zona speziala tenor l'art. 18 LPT; da l'autra vart vegn integrada ina disposiziun correspudenta en la lescha da construcziun. Quella circumscriva il cuntegn da la zonas d'auas.<sup>42</sup> Ord nossa vista èsi indispensabel da

---

<sup>37</sup> UFAM, rapport explicativ 2016, p. 2.

<sup>38</sup> CULF 2015 4791.

<sup>39</sup> Cf. cifra marg. 83 ss.

<sup>40</sup> CULF 2017 2585.

<sup>41</sup> Cf. cifra marg. 79 ss.

<sup>42</sup> Praticamain n'exista qua dentant strusch in spazi d'agir, perquai che l'utilisaziun entaifer il spazi d'auas vegn fixada definitivamain tras il dretg federal. Spazis d'agir sa restrenschan a l'applicaziun ed a l'interpretaziun dal dretg federal.

far indicaziuns davart la determinaziun dal spazi d'auas en il rapport da planisaziun e da cooperaziun (RPC). Quai dastgass resultar gia da l'art. 47 al. 1 OPT, è dentant impurtant er en vista a l'approvaziun da la planisaziun locala tras la regenza e cunzunt er pli tard en vista a l'applicaziun (pensar pon ins qua a la dumonda da la permissiun excepziunala tenor l'art. 41c al. 1 OPAuas). Sch'i vegn desistì da determinar in spazi d'auas, ans paran explicaziuns correspundentas, inclusiv ina consideraziun dals interess, dad esser indispensablas.<sup>43</sup>

### **2.3. Reducziun da la ladezza dal spazi d'auas en territoris surbajegiads spessamain**

#### *a) Definiziun da la noziun «territoris surbajegiads spessamain»*

<sup>25</sup> La determinaziun en territoris surbajegiads spessamain n'è eventualmain betg<sup>44</sup> raschunaivla u è raschunaivla mo sunter in'adattaziun a las relaziuns architectonicas. L'autur da l'ordinaziun prevesa perquai la pussaivladad d'adattar il spazi d'auas a las relaziuns architectonicas tant tar auas currentas (art. 41a al. 4 OPAuas) sco er tar auas stagnantas (art. 41b al. 3 OPAuas). En quest cas vegni tranter auter premiss che la protecziun cunter aua gronda saja garantida.

<sup>26</sup> La finamira d'ina adattaziun dal spazi d'auas a las relaziuns architectonicas ed uschia d'ina sutpassada da las ladezzas minimalas tenor la OPAuas è quella da densifitgar ils territoris d'abitadi e da serrar largias da construcziun a favur dal svilup da l'abitadi vers anen. En quest connex sto l'interess per l'utilisaziun architectonica predominar cumplainamain envers la determinaziun dal spazi d'auas. En emprima lingia è quai il cas là, nua ch'il spazi d'auas na po er betg ademplir a lunga vista las funcziuns natiralas en il senn da la finamira da l'art. 36a al. 1 lit. a LPAuas.<sup>45</sup> Tenor la pratica la pli nova dal tribunal federal na dependa quest giudicament dentant betg da l'esistenza da projects da revitalisaziun concrets.<sup>46</sup> Anzi, i sa tracta d'ordinar a vista pli lunga las relaziuns ch'èn avant maun ed ils svilupps potenzials.

<sup>27</sup> Il «territori surbajegià spessamain» è ina noziun da la protecziun da las auas ch'il dretg federal ha stgaffì da nov, e tenor la giurisdicziun dal tribunal federal sto el vegnir interpretà en moda unitara en tut il pajais.<sup>47</sup> Il «territori surbajegià spessa-

---

<sup>43</sup> Cf. cifra marg. 42 ss.

<sup>44</sup> Cf. tar la renunzia a la determinaziun dal spazi d'auas cifra marg. 42 ss.

<sup>45</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 77; ARE / UFAM / CCPA, feagl d'infurmaziun, p. 3.

<sup>46</sup> DTF 140 II 428 consid. 8.1, p. 436.

<sup>47</sup> DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 7.

main» è ina noziun giuridica intscherta che sto vegnir concretisada pli detagliadamain tras la scienza e tras la giurisdicziun. Als chantuns conceda ella dentant – entaifer ils (stretgs) cunfins numnads – ina tscherta libertad d'agir tar la realisaziun.<sup>48</sup> La noziun «territori surbajegià spessamain» vegn duvrada da l'autur da l'ordinaziun en connex cun la reducziun da la ladezza dal spazi d'auas (art. 41a al. 4 OPAuas, art. 41b al. 3 OPAuas) sco er en la disposiziun excepziunala per edifizis e per stabiliments entaifer il spazi d'auas (art. 41c al. 1 lit. a OPAuas, art. 41c al. 1 lit. a<sup>bis</sup> OPAuas). Las trais disposiziuns sa basan sin ina chapientscha unitara da la noziun.<sup>49</sup> La noziun «territori surbajegià spessamain» sto vegnir differenziada dal «territori surbajegià» tenor l'art. 37 al. 3 LPAuas sco er dal «territori surbajegià per gronda part» tenor il dretg da la planisaziun dal territori (art. 36 al. 3 LPT). La noziun «territori surbajegià spessamain» sa basa sin ina scala pli severa<sup>50</sup> e sto – sco excepziun da la protecziun generala e da l'utilisaziun estensiva dal spazi d'auas – vegnir interpretada en moda restrictiva.<sup>51</sup>

<sup>28</sup> La dumonda, sch'in territori è «surbajegià spessamain» vegn giuditgada tenor la situaziun da surbajegiada concreta, pia tenor l'utilisaziun architectonica d'in tschert toc da la riva. Il perimeter da consideraziun na cumpiglia betg mo la parcella da construcziun concreta e las parcelas cunfinantas, mabain – almain en vischnancas pli pitschnas ed en il senn d'ina consideraziun cumplessiva – la structura architectonica da l'entir territori communal.<sup>52</sup> In «territori surbajegià spessamain» è pia avant maun, sch'ils bains immobigliars en ils conturns èn utilisads per gronda part architectonicamain, sch'il bain immobigliar che duai vegnir surbajegià sa chatta en ina zona centrala u en ina zona dal center, sche bliers edifizis e stabiliments en ils conturns dal bain immobigliar che duai vegnir surbajegià sa chattan gia en la strivla da la riva resp. en il spazi d'auas u sche la parcella da construcziun furma ina largia da construcziun.<sup>53</sup>

<sup>29</sup> Perquai che la determinaziun dal spazi d'auas è vegnida integrada en la LPAuas avant relativamain pauc temp, n'exista fin oz betg anc ina gronda casuistica. Il tribunal federal è s'exprimì fin ussa en mo tschintg cas<sup>54</sup> davart la problematica

---

<sup>48</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 84; STUTZ, strivlas da la riva, p. 103 s.

<sup>49</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 85; DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 7.

<sup>50</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf), cons. 2.7 cun ulteriurs renviaments.

<sup>51</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 87; DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 7.

<sup>52</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf), cons. 2.7 cun ulteriurs renviaments; FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 88 cun ulteriurs renviaments.

<sup>53</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 91; STUTZ, strivlas da la riva, p. 104; DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 3.3.

<sup>54</sup> DTF 140 II 428 (Dagmarsellen); DTF 140 II 437 (Rüschlikon II); tribunal federal 1C\_473/2015 dals 22 da mars 2016 (Hurden); tribunal federal 1C\_444/2015 dals 14 da mars 2016 (Oberrüti) sco er tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf).



dal «territori surbajegià spessamain» tenor il dretg da la protecziun da las auas, e tut ils cas concernan permissiuns excepziunalas per edifizis en strivlas da la riva, q.v.d. entaifer in traject d'auas betg anc determinà. Perquai pon ins partir dal fatg che la noziun giuridica intscherta dal «territori surbajegià spessamain» vegnia anc concretisada pli fitg il proxim temp, en spezial en connex cun la determinaziun dals spazis d'auas sin il stgalim da la planisaziun d'utilisaziun. Las decisiuns dal tribunal federal d'enfin ussa sa refereschan fermamain a cas singuls ed èn perquai adattadas mo limitadamain per deducir maximas che sa laschan generalisar. En sia ultima decisiun «Altendorf» sa referescha il tribunal federal però a sia pratica vertenta e conferma expressivamain ils princips sviluppads.<sup>55</sup> Tenor la giurisdicziun e la litteratura actuala ston ins perquai partir da las suandantas gruppas da cas:

<sup>30</sup> *Territori da center:*

Sco tipicamain «surbajegiadas spessamain» valan parts da lieus cun funcziuns che furman centers, sco centers da citads, quartiers urbans u center da vitgs. Sche tals territoris d'abitadi principals vegnan traversads da flums, duain vegnir pussibilitads la densificaziun urbana – giavischada ord vista da la planisaziun dal territori – ed il svilup da l'abitadi vers anen, e largias da construcziun duain vegnir serradas, uschia ch'ina adattaziun dal spazi d'auas u ina permissiun excepziunala duai vegnir concedida. Il medem vala per centers da vitgs creschids tradiziunalmain en territoris rurals.<sup>56</sup>

<sup>31</sup> *Territoris cun largias da construcziun:*

Territoris, en ils quals i n'ha nagins u mo singuls stabiliments, na valan da princip betg sco «surbajegiads spessamain». Exceptadas da quai èn largias da construcziun sco talas, sch'igl exista in interess resp. in basegn da surbajegiar en moda densifitgada il spazi d'auas en quest lieu e da serrar la largia da construcziun. Questa gruppa da cas sa basa sin l'enconuschientscha che bains immobiliars enzonads, che sa chattan amez il territori d'abitadi, na dastgan – en vista ad in'utilisaziun spargnusa dal terren – betg vegnir fragmentads tras il spazi d'auas, uschia ch'els na pudessan betg pli vegnir surbajegiads. Largias da construcziun duain vegnir utilisadas en moda raschunaivla, e sin parcelas surbajegiadas parzialmain duain densificaziuns posteriuras esser pussaivlas.<sup>57</sup> Questa gruppa da cas na dastga dentant betg vegnir malchapida en quel senn che territoris perife-

---

<sup>55</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016, cons. 2.7.

<sup>56</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf), cons. 2.7 cun ulteriurs renviaments; FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 93.

<sup>57</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 94 e 97; ARE / UFAM / CCPA, fegl d'informaziun, p. 7 s.

rics<sup>58</sup> stuessan vegnir qualifitgads sco «surbajegiads spessamain» pervia da largias da construcziun. Per la noziun sa basa il tribunal federal anc adina<sup>59</sup> sin ina scala severa. Tras l'integraziun da l'art. 41c al. 1 lit. a<sup>bis</sup> OPAuas è dentant vegnida stgaffida la pussaivladad da serrar largias da construcziun er ordaifer il territori surbajegià spessamain.<sup>60</sup>

<sup>32</sup> *Territoris periferics en la zona d'abitadi:*

Sin basa da las consideraziuns dal tribunal federal en ils cas «Dagmarsellen» ed «Altendorf» ston ins partir dal fatg ch'i n'existia per regla nagin interess predominant per ina surbajegiada densifitgada en territoris periferics che cunfineschan cun auas. Il basegn da spazi minimal da l'aua tenor ils art. 41a ss. OPAuas sto vegnir observà e sto vegnir tegnì liber da stabiliments betg dependents dal lieu.<sup>61</sup>

<sup>33</sup> *Spazis verds:*

Territoris entaifer in spazi verd impurtant a l'intern d'in abitadi u datiers d'in abitadi na valan betg sco «surbajegiads spessamain». Il medem vala per territoris cun ina impurtanza ecologica u cun ina impurtanza per la cuntrada, saja quai en il stadi actual u suenter ch'i èn vegnidas prendidas mesiras da revitalisaziun.<sup>62</sup>

<sup>34</sup> *Territoris cun edificis novs:*

En territoris cun edificis novs – saja quai en lieus periferics u en citads – sto il spazi d'auas mintgamai vegnir fixà tenor las disposiziuns da l'art. 41a al. 2 e da l'art. 41b al. 2 OPAuas.<sup>63</sup>

<sup>35</sup> **Resultat:** *Reducir la ladezza dal spazi d'auas en «territoris surbajegiads spessamain» è mo pussaivel en moda fitg restrenschida. Il causal da reducziun sa restrenscha principalmain a centers urbans u a centers dal vitg che han in aut grad da surbajegiada (A). Betg sco «surbajegiads spessamain» na valan percenter per regla territoris situads a l'ur (B) u en la periferia che cunfineschan cun l'aua (C).*

<sup>58</sup> Cf. cifra marg. 32.

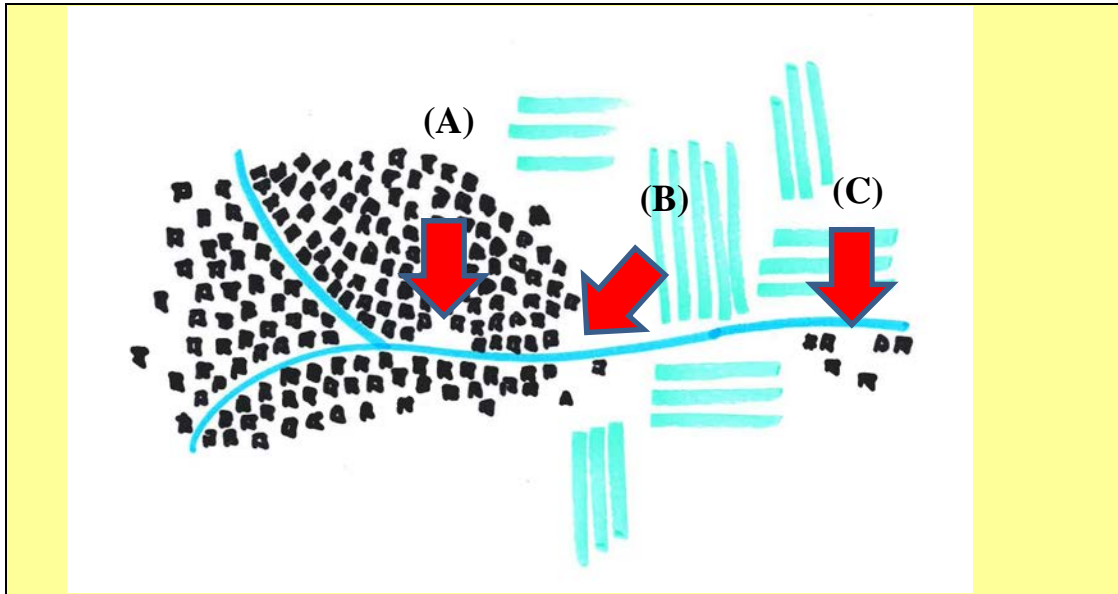
<sup>59</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf), cons. 2.7 cun ulteriurs renviaments.

<sup>60</sup> Cf. cifra marg. 79 ss.

<sup>61</sup> DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 7; DTF 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf), cons. 2.7; FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 98.

<sup>62</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 99; ARE / UFAM / CCPA, feagl d'infurmaziun, p. 5; DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 3.4.

<sup>63</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 101.



**b) Reducziun da la ladezza dal spazi d'auas tar auas currentas (art. 41a al. 4 OPAuas)**

<sup>36</sup> Tenor la regulaziun actuala dal dretg da la protecziun da las auas èsi admissibel da reducir la ladezza dal spazi d'auas tar auas currentas en emprima lingia<sup>64</sup> mo en territoris surbajegiads spessamain, per adattar il spazi d'auas a las relaziuns architectonicas. Premess vegni en mintga cas che la protecziun cunter aua gronda saja garantida er, sche la ladezza dal spazi d'auas è reducida. Cur ch'in trajet d'auas vala sco «territori surbajegià spessamain», è vegnì explitgà detagliadamain en las cifras marg. 25 ss. En las decisiuns dal tribunal federal en chaussas «Dagmarsellen» ed «Oberrüti», che concernan projects da construcziun sper auas currentas, è mintgamai vegnida refusada la qualificaziun dal territori per tutgà sco «surbajegià spessamain».<sup>65</sup> Decisiva è stada en tuts dus cas tranter auter la situaziun periferica dal lieu en proporziun cun l'entir territori communal. I na sa tractava pia betg da quartiers urbans u da centers da vitgs surbajegiads spessamain, nua ch'i fiss stà avant maun in interess predominant per ina surbajegiada densifitgada. Tenor l'avis dal tribunal federal na pon ins – en territoris periferics che cunfineschan cun auas currentas – «per regla» betg partir d'in interess predominant da surbajegiar il spazi d'auas en moda spessa.<sup>66</sup>

<sup>64</sup> Cf. cifra marg. 37.

<sup>65</sup> DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 8; DTF 1C\_444/2015 dals 14 da mars 2016 (Oberrüti), cons. 3.6.4.

<sup>66</sup> Tribunal federal 1C\_444/2015 dals 14 da mars 2016 (Oberrüti), cons. 3.6.2.

<sup>37</sup> Tras la revisiun da la OPAuas, ch'è entrada en vigur il 1. da schaner 2017, è vegnì stgaffi in ulteriur causal da reducziun per determinar ils spazis d'auas tar auas currentas. Tenor quel po la ladezza dal spazi d'auas vegnir adattada a las relaziuns topograficas sin trajects d'auas, sche las auas empleneschan la gronda part dal fund da la val e sch'ellas èn circumdadas da tuttas duas varts da spundas uschè stippas, ch'ina cultivaziun agricola n'è betg pussaivla (art. 41a al. 4 lit. b OPAuas). L'adattaziun dal spazi d'auas a talas relaziuns topograficas duai esser pussaivla mo en lieus, nua ch'igl ha per regla da natira ennà praticamain nagins edifizis e stabiliments e nagina utilisaziun agricola.<sup>67</sup> En vista a las premissas fitg restrictivas dastgass questa disposiziun esser applitgabla mo en paucs cas singuls.

<sup>38</sup> La decisiun davart la moda e maniera, co ch'il spazi d'auas duai vegnir adattà concretamain a las relaziuns architectonicas en il cas d'applicaziun da l'art. 41a al. 4 OPAuas, vegn surlaschada als chantuns.<sup>68</sup>

**c) *Reducziun da la ladezza dal spazi d'auas tar auas stagnantas (art. 41b al. 4 OPAuas)***

<sup>39</sup> Er tar las auas stagnantas èsi – tenor la regulaziun actuala dal dretg da la protecziun da las auas – admissibel da reducir la ladezza dal spazi d'auas mo en territoris surbajegiads spessamain. L'adattaziun a las relaziuns architectonicas premetta che la protecziun cunter aua gronda possia vegnir garantida. La noziun «territori surbajegià spessamain» correspunda a la regulaziun da l'art. 41a al. 4 lit. a OPAuas. Areguard il cuntegn poi vegnir renvià a las explicaziuns da las cifras marg. 25 ss. En il cas «Rüschlikon II» ha il tribunal federal reconuschì ch'i saja avant maun in «territori surbajegià spessamain» a la riva sanestra dal Lai da Turitg. Ils motivs decisivs eran tranter auter il fatg che la parcella, che dueva vegnir surbajegiada, era situada en il territori d'abitadi principal da l'aglomeraziun da Turitg sco er la circumstanza ch'il traject pertutgà da la riva dal lai era surbajegià fermamain tras in mir ed ultra da quai cuvert cun remisas da bartgas e cun chasettas da bogn en ina successiun fitg spessa.<sup>69</sup> En il cas «Hurden» ha il tribunal federal refusà la qualificaziun sco «territori surbajegià spessamain». Qua èsi stà d'impurtanza che la parcella pertutgada a Hurden era – cuntrari a las relaziuns a Rüschlikon – cleramain distanziada dal territori d'abitadi principal e schizunt situada en la periferia, che la riva aveva ina vegetaziun per gronda part natirala e ch'ìls edifizis ed ils stabiliments na cunfinavan betg directamain cun la riva. Per il territori pertutgà è plinavant vegnida refusada la

---

<sup>67</sup> UFAM, rapport explicativ 2016, p. 3.

<sup>68</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 114.

<sup>69</sup> DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), cons. 5.4.

qualitad d'in punct central da svilup che serva a la densificaziun.<sup>70</sup> En il cas «Altendorf» sa chatta l'acclau Seestatt a la riva dal lai e vegn separà dal sectur d'abitadi principal tras la lingia da viafier e tras ina tschinta verda. Tenor l'avis dal tribunal federal na sa tracti pia betg d'in territori da center u d'in punct central da svilup, mabain d'in territori situà en la periferia. En il sectur da la riva dal lai existan grondas surfatschas verdas che cuntengan mo sporadicamain edifizis, e la gronda part da quels n'è betg situada directamain al lai. Sin fundament d'ina consideraziun surordinada n'è il terren per lung dal lai perquai betg vegnì qualificà sco «surbajegià spessamain».<sup>71</sup>

- <sup>40</sup> Er en il cas d'applicaziun da las auas stagnantas vegn la moda e maniera, co ch'il spazi d'auas duai vegnir adattà concretamain a las relaziuns architectonicas, sur-laschada als chantuns.<sup>72</sup>

<sup>41</sup> **Resultat:** Per giuditgar «territoris surbajegiads spessamain» applitgescha il tribunal federal ina scala severa. L'interpretaziun da la noziun giuridica intscherta «territoris surbajegià spessamain» tras la dretgira suprema restrenscha pli e pli fitg ils spazis d'agir chantunals.

## 2.4. Renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas

### a) *Renunzia tar auas currentas (art. 41a al. 5 OPAuas)*

- <sup>42</sup> Uschenavant che nagins interess predominants na s'opponan a quai, poi vegnir renunzià da determinar in spazi d'auas sut las premissas da l'art. 41a al. 5 OPAuas. Tras questa renunzia na duain betg forsa vegnir evitads conflicts tranter la protecziun ed il niz, mabain duai la determinaziun dal spazi d'auas vegnir concentrada sin quell'auas, nua che tals conflicts èn probabels.<sup>73</sup> Sch'ina aua currenta sa chatta en il guaud u en territoris che n'èn betg attribuids al territori da muntogna u da planira en il cataster da la producziun agricola tenor la legisla-ziun d'agricultura, poi vegnir desistì da determinar il spazi d'auas (art. 41a al. 5 lit. a OPAuas). En quest connex partan ins dal fatg ch'i resultian en il guaud u en regions autsituadas pli darar conflicts tranter la protecziun ed il niz.<sup>74</sup> Ina renun-zia è plinavant admissibla tar auas currentas ch'analizadas (art. 41a al. 5 lit. b OPAuas). Senza project concret n'èsi en blers cas betg cler, nua ch'il curs da l'aual stuess vegnir plazzà. Auter èsi dentant, sche la protecziun cunter aua

<sup>70</sup> Tribunal federal 1C\_473/2015 (Hurden), cons. 5.7.

<sup>71</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf), cons. 2.8.

<sup>72</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 114.

<sup>73</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 61.

<sup>74</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 63.

gronda pretenda in spazi d'auas u sch'i sto vegnir garantì avunda spazi per pudair revitalisar pli tard l'aua.<sup>75</sup> Plinavant poi vegnir desistì da determinar in spazi d'auas tar auas endrizzadas artificialmain (art. 41a al. 5 lit. c OPAuas). La pussaivladad da renunzia exista dentant mo per auas ch'èn vegnidadas endrizzadas dal tuttatg artificialmain, dentant betg per parts da rivas d'in aual natural ch'èn vegnidadas curregidas.<sup>76</sup>

<sup>43</sup> Tras la revisiun da la OPAuas, ch'è entrada en vigur il 1. da schaner 2017, è vegnì stgaffì in ulteriur causal da renunzia. Uschia poi vegnir desistì da determinar in spazi d'auas tar auas «fitg pitschnas» (art. 41a al. 5 lit. d OPAuas). Per giuditgar, tge auas che valan sco «fitg pitschnas», dastgass ins partir en emprima lingia da l'impurtanza concreta da l'aua.<sup>77</sup> L'uffizi federal d'ambient (UFAM) recumonda da sa basar sin la dumonda, sche l'aua è inditgada sin la charta naziunala 1:25 000. El conceda dentant als chantuns ina tscherta libertad per giuditgar questa dumonda.<sup>78</sup>

<sup>44</sup> Sco gia explitgà qua survart vegn il spazi d'auas determinà en il rom da la planisaziun d'utilisaziun communal.<sup>79</sup> Quai pertutga er il cas, nua ch'i vegn desistì da determinar il spazi d'auas tenor l'art. 41a al. 5 OPAuas. Sche las premissas da renunzia èn ademplidas, na sto il spazi d'auas correspondent betg vegnir determinà en la planisaziun d'utilisaziun. Gist en cas d'ina renunzia ans pari dentant impurtant ed indispensabel da far explicaziuns correspondentas almain en il rapport da planisaziun e da cooperaziun (RPC), perquai ch'i dastga vegnir desistì da determinar il spazi d'auas mo, sche nagins interess predominants na s'opponan ad ina renunzia. La consideraziun dals interess sto vegnir fatga da cas a cas.<sup>80</sup> En il RPC, ch'è ina part integrala dal project da la planisaziun locala ed uschia er da l'approvaziun, stuessi pia vegnir explitgà en il cas singul, considerond ils differents interess, pertge ch'i vegn desistì da determinar il spazi d'auas per singulas auas. Cas cuntrari pudess la planisaziun vegnir crititgada sco manglusa, quai che fiss problematic ord vista da la proprietaria u dal proprietari dal bain immobigliar. La renunzia stuess la finala vegnir giuditgada ed eventualmain confermada en la decisiun d'approvaziun da la regenza, per ch'ella possia far valair ses effects giuridics cun l'entrada en vigur da l'approvaziun.

---

<sup>75</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 64.

<sup>76</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 65.

<sup>77</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 68.

<sup>78</sup> UFAM, rapport explicativ 2016, p. 3; UNA, manual «Determinaziun dal spazi d'auas en il Grischun», p. 30.

<sup>79</sup> Cf. cifra marg. 24.

<sup>80</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 61 s.

**b) Renunzia tar auas stagnantas (art. 41b al. 4 OPAuas)**

<sup>45</sup> La pussaivladad da renunziar ad ina determinaziun dal spazi d'auas tar auas stagnantas correspunda per gronda part a la regulaziun da las auas currentas. Tar las auas stagnantas manca natiralmain il causal da renunzia da l'aua ch'è la surfatscha da l'aua pertutgada importa main che 0,5 hectaras. Questa limita è vegnida tschernida per motivs da practicabilitad.<sup>81</sup>

<sup>46</sup> Er tar las auas stagnantas dovri ina consideraziun dals interess pertutgads concrets ed ina decisiun formala per pudair desister d'ina determinaziun dal spazi d'auas. En quest regard poi vegnir renvià cumplainamain a las explicaziuns correspondentas tar las auas currentas.<sup>82</sup>

<sup>47</sup> **Resultat:** *La renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas premetta ina consideraziun dals interess, quai che dat al chantun ina tscherta libertad da decider. Impurtant è che la decisiun da renunzia vegnia motivada materialmain e ch'ella vegnia prendida en ina procedura formala. En il cas ideal vegn la decisiun da renunzia integrada en il process da planisaziun.*

## 2.5. Renunzia versus refusa da la determinaziun dal spazi d'auas

<sup>48</sup> Tenor l'al. 1 da las disposiziuns transitoricas da la revisiun da la OPAuas 2011 ston ils chantuns determinar il spazi d'auas fin ils 31 da december 2018. Uschè ditg che questa determinaziun n'è betg vegnida fatga, vala l'al. 2 da las disposiziuns transitoricas. En dependenza da la ladezza actuala dal fund dal letg fixe-scha questa disposiziun ina strivla da la riva da tuttas duas varts da l'aua. Entaifer questa strivla vegnan applitgadas las restricziuns tenor l'art. 41c al. 1 e 2 OPAuas. Cuntrar al spazi d'auas n'èn permiss – tar la strivla da la riva – nagins spustaments laterals envers l'axa da l'aua.<sup>83</sup> Las restricziuns d'utilisaziun chaschunadas qua tras sin las surfatschas pertutgadas resultan directamain tras lescha e tras ordinaziun e valan directamain envers las autoritads ed envers personas privatas. Cun auters plets na dovra la strivla da la riva nagin act da realisaziun da vart dal chantun u da las vischnancas. Quai ha per consequenza che las autoritads da planisaziun ston resguardar questa strivla da la riva en la planisaziun directiva ed en la planisaziun d'utilisaziun. Las autoritads ch'èn cumpetentas per conceder permissiuns da construcziun ston refusar dumondas

<sup>81</sup> UFAM, rapport explicativ 2011, p. 14; FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 67.

<sup>82</sup> Cf. cifra marg. 44.

<sup>83</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 70.

da construcziun che fan diever da la strivla da la riva, sche questas dumondas n'adempleschan betg las premissas da l'art. 41c al. 1 e 2 OPAuas<sup>84, 85</sup>.

<sup>49</sup> Sch'i po percunter – en il rom da la determinaziun dal spazi d'auas en applicaziun da l'art. 41a al. 5 e da l'art. 41b al. 4 OPAuas – vegnir desistì d'ina determinaziun sin tscherts trajects d'auas sunter avair considerà ils interess, scrodan las restricziuns tenor l'art. 41b al. 1 e 2 OPAuas en ils lieus pertutgads. L'effect giuridic entra en vigur tras la determinaziun lianta resp. il mument da la renunzia.<sup>86</sup>

<sup>50</sup> **Resultat:** *Tranter refusa e renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas existan differenzas relevantas areguard las consequenzas giuridicas. En cas d'ina refusa vala – cun resalva da paucas excepziuns – in scumond da construcziun entaifer la strivla da la riva. En cas d'ina renunzia vegnan puspè abolidas questas restricziuns.*

### **3. Edifizis e stabiliments entaifer il spazi d'auas (art. 41c OPAuas)**

#### **3.1. Stabiliments en il spazi d'auas che stattan en l'interess public e ch'èn dependents dal lieu (art. 41c al. 1 frasa 1 OPAuas)**

<sup>51</sup> Tenor l'art. 41c OPAuas dastgan vegnir construids en il spazi d'auas mo stabiliments che stattan en l'interess public e ch'èn dependents dal lieu, sco vias e sendas da viandar, implants electricis da flum u punts. Questa disposiziun circumscriva las premissas, sut las qualas dumondas da construcziun pon vegnir permessas en il spazi d'auas.<sup>87</sup> Per part n'èn las noziuns dentant betg definidas pli detagliadamain (noziun dal stabiliment), u ch'i sa tracta da noziuns legalas intschertas resp. da causals dal bainappreziar (interess public e dependenza dal lieu). Pia stoi la finala vegnir examinà e decidì da cas a cas e resguardond ils princips da planisaziun dals art. 1 e 3 LPT, sch'in project concret en il spazi d'auas po vegnir approvà u betg. En quai che suonda vegnan explitgadas pli detagliadamain las premissas per pudair conceder ina permissiun.

<sup>84</sup> Cf. cifra marg. 51 ss.

<sup>85</sup> STUTZ, strivlas da la riva, p. 102 s.

<sup>86</sup> CCPA, catalog da dumondas dals 10 da zercladur 2016, nr. 1.

<sup>87</sup> La disposiziun da l'art. 41c OPAuas vala independentamain dal fatg, sch'ils chantuns han determinà il spazi d'auas entaifer il termin da las disposiziuns transitoricas. Las disposiziuns transitoricas fixeschan unicamain las dimensiuns minimalas dal spazi d'auas per il temp, durant il qual i n'ha gè lieu nagina realisaziun planisatorica. Ellas n'han dentant naginas consequenzas per l'applitgablada fundamentala da las ulteriuras regulaziuns, en spezial er betg per l'applitgablada da la disposiziun da l'art. 41c OPAuas. Quai resulta da las decisiuns DTF 140 II 437 cons. 2.3 (Rüschlikon II) resp. DTF 140 II 428 cons. 2.3 (Dagmarsellen).



### a) *Stabiliments*

<sup>52</sup> L'ordinaziun discorra mo da «stabiliments». <sup>88</sup> Las publicaziuns e las decisiuns giudizialas cumparidas fin ussa partan – per il solit taciturnamain – dal fatg che la noziun dals stabiliments en l'art. 41c OPAuas cumpiglia tant stabiliments sco er edificizis. <sup>89</sup> Er il nov commentari tar la lescha davart la protecziun da las auas parta da la noziun dals edificizis e stabiliments tenor l'art. 22 LPT. <sup>90</sup> L'obligaziun da permissiun s'extenda pia almain sin «*quellas installaziuns stgaffidas artificialmain e concepidas per lunga durada, che stattan en ina tscherta relaziun fixa cun la terra e ch'èn bunas d'influenzar las imaginaziuns davart l'urden d'utilisaziun – saja quai, perquai ch'ellas midan considerablmain il spazi extern u perquai ch'ellas influenzeschan negativamain l'avertura u donnegeschan l'ambient*». <sup>91</sup>

<sup>53</sup> **Resultat:** La noziun «stabiliments» en il senn da l'art. 41c OPAuas cumpiglia er edificizis e stabiliments en il senn da l'art. 22 LPT.

### b) *Dependenza dal lieu*

<sup>54</sup> Novs stabiliments en il spazi d'auas èn mo admissibels, sch'els èn er dependents da quest lieu. Tenor il rapport explicativ dal UFAM tar la OPAuas valan novs stabiliments sco dependents dal lieu, sch'els «*na pon betg vegnir construids ordaifer il spazi d'auas pervia da lur intent u pervia da las relaziuns localas*». <sup>92</sup> La noziun da la dependenza dal lieu è vegnida surpigliada dal dretg da la planisaziun dal territori (art. 24 LPT); ils princips sviluppads là sa laschan transferir er sin il giudicament da la dependenza dal lieu en il spazi d'auas.

<sup>55</sup> Ina dependenza dal lieu en il senn da l'art. 24 LPT premetta ch'i dovria in lieu ordaifer las zonas da construcziun per l'intent dals edificizis e dals stabiliments. Tenor la giurisdicziun dal tribunal federal è quai d'ina vart il cas, sch'in edificizis è dependent d'in lieu ordaifer las zonas da construcziun per motivs tecnicos, per motivs da l'economia da manaschi u per motivs da las cundiziuns da terren (uschenumnada dependenza dal lieu positiva) <sup>93</sup> u – da l'autra vart – sch'ina ovra

<sup>88</sup> La noziun «stabiliment» vegn duvrada er en l'art. 41c al. 1 frasa 2 ed en l'art. 41c al. 2 OPAuas.

<sup>89</sup> Cf. p.ex. DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), KEHRLI, spazi d'auas, p. 686; en sia decisiun VB.2012.00644, cons. 3.2.2 parta la dretgira administrativa ZH dal fatg che l'enumeraziun dals stabiliments dependents dal lieu en l'art. 41c al. 1 OPAuas na saja betg definitiva, mabain cuntegna exempels e n'excludia perquai betg in restaurant al lai.

<sup>90</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36a, cifra marg. 112.

<sup>91</sup> DTF 123 II 259 sco er la casuistica tar HÄNNI, dretg da planisaziun, p. 309 ss.

<sup>92</sup> UFAM, rapport explicativ 2011, p. 14.

<sup>93</sup> DTF 129 II 63, cons. 3.1.

na po per tscherts motivs betg vegnir realisada entaifer ina zona da construcziun (uschenumnada dependenza dal lieu negativa).<sup>94</sup> En quest connex n'èsi dentant betg necessari che insumma nagins auters lieus na vegnian en consideraziun; i ston dentant esser avant maun motivs spezialmain impurtants ed objectivs che laschan parair il lieu previs sco bler pli avantagius che auters lieus entaifer la zona da construcziun. Quai premetta ina consideraziun dals interess che sa cruschia cun la consideraziun dals interess tenor l'art. 24 lit. b LPT.<sup>95</sup>

- <sup>56</sup> Tenor la giurisdicziun tar l'art. 24 LPT na premetta l'affirmaziun d'ina ***dependenza dal lieu positiva*** nagina cumprova ch'il lieu tschernì saja il sulet pussaivel. In'uschenumnada *dependenza dal lieu relativa* basta.<sup>96</sup> Pretendida vegn in'evaluaziun adequata dal lieu areguard il spazi da contemplaziun ed areguard ils custs da l'impurtanza concreta dal cas. Questa evaluaziun sto mussar ch'i èn avant maun motivs spezialmain impurtants ed objectivs che laschan parair il lieu giavischà sco bler pli avantagius ch'in lieu entaifer la zona da construcziun.<sup>97</sup> La giurisdicziun pli nova dal tribunal federal collia la decisiun davart la concessiun d'ina permissiun excepziunala tenor l'art. 24 LPT cun la cundiziun che tut ils avantatgs e dischavantatgs dals lieus – che vegnan raschunaivlamain en consideraziun entaifer ed ordaifer la zona da construcziun – èn enconuschents e pon vegnir cumparegliads in cun l'auter, per fixar tut en tut la meglra soluziun cun uschè paucas consequenzas per il territori e per l'ambient sco pussaivel.<sup>98</sup> Sco motivs objectivs valan en la pratica pretensiuns tecnicas, pretensiuns envers las cundiziuns da terren u pretensiuns da l'economia da manaschi.<sup>99</sup> Irrelevants èn percunter motivs subjectivs che han da far cun la persuna da la petenta u dal petent. La finala cuntogna la cumprova dals motivs objectivs er ina preschentaziun da l'actualitad e da la dimensiun dal basegn sco er da la durada dal basegn.<sup>100</sup>
- <sup>57</sup> La supposiziun d'ina ***dependenza dal lieu negativa*** è – tenor la pratica tar l'art. 24 LPT – imaginabla mo en cas fitg excepziunals; en spezial pervia da l'obligaziun da planisaziun tenor l'art. 2 LPT ston ins esser precaut da supponer ina dependenza dal lieu negativa. D'ina dependenza dal lieu negativa partan ins cunzunt lura, sch'i n'ha nagina zona da construcziun adattada per in project da

---

<sup>94</sup> DTF 123 II 56, cons. 5a.

<sup>95</sup> DTF 136 II 214, cons. 2.1.

<sup>96</sup> DTF 141 II 245, cons. 7.6.1; tribunal federal 1C\_11/2016, cons. 4.3.

<sup>97</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, n. 8 tar l'art. 24 LPT; WALDMANN / HÄNNI, commentari, n. 10 tar l'art. 24 LPT.

<sup>98</sup> DTF 141 II 245, cons. 7.

<sup>99</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, n. 10 tar l'art. 24 LPT cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>100</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, n. 12 tar l'art. 24 LPT cun ulteriuras infurmaziuns.

construcziun e sch'il project na sa lascha pia betg realisar entaifer la zona da construcziun; en quest cas ston dentant esser avant maun motivs objectivs en chausa. Regularmain furman las immissiuns d'in project in tal motiv.<sup>101</sup>

- <sup>58</sup> Las circumscripziuns da la dependenza dal lieu positiva e negativa sco er la pratica giudiziala sviluppada en quest connex pon vegnir tratgas a niz er tar la realisaziun da l'art. 41c OPAuas. Tenor quai pon ins partir d'ina dependenza dal lieu positiva resp. relativa, sch'i èn avant maun motivs spezialmain impurtants ed objectivs che laschan parair il lieu giavischè entaifer il spazi d'auas sco bler pli avantagiis ch'in lieu ordaifer il spazi d'auas.
- <sup>59</sup> Tar ils stabiliments che han – pervia da lur intent – ina dependenza dal lieu positiva, tutgan classicamain vias e sendas da viandar (uschenavant ch'ellas servan a la perceptibilitad da l'aua), bogns a las rivas, ovras idraulicas, stabiliments da protecciun cunter aua gronda u punts.<sup>102</sup> Tenor ina decisiun da la dretgira administrativa dal chantun Turgovia serve er in restaurant al lai a la perceptibilitad da l'aua ed uschia a l'utilisaziun da l'aua (en il senn da l'utilisaziun per la recreaziun); il restaurant è perquai da princip dependent d'in lieu en la vischinanza dal lai.<sup>103</sup> Cun la medema motivaziun po ina piazza da pussar en il spazi d'auas vegnir considerada sco dependenta dal lieu.<sup>104</sup> Imaginabels èn plinavant conducts (d'aua / d'aua persa) che ston traversar in'aua sut terra, perquai che la communitad na pudess uschiglio betg metter a disposiziun l'infrastructura correspudenta en moda raschunaivla. Per part èn tals conducts dependents d'in trassé per lung d'ina aua, per ch'els possian passar en il territori liber (senza pressium), uschia che la deflussiun è pussaivla senza energia estra.<sup>105</sup> Qua sa tracta d'ina dependenza dal lieu positiva per motivs technics u per motivs da l'economia da manaschi.
- <sup>60</sup> Tenor las explicaziuns dal UFAM tar la OPAuas n'è ina dependenza dal lieu betg mo dada, sche l'intent premetta in lieu entaifer il spazi d'auas, mabain er, sch'in stabiliment na po betg vegnir «*construì ordaifer il spazi d'auas pervia da las relaziuns localas*». Tenor las explicaziuns dal UFAM è quai p.ex. il cas, sch'in project da construcziun na po betg vegnir realisà ordaifer il spazi d'auas pervia da chavorgias u perquai che las relaziuns da spazi èn limitadas tras grips.<sup>106</sup> Er

---

<sup>101</sup> P.ex. stabiliments per tegnair animals, plazzas aviaticas per aviuns da model, pitschens implants da tir; cf. latiers AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), *construir ordaifer la zona da construcziun*, n. 13 s. tar l'art. 24 LPT.

<sup>102</sup> Cf. enumeraziun d'exempels en l'art. 41c al. 1 frasa 1 OPAuas; UFAM, rapport explicativ 2011, p. 14; KEHRLI, *spazi d'auas*, p. 686.

<sup>103</sup> Dretgira administrativa ZH VB.2012.00644 dals 27 da mars 2013, cons. 3.2.2.

<sup>104</sup> Dretgira administrativa BE VGE 2012.463 dals 7 da fanadur 2014, cons. 8.6 = URP 2014 668.

<sup>105</sup> KEHRLI, *spazi d'auas*, p. 686.

<sup>106</sup> UFAM, rapport explicativ 2011, p. 14.

pervia da cundiziuns difficilas dal terren – p.ex. pervia d'in fundament grippus, pervia d'in territori da protecziun da la natira prezius che cunfinescha cun il spazi d'auas u pervia d'ina cuntrada da palì – na po in stabiliment betg vegnir construì ordaifer il spazi d'auas.<sup>107</sup> Questa dependenza dal lieu negativa na resulta dentant betg da l'intent da l'edifizi u dal stabiliment sez, mabain da las relaziuns effectivas dals conturns (relaziuns da spazi, terren da construcziun). Uschenavant vegn – tenor noss avis – represchentada cun raschun l'idea che la dependenza dal lieu en il spazi d'auas haja in cuntegn pli extendì che la noziun da la planisaziun dal territori.<sup>108</sup> Er en quest cas ston ins s'occupar en moda qualifitgada cun ils differents lieus che vegnan en dumonda, cun ils interess tangads e cun la dignitad da protecziun dals singuls territoris.<sup>109</sup> La dependenza dal lieu sto vegnir giuditgada er qua tenor motivs objectivs. Uschia na vegni strusch a bastar da prender ina decisiun mo sin basa da ponderaziuns da la practicabilitad concernent la complexitad tecnica simpla u pli pitschna.<sup>110</sup>

- <sup>61</sup> Per examinar la dependenza dal lieu (positiva u negativa) en il spazi d'auas vegni la finala pretendì en general ch'i vegnia cumprovà per mintga project da construcziun in basegn objectiv areguard il lieu exact, areguard la dimensiun ed areguard la concepziun da l'edifizi u dal stabiliment. La construcziun dal stabiliment ordaifer il spazi d'auas sto parair dad esser qualifitgadain pli dischavantagiusa ch'in lieu entaifer il spazi d'auas.<sup>111</sup> En quest connex ston vegnir examinads en spezial er lieus alternativs pussaivels.<sup>112</sup> Sco quai che la dretgira administrativa dal chantun Turgovia ha decidì, n'è la dependenza dal lieu generala d'in restaurant al lai anc betg buna da motivar «*en tge lieu specific en la vischinanza dal lai ch'il restaurant duai vegnir construì, e da quai na sa lascha er betg dedu-*

---

<sup>107</sup> KEHRLI, spazi d'auas, p. 687.

<sup>108</sup> KEHRLI, spazi d'auas, p. 687. En il tractat numnà vegnì dentant er rendì attent che la dependenza dal lieu «pervia da las relaziuns localas» na dastgia betg forsa vegnir messa a pèr cun la dependenza dal lieu tenor il dretg da la planisaziun dal territori pervia da las cundiziuns da terren. Anzi, questa ultima manegia che l'intent d'in edifizi premetta in lieu cun tschertas cundiziuns dal terren, sco che quai è classicamain il cas tar stabiliments per l'exploitaziun da tscherts materials (glera, arschiglia). D'in avis cuntrari è la dretgira administrativa ZH en la VB.2013.00444 dals 16 da schaner 2014, cons. 7.2: Tenor quai vuleva l'autur da l'ordinaziun avair chapì la dependenza dal lieu en il spazi d'auas «en in senn almain uschè stretg sco en la LPT».

<sup>109</sup> KEHRLI, spazi d'auas, p. 687; er la dependenza dal lieu pervia da las relaziuns localas è pia relativa – sco la dependenza dal lieu pervia da l'intent. Bain na sto il lieu en il spazi d'auas betg esser l'unic lieu pussaivel, ma el sto parair dad esser qualifitgadain pli avantagius.

<sup>110</sup> Dretgira administrativa SG B 2011/164 dals 11 da december 2012, cons. 3.3.6.

<sup>111</sup> KEHRLI, spazi d'auas, p. 688; DTF 136 II 214, cons. 2.1 cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>112</sup> DTF 136 II 214, cons. 2.2: In'examinaziun da la dependenza dal lieu para incumpleta, sche lieus alternativs pussaivels n'èn betg vegnids tratgs en consideraziun.

*cir che l'edifizi stoppia en mintga cas star directamain en il spazi d'auas u schizunt tranter la lingia da la riva ed il lai».*<sup>113</sup>

<sup>62</sup> **Resultat:** *Dependents dal lieu en il senn da l'art. 41c OPAuas èn edificizis e stabiliments, dals quals l'intent pretenda in lieu ordaiifer la zona da construcziun; en quest connex pon ins revegnir a la giurisdicziun correspondentada dal tribunal federal davart la dependenza dal lieu positiva (en spezial relativa) e negativa. Tenor questa disposiziun pon ins ultra da quai dentant er partir d'ina dependenza dal lieu, sche l'edifizi u il stabiliment na po betg vegnir costruì ordaiifer il spazi d'auas pervia da las relaziuns localas.*

**c) *Interest public***

<sup>63</sup> Projects dependents dal lieu ston la finala star en l'interest public per pudair vegnir permess en il spazi d'auas. Er qua sa tracti d'ina noziun giuridica intscherta resp. d'ina clausula generala che basegna ina valitaziun. Quella sto vegnir concretisada e po cuntegnair differents interest. Tals sa laschan deducir principalmain da la constituziun sco er dals artitgels davart la finamira e davart l'intent en las leschas specificas correspondentas.<sup>114</sup> En ils cas ch'èn da giuditgar qua ston ins revegnir en spezial als princips da planisaziun tenor l'art. 3 LPT sco er a las finamiras da la LPT (art. 1 LPT) ch'èn da resguardar tar tut las mesiras che han in effect sin il territori. Da resguardar èn plinavant er planisaziuns existentas ch'èn l'expressiun da l'interest public (p.ex. inscripziuns en il plan directiv). Ultra da quai stoi vegnir resguardà ch'i sto esser avant maun explicitamain in interest *public* per pudair conceder ina permissiun tenor l'art. 41c al. 1 frasa 1 OPAuas. Sch'igl è avant maun mo in interest privat, vegn en dumonda mo ina permissiun tenor l'art. 41c al. 1 frasa 2; en quest cas na dastgan nagins interest predominants s'opponer al project.

<sup>64</sup> Las explicaziuns dal UFAM menziuneschan che mo vias destinadas a la recreaziun stettian en l'interest public.<sup>115</sup> En la litteratura vegnan numnads er stabiliments per l'avertura da parcellas da construcziun determinadas cun vigur legala, per la protecziun cunter aua gronda sco er per la promoziun d'energias regenerablas.<sup>116</sup> La dretgira administrativa dal chantun Berna ha plinavant considerà ch'er l'infrastructura d'ina piazza da pussar sper la Aara stettia en l'interest public. Quai cun la motivaziun (scursanida) che la piazza da pussar stettia en accord cun la funcziun natirala da l'aua sco spazi da viver per animals e per

<sup>113</sup> Dretgira administrativa ZH VB 2012.0064 dals 27 da mars 2013, cons. 3.2.2.

<sup>114</sup> WIEDERKEHR / RICHLI, pratica, cifra marg. 1854 ss.

<sup>115</sup> UFAM, rapport explicativ 2011, p. 14.

<sup>116</sup> KEHRLI, spazi d'auas, p. 689.

plantas e servia ad intents da recreaziun, che represchentian medemamain ina funcziun da l'aua (dal spazi d'auas).<sup>117</sup>

<sup>65</sup> **Resultat:** *Sche bain in interess public è avant maun, sa drizza en emprima lingua tenor ils princips da planisaziun (art. 3 LPT) e tenor las finamiras da la planisaziun dal territori (art. 1 LPT).*

### **3.2. Ulteriurs stabiliments entaifer il spazi d'auas (art. 41c al. 1 frasa 2 lit. a – c OPAuas)**

#### **a) En territoris surbajegiads spessamain (art. 41c al. 1 lit. a OPAuas)**

##### *i. Stabiliments confurms a la zona en territoris surbajegiads spessamain entaifer il spazi d'auas*

<sup>66</sup> Ultra dals edifizis e dals stabiliments ch'èn dependents dal lieu e che stattan en l'interess public tenor l'art. 41c al. 1 frasa 1 OPAuas permetta l'ordinaziun – en il spazi d'auas – er stabiliments confurms a la zona en territoris surbajegiads spessamain, uschenavant che nagins interess predominants na s'opponan a quai. Questa regulaziun excepziunala era gia cuntegnida en l'ordinaziun dals 4 da matg 2011 ed ha purtà differentas decisiuns giudizialas en il fratemp. En quest connex sa tractavi per regla da la dumonda, sch'il criteri dal territori surbajegià spessamain saja ademplì. Davart questa tematica essan nus ans exprimids en las cifras marg. 25 ss. En quai che suonda sa tracti da la dumonda, co che questa disposiziun excepziunala è d'applitgar en la pratica.

<sup>67</sup> Tenor il rapport explicativ dal UFAM duai questa excepziun dal scumond general da stabiliments pussibilitar en spezial in svilup da l'abitadi vers anen ed ina densificaziun urbana, ch'è giavischada ord vista da la planisaziun dal territori (p.ex. cun emplenir largias da construcziun).<sup>118</sup> Las premissas, sut las qualas ina permissiun excepziunala po vegnir concedida, vegnan regladas definitivamain en l'ordinaziun.<sup>119</sup> Premess vegn (cumulativamain) ch'i saja avant maun in territoris surbajegià spessamain, ch'il stabiliment saja confurm a la zona e che nagins interess predominants na s'opponian al project. En quest connex stoi

---

<sup>117</sup> L'interess per l'access public e per la pussaivladad d'entrar en rivas da flums e da lais s'exprima en ils princips da planisaziun da la LPT, uschia en l'art. 3 al. 2 lit. c LPT. La tematica da remisas privatas da bartgas e da punts da sbartgar na dastgass strusch sa tschentar en il chantun Grischun, uschia ch'i vegn desisti en quest lieu d'ulteriuras explicaziuns e renvià empè da quai a las explicaziuns tar KEHRLI, p. 690.

<sup>118</sup> Rapport explicativ 2011, p. 15.

<sup>119</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, cifra marg. 119 tar l'art. 36a LPAuas.

vegnir resguardà ch'i n'exista da princip nagin dretg da survegnir ina permissiun excepziunala.<sup>120</sup> Areguard l'art. 41c al. 1 OPAuas vegni explitgà en la litteratura ch'ins stoppia partir dal fatg ch'igl existia mo in «dretg cundiziunà da survegnir ina permissiun excepziunala».<sup>121</sup> Il dretg saja cundiziunà uschenavant, che l'autorità cumpetenta saja obligada d'examinar il caracter excepziunal d'ina dumonda da construcziun inoltrada ed – en cas ch'i sa tractia d'ina situaziun excepziunala – da far diever dal bainappreziar en furma d'ina consideraziun cumplessiva dals interess. Tenor noss avis na ston questas explicaziuns dentant betg vegnir approfondadas. A nus pari decisiv ch'i vegnia explitgà en moda suandabla en differents pass d'examinaziun (ch'èn anc da tractar qua sutvart) che l'edifizi planisà sa chattia en il territori surbajegià spessamain, saja confurm a la zona resp. dependent dal lieu e che nagins interess predominants na s'opponian al project. A las autoritads permetta quai in tschert apprezziar en connex cun lur decisiuns (appreziar da decisiun), en il qual ina dretgira intervegn per regla mo cun retenientscha. Da l'appreziar stoi dentant vegnir fatg diever confurm a l'obligaziun. Las autoritads che applitgeschan il dretg èn liadas en spezial vi da la prescripziun da l'egualità giuridica, vi dal princip da commensurabladad e vi da l'obligaziun da mantegnair ils interess publics.<sup>122</sup> Ultra da quai ston vegnir resguardads il senn e l'intent da l'urden legal er en il rom da decisiuns da l'appreziar.

- <sup>68</sup> La successiun, en la quala las premissas per conceder ina permissiun excepziunala vegnan examinadas, è per part differenta.<sup>123</sup> Sche la confurmitad da la zona è dada, èsi tenor noss avis raschunaivel d'examinar l'emprim – sco emprima premissa indispensabla per conceder ina permissiun excepziunala – sch'igl è avant maun in territori surbajegià spessamain. Sche quai n'è betg il cas, na dovri naginas ulteriuras examinaziuns.

---

<sup>120</sup> WIEDERKEHR / RICHLI, pratica, tom II, cifra marg. 381 cun numerus renviaments.

<sup>121</sup> KEHRLI, p. 696.

<sup>122</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, cifra marg. 122 tar l'art. 36a LPAuas; dretgira administrativa ZH, VB.2014.00073, cons. 3.2.

<sup>123</sup> En la DTF 139 II 470 (Rüschlikon I), cons. 4.5, ha il tribunal federal examinà l'emprim la premissa dal «territori surbajegià spessamain», ha lura considerà interess ed ha per finir tractà la dependenza dal lieu. En la DTF 140 II 437 (Rüschlikon II) era la confurmitad da la zona incontestada, uschia ch'il tribunal federal ha examinà l'emprim il criteri dal «territori surbajegià spessamain» ed ha sco segund fatg considerà ils interess; da medema maniera è procedida la dretgira administrativa ZH en la VB.2014.00073, cons. 3. La dumonda da la dependenza dal lieu n'è betg vegnida tematisada spezialmain.

- <sup>69</sup> En in proxim pass sto lura vegnir examinada la dependenza dal lieu; en spezial ston las patronas ed ils patrons da construcziun cumprovar ch'in diever main ferm dal spazi d'auas n'è betg pussaivel tras l'edifizi previs.<sup>124</sup>
- <sup>70</sup> La finala stoi vegnir examinà che nagins interess predominants na s'opponian – en il territori surbajegià spessamain – al stabiliment conform a la zona e dependent dal lieu. Tenor la pratica dal tribunal federal premetta quai ina consideraziun cumplexsiva dals interess che sto resguardar en spezial ils interess da la protecziun cunter aua gronda e da la protecziun da la natira e da la patria sco er l'interess da la publicitad d'avair in access pli facil a las auas (art. 3 al. 2 lit. c LPT).<sup>125</sup> En quest senn sto per exempel l'interess d'ina deflussiun natirala ed averta, l'interess da stgaffir spazi da viver per plantas e per animals u l'interess d'avair relaziuns da vista suffizientas tar l'aua vegnir pasà cun l'interess da l'utilisaziun per la recreaziun u cun l'interess da la densificaziun e da l'utilisaziun economica dal terren.<sup>126</sup> En il rom d'ina consideraziun dals interess stoi lura era vegnir garantì che la concessiun d'ina permissiun excepziunala tenor l'art. 41c al. 1 OPAuas n'engrevgeschia betg la planisaziun futura dal spazi d'auas e da la revitalisaziun e na s'opponia betg a tala (sch'ella è gia concretisada).<sup>127</sup>
- <sup>71</sup> En ina decisiun pli nova<sup>128</sup> ha il tribunal federal extendì la consideraziun dals interess als interess da la protecziun dal maletg dal lieu. La concessiun d'ina permissiun excepziunala en il spazi d'auas tenor l'art. 41c al. 1 OPAuas saja – tenor il tribunal federal – ina incumbensa federala en il senn da l'art. 78 al. 2 Cst. e da l'art. 2 LPNP. Quai sco «permissiun speziala resp. excepziunala ch'è reglada sin plaun federal e che ha ina stretga relaziun tar la protecziun da la natira e da la patria». Consequentamain possia er l'inventari federal dals lieus svizzers d'impurtanza naziunala degns da protecziun (ISOS) vegnir applitgà directamain per considerar ils interess tenor l'art. 41c al. 1 OPAuas.<sup>129</sup>
- <sup>72</sup> Da la pratica giudiziala d'enfin ussa sa laschan deducir las suandantas conclusiuns ed enconuschientschas davart las permissiuns excepziunalas en territoris surbajegiads spessamain entaifer il spazi d'auas:

---

<sup>124</sup> DTF 139 II 470 (Rüschlikon I), cons. 4.5; KEHRLI, spazi d'auas, p. 697; HÄNNI / ISELI, emprimas sentenzias, p. 88.

<sup>125</sup> DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), cons. 6; 139 II 470 (Rüschlikon I), cons. 4.5.

<sup>126</sup> KEHRLI, spazi d'auas, p. 678.

<sup>127</sup> DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), cons. 6.2.

<sup>128</sup> Sentenzia 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016 (Altendorf).

<sup>129</sup> Tribunal federal 1C\_558/2015 dals 30 da november 2016, cons. 3.1.



- *Rüschlikon I (DTF 139 II 470) e Rüschlikon II (DTF 140 II 437)*

<sup>73</sup> En questas duas decisiuns sa tractavi da la construcziun d'ina chasa d'ina famiglia cun garascha al Lai da Turitg. En l'emprima decisiun ha il tribunal federal menziunà ch'il project da construcziun saja bain confurm a la zona, violeschia dentant la distanza da 20 meters da las auas tenor il dretg transitoric e na saja betg dependent dal lieu. Cun resalva da la concessiun d'ina permissiun excepziunala tenor l'art. 41c al. 1 frasa 2 OPAuas saja la chasa d'ina famiglia planisada pia inadmissibla. Il tribunal federal ha returnà la chaussa al chantun per laschar examinar la pussaivladad d'ina permissiun excepziunala tenor questa disposiziun. En quest rom stoppia – tenor il tribunal federal – vegnir examinada l'emprim la noziun dal «territori surbajegià spessamain», e lura stoppian vegnir considerads ils interess. Sche la consideraziun dals interess permettia ina permissiun excepziunala, na veglia quai dentant betg dir che l'edifizi dastgia vegnir costruì directamain sper l'aua. La strivla da la riva stoppia vegnir duvrada territorialmain «uschè pauc sco pussaivel», ed i saja «da princip chaussa da las patrunas e dals patruns da construcziun da cumprovar ch'in diever main ferm dal spazi d'auas n'è betg pussaivel tras l'edifizi previs».<sup>130</sup>

<sup>74</sup> En la segunda decisiun ha il tribunal federal approvà in recurs dals patruns da construcziun, suenter che la dretgira administrativa aveva annullà la permissiun da construcziun da la vischnanca. Il tribunal federal ha l'emprim qualificà il territori sco «surbajegià spessamain», perquai ch'il traject respectiv dal Lai da Turitg è surbajegià fermamain tras in mir da riva ed ultra da quai cuvert cun remisas da bartgas e cun chasettas da bogn en ina successiun fitg spessa. Lura è il tribunal sa deditgà a la consideraziun dals interess, resguardond en spezial ils aspects da la protecziun da la natira e da la cuntrada sco er l'interess da la publicitad d'avair in access pli facil a las auas. Considerond la situaziun speziala dals interess è il tribunal federal stà da l'avis ch'i na saja betg necessari da scumandar dal tuttatatg da construir en il spazi d'auas. Anzi, dals interess d'in abitadi lartg da l'emprima profunditad da construcziun per mantegnair la vegetaziun da la riva resp. per render accessibla la riva dal lai per la publicitad possia vegnir tegnì quint cun cundiziuns e cun pretensiuns, tras quai che la permissiun excepziunala vegnia concedida mo per projects da construcziun che sa cumportan cun la cuntrada, pronunziand cundiziuns per garantir l'access da la publicitad ed in'emplantaziun natirala.<sup>131</sup>

---

<sup>130</sup> DTF 139 II 470 (Rüschlikon I), cons. 4.5.

<sup>131</sup> DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), cons. 6.3.

- *Dretgira administrativa da Turitg VB.2014.00073*

<sup>75</sup> En quest cas sa tractavi da la construcziun d'ina nova chasa d'ina famiglia cun ina distanza da 5,01 m davent da la chanal d'in aual. En il rom d'ina procedura da decisiun preliminaraveva la direcziun da construcziun constatà ch'i na possa vegnir empermissa nagina permissiun excepziunala dal dretg da la protecziun da las auas per construir la chasa nova. La dretgira da recurs da construcziun ha refusà il recurs ch'è vegnì inoltrà cunter questa emprima decisiun; la dretgira administrativa da Turitg ha acceptà il recurs cunter la segunda decisiun. Sco motivaziun per la refusa avevan las instanzas precedentas fatg valair il privel d'aua gronda sco er l'impediment da la pregiudicaziun smanatschanta d'ina renatiralisaziun posteriura da l'aual.

<sup>76</sup> La dretgira administrativa da Turitg ha explitgà che projects da construcziun en il spazi d'auas na sajan betg a priori exceptads dal champ d'applicaziun da l'art. 41c al. 1 OPAuas, er betg sch'els premettian cundiziuns spezialas pervia da la protecziun cunter aua gronda. En quests cas stoppia vegnir pretendida ina consideraziun dal cas singul. Quai cun tegnair quint dal caracter excepziunal da la disposiziun e dals ulteriurs interess opposts. Areguard la pregiudicaziun temida d'ina renatiralisaziun pussaivla ha la dretgira administrativa constatà che las autoritads cumpetentas hajan da tegnair quint a temp ed en moda coordinada da quest aspect en il rom da la procedura d'utilisaziun e da la procedura per la permissiun da construcziun. En vista ad ina consideraziun cumplessiva dals interess stoppian las differentas pussaivladads da manar l'aua currenta avertamain vegnir examinadas detagliadamain en quest cas, ed i stoppian vegnir scleridas differentas soluziuns (variantas), quai che na saja betg vegnì fatg. En spezial stoppia vegnir sclerida la dumonda, sche la pussaivladad da renatiralisaziun, che resta suenter la realisaziun dal project da construcziun, satisfetschia a las pretensiuns da l'art. 37 al. 2 LPAuas. I na giaja dentant betg che la permissiun excepziunala per la chasa d'ina famiglia – planisada entaifer il spazi d'auas ch'è reglà tenor il dretg transitoric – vegnia refusada senza examinar exactamain las circumstanzas materialas, e quai cun la motivaziun, ch'igl existia in privel mesaun d'aua gronda e ch'i na saja anc avant maun nagin project concret e giuridicamain garantì per far segir l'aual en cas d'aua gronda resp. per renatiralisar l'aual.<sup>132</sup>

---

<sup>132</sup> VB.2014.00073, cons. 3.3 – 3.5.

<sup>77</sup> **Resultat:** *Las sentenzias giudizialas d'enfin ussa davart permissiuns excepziunalas per stabiliments confurms a la zona en territoris surbajegiads spessamain entaifer il spazi d'auas mussan che la pratica giudiziala n'è betg anc s'establida. Tenor noss avis èsi raschunaivel da proceder sco suonda per examinar dumondas correspondentas: Sche la confurmitad dal stabiliment cun la zona è dada, stoi l'emprim vegnir examinà, sch'igl è avant maun in territori surbajegià spessamain. Sche quai è il cas, sto vegnir examinada en in proxim pass la dependenza dal lieu, e la finala ston vegnir considerads ils interess. En quest connex ston eventualmain er vegnir scleridas variantas e vegnir resguardads projects futurs da renaturalisaziun.*

ii. *Relaziun tar la reducziun da la ladezza dal spazi d'auas*

<sup>78</sup> La noziun «territori surbajegià spessamain» vegn duvrada da l'autur da l'ordinaziun tant en connex cun la reducziun da la ladezza dal spazi d'auas (art. 41a al. 4 OPAuas, art. 41b al. 3 OPAuas) sco er en la disposiziun excepziunala per edifizis e per stabiliments entaifer il spazi d'auas (art. 41c al. 1 lit. a OPAuas). Las trais disposiziuns sa basan sin ina chapientscha unitara da la noziun.<sup>133</sup> Resguardond las circumstanças concretas fissi perquai necessari da considerar en il cas singul, sch'il conflict tranter la protecziun ed il niz po vegnir schlià gia en il process da planisaziun tar la determinaziun dal spazi d'auas cun reducir la ladezza u sch'i duai vegnir decidì mo areguard l'object singul dispitaivel en il rom d'ina permissiun excepziunala.

**b) *Stabiliments confurms a la zona ordaifer territoris surbajegiads spessamain sin singulas parcelas betg surbajegiadas entaifer ina retscha da pliras parcelas surbajegiadas (art. 41c al. 1 lit. a<sup>bis</sup> OPAuas)***

<sup>79</sup> Tras l'ordinaziun dals 22 da mars 2017 (ch'è entrada en vigur il 1. da matg 2017) è l'art. 41c al. 1 OPAuas vegnì cumpletà cun ina lit. a<sup>bis</sup>. Tenor questa disposiziun pon stabiliments confurms a la zona vegnir permiss «ordaifer territoris surbajegiads spessamain sin singulas parcelas betg surbajegiadas entaifer ina retscha da pliras parcelas surbajegiadas», uschenavant che nagins interess predominants na s'opponan a quai. Questa cumplettaziun da l'ordinaziun resulta d'ina moziun da la cumissiun dal cussegl dals chantuns per ambient, planisaziun dal territori ed energia (CAPTE-CC) dals 19 da schaner 2015. Tras questa moziun è il cussegl federal vegnì incumbensà «d'adattar l'ordinaziun davart la protecziun da las auas e las directivas correspondentas en quel senn ch'ils chantuns

<sup>133</sup> FRITZSCHE, commentari LPAuas, art. 36 cifra marg. 85; DTF 140 II 428 (Dagmarsellen), cons. 7.

survegnan il pli grond spazi d'agir pussaivel per determinar ils spazi d'auas tenor l'art. 36a da la lescha federala davart la protecziun da las auas».<sup>134</sup>

- <sup>80</sup> L'intent da la formulaziun in pau pesanta da la lit. a<sup>bis</sup> vegn circumscrit en il rapport explicativ sco suonda:

*«Gia ussa eri admissibel da permetter – en territoris surbajegiads spessamain – novs stabiliments confurms a la zona en il spazi d'auas, uschenavant che nagins interess predominants na s'opponivan a quai. Er ordaifer ils territoris surbajegiads spessamain pudessi dar situaziuns, nua ch'i na po purtar a lunga vista naging niz per l'aua da tegnair liber il spazi d'auas sin singulas parcelas betg surbajegiadas. Quai, perquai che las relaziuns da spazi per l'aua restan tuttina restrenschidas a lunga vista pervia da stabiliments existents ch'èn suttamess a garanzia d'existenza. Il nov art. 41c al. 1 lit. a<sup>bis</sup> duai ussa pussibilitar da serrar talas largias da construcziun. Per regla pon questas largias da construcziun vegnir surbajegiadas immediatamain u a curta vista. Ultra da quai è avant maun avunda stabiliments d'avertura u pon tals vegnir endrizzads senza gronds custs».*<sup>135</sup>

- <sup>81</sup> Questa disposiziun dastgass survegnir ina rolla impurtanta en la pratica futura. Independentamain dal fatg, sch'il territori è surbajegià spessamain u betg, duai esser pussaivel da construir là, nua che l'aua na po tuttina betg garantir sia funcziun natirala e la protecziun cunter aua gronda. Quai è il cas cunzunt là, nua ch'igl ha largias da construcziun. Il text da l'ordinaziun discorra da «singulas parcelas betg surbajegiadas entaifer ina retscha da pliras parcelas surbajegiadas». Questa formulaziun en l'ordinaziun sco er las explicaziuns en il rapport explicativ laschan concluder ch'ins aveva en egl las largias da construcziun en il senn dal dretg da la planisaziun dal territori.<sup>136</sup> Tenor quai valan singulas parcelas betg surbajegiadas e parts da parcelas da pitschna surfatscha sco largias da construcziun che cunfineschan directamain cun il territori surbajegià, ch'èn caracterisadas da la surbajegiada vischina e che fan part da la qualidad da l'abitadi, en spezial pervia da lur avertura avanzada.<sup>137</sup> En sia giurisdicziun pretenda il tribunal federal mintgamai ina moda da consideraziun che cumpiglia pliras parcelas singulas e che sa referescha al territori.<sup>138</sup> Decisiv è in giudicament qualitativ; aspects quantitativs sulets na pon betg esser decisivs.<sup>139</sup> Sch'ina surfatscha betg surbajegiada ha ina impurtanza individuala pervia da sia grondezza, pervia da

---

<sup>134</sup> Moziun 15.3001 da la CAPTE-CC.

<sup>135</sup> Rapport explicativ 2016, p. 4.

<sup>136</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), planisaziun d'utilisaziun, n. 203 tar l'art. 5 LPT; DTF 132 II 218, cons. 4.2, p. 223 cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>137</sup> DTF 132 II 218, cons. 4.2, p. 223.

<sup>138</sup> Sentenzia dal tribunal federal 1A.41/2002 dals 26 da november 2002, cons. 4.

<sup>139</sup> DTF 132 II 218, cons. 4.2.3 – 4.2.5, p. 224.

ses stadi d'avertura e pervia da la circumstanza ch'ella survegn in tractament planisatoric autonom, n'appartegna ella betg al territori surbajegià per gronda part. Surfatschas betg surbajegiadas a l'ur dal territori d'abitadi ed areals pli gronds entaifer il territori d'abitadi, che servan a la schluccada ed a la separaziun, a l'augment da la qualitat d'abitar ed a la creaziun da secturs da temp liber na tutgan correspudentamain betg al territori surbajegià per gronda part. Eventualmain po dentant mo ina part d'ina tala parcella appartegnair al territori surbajegià per gronda part.<sup>140</sup>

- <sup>82</sup> Questa nova disposiziun porscha ina libertad d'agir considerabla a las autoritads. Gist sut l'aspect che la noziun dal «territori surbajegià spessamain» vegn interpretada en moda restrictiva<sup>141</sup>, pussibilitescha questa disposiziun soluziuns adequatas per parcellas betg surbajegiadas che na sa chattan betg en in territori surbajegià spessamain. En quest connex sto adina er vegnir tegnì en egl l'intent da questa disposiziun tenor la moziun da la CAPTE-CC, numnadamain da stgaffir «il pli grond spazi d'agir pussaivel per determinar il spazi d'auas».

**c) *Vias naturalas e vias da glera da l'agricultura e da la selvicultura (art. 41c al. 1 lit. b OPAuas)***

- <sup>83</sup> Questa disposiziun è vegnida integrada en l'ordinaziun en il rom da la revisiun dals 4 da november 2015 (ch'è entrada en vigur il 1. da schaner 2016) – sco dal rest er l'art. 41c al. 1 lit. c. Uschia dueva vegnir stgaffida la pussaivladad da permetter en il spazi d'auas – sut tschertas premissas – er vias champestras agriculas e forestalas che na stattan betg en l'interess public. Questa disposiziun vegn applitgada en quels cas, nua che las relaziuns localas èn limitadas da natira ennà e nua ch'i existan differents interess per l'utilisaziun da la surfatscha limitada (en spezial interess per stabiliments da traffic e d'autras infrastructures sco er interess da l'utilisaziun agricula).<sup>142</sup> Sut questas premissas èn vias naturalas e vias da glera da l'agricultura e da la selvicultura admissiblas, sch'ellas observan ina distanza d'almain 3 m davent da la lingia da la riva da l'aua.

- <sup>84</sup> Questa cumplettaziun da l'ordinaziun è in mintga cas raschunaivla, perquai ch'ella extenda il catalog da las permissiuns excepziunalas, ch'era fin ussa fitg stretg e ch'era limità als edifizis confurms a la zona en il territori surbajegià spessamain. Uschia daventi pussaivel da construir vias champestras agriculas e forestalas en il spazi d'auas, er sch'ina dependenza dal lieu sco tala n'è betg dada;

---

<sup>140</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), planisaziun d'utilisaziun, n. 203 tar l'art. 5 LPT.

<sup>141</sup> Cf. cifra marg. 27 ss.

<sup>142</sup> UFAM, rapport explicativ 2014, p. 8.

i basta che las relaziuns localas sajan limitadas e che nagins interess predominants na s'opponian al project.

**d) Stabiliments per retrair u per inducir aua (art. 41c al. 1 lit. c OPAuas)**

<sup>85</sup> La finala pon vegnir permess en il spazi d'auas da nov er stabiliments che servan a retrair ed ad inducir aua (premess che nagins interess predominants na s'opponian a tals). Latiers tutgan per exempel stabiliments per il mantegniment e per la meglieraziun da la structura e da la bilantscha d'aua dal terren (p.ex. drenaschas, sauaziun), per l'utilisaziun da la chalur u per intents da sfradentar.<sup>143</sup>

**e) Stabiliments pitschens che servan a l'utilisaziun da l'aua (art. 41c al. 1 lit. d OPAuas)**

<sup>86</sup> Tras l'adattaziun da l'art. 41c al. 1 lit. d OPAuas, ch'è en vigur dapi il 1. da matg 2017, duain ussa – tenor il rapport explicativ – vegnir pussibilitads explicitamain novs stabiliments pitschens resp. il remplazzament d'in stabiliment pitschen existent cun in auter tip da stabiliment pitschen (p.ex. material da bova empè da cuvrída da plattas). Quai duai dentant esser pussaivel mo, sch'il stabiliment pitschen serva a l'utilisaziun da las auas e sche nagins interess predominants na s'opponan al stabiliment (p.ex. naginas restricziuns ecologicas substanzialas sco consequenza, nagins conflicts cun la legislaziun davart la planisaziun dal territori). Tras la formulaziun «servir a l'utilisaziun da las auas» saja manegià en quest connex primarmain l'access a l'aua. Sche tals stabiliments pon lura vegnir permess, resulta en emprima lingia da la legislaziun davart la planisaziun dal territori, en spezial da las disposiziuns dal dretg federal davart il construir ordaifer las zonas da construcziun. Questa nova disposiziun da la OPAuas ha la finamira da betg impedir in tal stabiliment, sche quel è da princip admissibel tenor la legislaziun davart la planisaziun dal territori.<sup>144</sup>

### **3.3. Garanzia d'existenza (art. 41c al. 2 OPAuas)**

<sup>87</sup> Tenor l'art. 41c al. 2 OPAuas vala en il spazi d'auas ina garanzia d'existenza per stabiliments sco er per culturas permanentas tenor l'art. 22 al. 1 lit. a–c, e sco er g–i da l'ordinaziun davart la terminologia agricola 7 da december 1998, usche navant ch'els eran vegnids construids resp. endrizzads legalmain ed èn utilisabels conform a l'intent. Per interpretar questa disposiziun ans restrenschain nus als

---

<sup>143</sup> UFAM, rapport explicativ 2014, p. 8.

<sup>144</sup> Rapport explicativ 2016, p. 4.

stabiliments; en quest connex stoi vegnir differenzià tranter garanzia d'existenza entaifer ed ordaifer las zonas da construcziun.

**a) Ordaifer la zona da construcziun**

<sup>88</sup> En sia decisiun 1C\_345/2014 dals 17 da zercladur 2015 (Wollishofen) è il tribunal federal s'exprimì sco suonda davart il cuntegn e davart la relevanza da la garanzia d'existenza tenor l'art. 41c al. 2 OPAuas per edifizis e per stabiliments existents ordaifer la zona da construcziun (art. 24c LPT):

*«4.1.3. Dal cuntegn na sa laschan deducir naginas infurmaziuns davart la relevanza exacta da l'art. 41c al. 2 OPAuas. Percunter crodi en egl che questa norma regla la garanzia d'existenza – cuntrari a l'art. 24c LPT – mo sin il stgalim da l'ordinaziun. Quai è in argument per betg chapir la garanzia d'existenza tenor l'art. 41 al. 2 OPAuas en in senn pli stretg che en l'art. 24c LPT, tant pli perquai che la protecziun da la riva tenor la lescha davart la protecziun da las auas e tenor la legislaziun davart la planisaziun dal territori sa cruschon per gronda part (cf. art. 36a al. 1 LPAuas sco er art. 3 al. 2 lit. c ed art. 17 al. 1 lit. a LPT). Tras quai che l'art. 41c al. 2 OPAuas è francà sin in stgalim da norma pli bass, èsi recumandà da vesair la protecziun dal spazi d'auas sco interess public che sto vegnir reconuschì sco interess impurtant tenor l'art. 24c al. 2 LPT ed integrà en la consideraziun dals interess (uschia er la decisiun da la dretgira da recurs da construcziun dal chantun Turtig dals 25 da settember 2013, cons. 6, en: BEZ 2014 nr. 13). Uschenavant che l'art. 24c LPT è applitgabel, n'ha perquai l'art. 41c al. 2 OPAuas nagina impurtanza individuala.»<sup>145</sup>*

<sup>89</sup> Il tribunal federal è pia s'exprimì a favur d'ina garanzia d'existenza extendida. Tala permetta – ultra da lavurs da mantegniment e da simplas lavurs da renovaziun – er renovaziuns, midadas parzialas, engrondiments moderads ed ina reconstrucziun.<sup>146</sup> La dimensiun da la garanzia d'existenza extendida sa drizza pia tenor las disposiziuns da l'art. 24c LPT resp. da l'art. 42 OPT.

<sup>90</sup> Sco renovaziuns admissiblas en il senn da l'art. 24c al. 2 LPT èn da chapir en quest connex «grondas» lavurs da mantegniment betg periodicas che surpassan il mantegniment normal e che auzan l'edifizi sin in stadi che corresponda al temp;

---

<sup>145</sup> Questa giurisdicziun è vegnida confermada en la decisiun 1C\_43/2015 (Vinelz) dals 6 da november 2015, e là èsi vegnì rendì attent explicitamain ch'in engrondiment moderà saja admissibel en il rom d'ina consideraziun dals interess, che stoppia mintgamai vegnir fatga.

<sup>146</sup> Unicamain en il senn d'ina garanzia d'existenza simpla avevan decidì – avant il tribunal federal – la dretgira administrativa da Berna (sentenzia dals 7 da fanadur 2014, VGE 100.2012.463, en URP 2014, 685) e la dretgira administrativa da Son Gagl (sentenzia dals 24 da mars 2015, B 2013/153).

questas lavurs da renovaziun augmentan per regla la valor d'in edifizis.<sup>147</sup> Plinavant permetta l'art. 24c LPT er midadas parzialas ed in engrondiment moderà d'edifizis, uschenavant ch'ils tratgs essenzials da l'identitad da l'edifizis u dal stabiliment inclusiv da lur conturns vegnan mantegnids (art. 42 al. 1 OPT). Activitads architectonicas che surpassan quest rom èn midadas cumpletas (e betg parzialas) che ston vegnir giuditgadas en il rom dals art. 24, 24b, 24d u 24e LPT. Per giuditgar l'identitad èn decisivas las caracteristicas d'in edifizis il mument da l'attribuziun al territori betg surbajegiabel cun il stadi che vegn prendì en mira cun la dumonda da construcziun (art. 42 al. 2 OPT). En quest connex premetta l'identitad ch'il «caracter» da l'edifizis vegnia mantegnì en quai che concerna la dimensiun, l'aspect exteriur sco er l'intent e ch'i na vegnian stgaffidas naginas novas consequenzas essenzialas per l'urden d'utilisaziun, per l'avertura e per l'ambient.<sup>148</sup> La dumonda, sche l'identitad da l'edifizis u dal stabiliment vegn mantegnida essenzialmain, sto vegnir examinada en apprezzaziun da tut las circumstanzas. Qua ha l'art. 42 al. 3 OPT stabilì tschertas barrieras numericas per concretisar la noziun da l'engrondiment moderà.<sup>149</sup> En il rom da l'art. 24c al. 4 è la finala admissibla ina reconstrucziun (edifizis cumpensatoric nov), sche l'edifizis u il stabiliment era anc utilisabel conform a l'intent il mument da la destrucziun u da la disfatga e sch'igl exista in interess nuninterrut per sia utilisaziun. A medem temp dastga il lieu da l'edifizis cumpensatoric divergiar minimalmain dal lieu da l'edifizis u dal stabiliment anteriur, sche quai para dad esser inditgà objectivamain. En tut ils cas che cuntengnan mesiras architectonicas en il rom da la garanzia d'existenza, resta dentant resalvada la cumpatibilitad cun ils interess impurtants da la planisaziun dal territori (art. 24 al. 5 LPT).<sup>150</sup>

- <sup>91</sup> Laschè avert la dumonda da la garanzia d'existenza ha il tribunal federal areguard edifizis e stabiliments confurms a la zona situads ordaifer la zona da construcziun.<sup>151</sup> Il tribunal federal n'ha betg vulì (e betg stui) s'exprimer davart la dumonda, sch'i saja d'attribuir a l'art. 41c al. 2 OPAuas il medem champ d'aplicaziun sco a l'art. 24c LPT en cas d'edifizis confurms a la zona en il spazi d'auas (per ils quals l'art. 24c LPT n'è betg applitgabel); qua sa tracti cunzunt d'evitar

---

<sup>147</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, n. 23 tar l'art. 24c LPT.

<sup>148</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, n. 25 ss. tar l'art. 24c LPT cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>149</sup> AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, cf. latiers las explicaziuns e las infurmaziuns praticas, n. 30 ss. tar l'art. 24c LPT.

<sup>150</sup> Ils interess impurtants resultan da las finamiras e dals principis da la planisaziun dal territori (art. 1 e 3 LPT); AEMISEGGER / MOOR / RUCH / TSCHANNEN (ed.), construir ordaifer la zona da construcziun, n. 44 ss. tar l'art. 24c LPT.

<sup>151</sup> Il tribunal federal ha laschè avert questa dumonda per quels cas nua che l'art. 24c LPT n'è betg applitgabel.



tractaments ineguals nungiustificads. En ses tractat è Kehrli stada da l'avis ch'i gress memia lunsch d'attribuir a l'art. 41c al. 2 OPAuas – sur la via da l'interpretaziun – il medem champ d'applicaziun per projects confurms a la zona sco quai ch'igl è fixà en l'art. 24c LPT. La problematica dal tractament inegal stoppia vegnir sclerida tras l'autur da la lescha u da l'ordinaziun sez. Gist sut l'aspect dal princip dal tractament egual fissi dentant betg enclegentaivel, pertge che la garanzia d'existenza duess vegnir restrenschiada en cas d'edifizis e da stabiliments confurms a la zona ordaifer la zona da construcziun e pertge che las proprietarias ed ils proprietaris da quests edificis duessan avair in mender status che proprietarias e proprietaris d'edifizis inconfurms a la zona. Per quai na datti tenor noss avis nagina argumentaziun objectiva, uschia che la garanzia d'existenza extendida sto valair – tenor l'avis represchentà qua – er per edificis e per stabiliments confurms a la zona ordaifer la zona da construcziun.

<sup>92</sup> **Resultat:** Tenor la giurisdicziun dal tribunal federal vala ordaifer las zonas da construcziun ina garanzia d'existenza extendida che permetta – ultra da lavurs da mantegniment e da renovaziun – er midadas parzialas, engrondiments moderads ed ina reconstrucziun.

#### **b) Entaifer la zona da construcziun**

<sup>93</sup> Per ils cas entaifer la zona da construcziun sa drizza la garanzia d'existenza – confurm a la giurisdicziun la pli nova dal tribunal federal – primarmain tenor il dretg chantunal, ed ils chantuns giudan ina tscherta libertad d'agir.<sup>152</sup> En quest connex sto la regulaziun chantunala da la garanzia d'existenza d'ina vart respectar la garanzia da la proprietad (art. 26 Cst.), da l'autra vart na dastga ella dentant er betg avair per consequenza che las disposiziuns federalas davart il spazi d'auas vegnan sutminadas.

<sup>94</sup> Per il dretg grischun fixescha l'art. 81 da la lescha chantunala davart la planisaziun dal territori (LPTGR) il rom admissibel. Uschia dastgan edificis e stabiliments ch'èn vegnids construids legalmain, ma che na correspundan betg pli a las prescripziuns vertentas, vegnir mantegnids e renovads (garanzia d'existenza simpla). Tenor l'art. 81 al. 2 LPTGR dastgan tals edificis e stabiliments ultra da quai vegnir transformads, engrondids moderadamain u utilisads per in auter intent (garanzia d'existenza extendida), sche la divergenza da las prescripziuns vertentas na vegn betg augmentada tras quai e sche nagins interess predominants publics u interess da vischinas e vischins na s'opponan a quai. La finala exista la pussaivladad da la reconstrucziun suenter ina destrucziun u suenter ina demoli-

<sup>152</sup> DTF 1C\_473/2015 dals 22 da mars 2016 (Hurden), cons. 4.2 cun ulteriuras infurmaziuns.

ziun en il rom dal dretg da reconstrucziun (art. 81 al. 3 LPTGR) a norma da las disposiziuns communalas respectivas.

<sup>95</sup> La garanzia d'existenza extendida tenor l'art. 81 al. 2 LPTGR premetta tranter auter che nagins interess predominants na s'opponian al project. Sch'i sa tracta d'ina garanzia d'existenza extendida en il spazi d'auas, ston da princip vegnir giuditgads ils medems aspects per la consideraziun dals interess sco per la permissiun excepziunala tenor l'art. 41c al. 1 OPAuas.<sup>153</sup> Qua stoi dentant vegnir resguardà che mo edifizis e stabiliments existents pon da princip sa referir a la garanzia d'existenza existenta. Correspudentamain permetta il text da lescha transformaziuns, engrondiments moderads e midadas d'utilisaziun, sche «la divergenza da las prescripziuns vertentas na vegn betg augmentada tras quai e sche nagins interess predominants publics u interess da vischinas e vischins na s'opponan a quai». Tras questa formulaziun vuleva l'autur da la lescha garantir ina cumpensaziun tranter ils interess d'utilisar vinavant en moda raschunai vla edifizis illegals e – da l'autra vart – ils interess da la publicitad e da vischinas e vischins da pudair far valair sche pussaivel senza restricziuns l'urden da construcziun e d'utilisaziun ch'è mintgamai en vigur.<sup>154</sup> A medem temp è la dumonda, cur ch'i possa vegnir discurrì d'in augment da l'illegalitad existenta en cas d'ina transformaziun u d'in engrondiment, vegnida respundida sco suonda: «In tal augment dastgass en general esser avant maun, sche l'interess public u l'interess da vischinas e vischins, che duai proteger la norma violada, vegniss restrenschì pli fitg tras la transformaziun u tras l'engrondiment».<sup>155</sup> Areguard il spazi d'auas vul quai pia dir che transformaziuns u engrondiments en il spazi d'auas èn admissibels, nun che la transformaziun u l'engrondiment chaschunass in pegiurament ecologic da l'aua. En la pratica dastgass quai esser imaginabel sin il pli en cas d'engrondiments en il spazi d'auas.

<sup>96</sup> Las medemas ponderaziuns valan er areguard il dretg da reconstrucziun che las vischnancas pon reglar en lur leschas da construcziun resguardond ils interess publics ed ils interess da vischinas e vischins (art. 81 al. 3 LPTGR). Uschenvant ch'il dretg communal permetta la disfatga e la reconstrucziun, stattan ils edifizis cumpensatorics novs sut la garanzia d'existenza extendida; ina refusa da la permissiun sut il titel da la protecziun dal spazi d'auas vegn perquai mo en dumonda, sche l'edifici cumpensatoric nov chaschuna in pegiurament per il spazi

---

<sup>153</sup> Cf. latiers cifra marg. 63.

<sup>154</sup> Missiva da la regenza al cussegl grond 2004-2005 (revisiun da la LPTGR), p. 353.

<sup>155</sup> Missiva da la regenza al cussegl grond 2004-2005 (revisiun da la LPTGR), p. 353.

d'auas (cumpareglia cun l'edifizi existent). En la pratica dastgass quai bain esser imaginabel mo en cas d'in spustament dal lieu per l'edifizi cumpensatoric nov.<sup>156</sup>

<sup>97</sup> **Resultat:** *La garanzia d'existenza entaifer la zona da construcziun sa drizza tenor il dretg chantunal. L'art. 81 da la lescha chantunala davart la planisaziun dal territori (LPTGR) cuntegna ina garanzia d'existenza extendida, sche la divergenza da las prescripziuns vertentas na vegn betg augmentada tras quai e sche nagins interess predominants publics u interess da vischinas e vischins na s'opponan a quai.*

### 3.4. Cundiziuns

<sup>98</sup> En il rom da la consideraziun dals interess po tranter auter sa tschentar la dumonda, sche tschertas finamiras da protecziun da las disposiziuns legalas pon vegnir cuntanschidas er cun agid da cundiziuns. Almain en in cas (Rüschlikon II) ha il tribunal federal affirmà quai expressivamain.<sup>157</sup> Tenor il tribunal federal ha l'autorità chantunala da permissiun gè en emprima lingia la finamira «da garantir in abitadi lartg da l'emprima profundità da construcziun per mantegnair la vegetaziun da la riva tranter ils edifizis e per cuntanscher in'endentada traversala dal sector da la riva cun il terren davosvart». Vitiers è vegnì l'interess da render accessibla la riva dal lai per la publicità. Sco ch'il tribunal federal ha explitgà, na saja quai betg necessari da scumandar dal tutfatg da construir en il spazi d'auas. «Dals interess numnads poi vegnir tegnì quint cun cundiziuns e cun pretensiuns, tras quai che la permissiun excepziunala vegn concedida mo per projects da construcziun che sa cumportan cun la cuntrada, pronunziand cundiziuns per garantir l'access da la publicità ed in'emplantaziun natirala.»<sup>158</sup> En ina decisiun ha er la dretgira administrativa da Turitg explitgà che projects da construcziun en il spazi d'auas na sajan betg a priori exceptads dal champ d'applicaziun da l'art. 41c al. 1 OPAuas, er betg sch'els premettjan cundiziuns spezialas pervia da la protecziun cunter aua gronda. I saja dentant necessari da considerar il cas singul resguardond ils differents interess e l'examinaziun da differentas soluziuns.<sup>159</sup>

<sup>99</sup> Sin basa da questas explicaziuns ston ins partir dal fatg ch'i saja tuttavia admisibel ed adequat d'applitgar cundiziuns e pretensiuns er en il sector dal spazi d'auas (sco en l'ulteriur dretg administrativ ed en spezial en il dretg da construcziun). Sche las finamiras da protecziun sa laschan cuntanscher tras cundiziuns e

<sup>156</sup> En mintga cas è quai pussaivel mo, sch'il dretg communal permetta quai.

<sup>157</sup> DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), cons. 6.3.

<sup>158</sup> DTF 140 II 437 (Rüschlikon II), cons. 6.3.

<sup>159</sup> Dretgira administrativa ZH, VB.2014.00073, cons. 3.3 e 3.5.

tras pretensiuns, poi eventualmain esser inditgà da desister d'in scumond da construcziun e da garantir las finamiras da protecziun cun agid da disposiziuns accessoricas. Il relasch da cundiziuns e da pretensiuns (disposiziuns accessoricas) è suttamess en quest connex a las reglas generalas dal dretg administrativ. Cundiziuns e pretensiuns èn da princip admissiblas mo, sch'ellas han ina basa giuridica, sch'ellas correspundan ad in interess public, sch'ellas stattan en in connex material stretg avunda cun la decisiun che vegn ordinada e sch'ellas èn proporziunalas.<sup>160</sup> Sco quai che la pratica giudiziala ha adina puspè constatà, na dovran cundiziuns e pretensiuns dentant betg ina basa giuridica explicita; i basta, sche l'ordinaziun da la disposiziun accessorica resulta dal senn e da l'intent da la lescha.<sup>161</sup> Uschenavant che las disposiziuns accessoricas observan pia las finamiras da protecziun da la OPAuas, stattan en l'interess public ed èn proporziunalas, èsi tuttavia admissibel resp. mintgatant schizunt adequat d'applitgar talas.<sup>162</sup>

<sup>100</sup> **Resultat:** *Uschenavant che las finamiras da protecziun – prendidas en mira cun las finamiras da protecziun da l'ordinaziun davart la protecziun da las auas – sa laschan cuntanscher cun cundiziuns e cun pretensiuns, èsi admissibel ed eventualmain adequat d'applitgar talas. En quest connex sto il relasch da cundiziuns e da pretensiuns sa drizzar tenor las reglas generalas dal dretg administrativ.*

---

<sup>160</sup> WIEDERKEHR / RICHLI, pratica, tom I, cifra marg. 2526 cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>161</sup> WIEDERKEHR / RICHLI, pratica, tom I, cifra marg. 2528 cun ulteriuras infurmaziuns.

<sup>162</sup> En la pratica dastgassan vegnir applitgadas cunzunt clausulas d'allontanament e cundiziuns che prescrivan ina tscherta surbajegiada, utilisaziun resp. cultivaziun.

### III. RESUMAZIUN DALS RESULTATS

- <sup>101</sup> Reducir la ladezza dal spazi d'auas en «territoris surbajegiads spessamain» è mo pussaivel en moda fitg restrenscha. Il causal da reducziun sa restrenscha principalmain a centers urbans u a centers dal vitg che han in aut grad da surbajegiada. Betg sco «surbajegiads spessamain» na valan percenter per regla territoris situads a l'ur u en la periferia che cunfineschan cun l'aua.
- <sup>102</sup> Per giuditgar «territoris surbajegiads spessamain» applitgescha il tribunal federal ina scala severa. L'interpretaziun da la noziun giuridica intscherta «territoris surbajegià spessamain» tras la dretgira suprema restrenscha pli e pli fitg ils spazis d'agir chantunals.
- <sup>103</sup> La renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas premetta ina consideraziun dals interess, quai che dat al chantun ina tscherta libertad da decider. Impurtant è che la decisiun da renunzia vegnia motivada materialmain e ch'ella vegnia prendida en ina procedura formala. En il cas ideal vegn la decisiun da renunzia integrada en il process da planisaziun.
- <sup>104</sup> Tranter refusa e renunzia ad ina determinaziun dal spazi d'auas existan differenzas relevantas areguard las consequenzas giuridicas. En cas d'ina refusa vala – cun resalva da paucas excepziuns – in scumond da construcziun entaifer la strivla da la riva. En cas d'ina renunzia vegnan puspè abolidas questas restricziuns.
- <sup>105</sup> La noziun «stabiliments» en il senn da l'art. 41c OPAuas cumpiglia er edifizis e stabiliments en il senn da l'art. 22 LPT.
- <sup>106</sup> Dependents dal lieu en il senn da l'art. 41c OPAuas èn edifizis e stabiliments, dals quals l'intent pretenda in lieu ordaiifer la zona da construcziun; en quest connex pon ins revegnir a la giurisdicziun correspudenta dal tribunal federal davart la dependenza dal lieu positiva (en spezial relativa) e negativa. Tenor questa disposiziun pon ins ultra da quai dentant er partir d'ina dependenza dal lieu, sche l'edifizì u il stabiliment na po betg vegnir costruì ordaiifer il spazi d'auas pervia da las relaziuns localas.
- <sup>107</sup> Schebain in interess public è avant maun, sa drizza en emprima lingia tenor ils princips da planisaziun (art. 3 LPT) e tenor las finamiras da la planisaziun dal territori (art. 1 LPT).
- <sup>108</sup> Las sentenzias giudizialas d'enfin ussa davart permissiuns excepziunalas per stabiliments confurms a la zona en territoris surbajegiads spessamain entaifer il spazi d'auas mussan che la pratica giudiziala n'è betg anc s'etablida. Tenor noss avis èsi raschunaivel da proceder sco suonda per examinar dumondas corre-

*spudentas: Sche la confurmitad dal stabiliment cun la zona è dada, stoi l'emprim vegnir examinà, sch'igl è avant maun in territori surbajegià spessamain. Sche quai è il cas, sto vegnir examinada en in proxim pass la dependenza dal lieu, e la finala ston vegnir considerads ils interess. En quest connex ston eventualmain er vegnir scleridas variantas e vegnir resguardads projects futurs da renaturalisaziun.*

<sup>109</sup> *Tenor la giurisdicziun dal tribunal federal vala ordaiifer las zonas da construcziun ina garanzia d'existenza extendida che permetta – ultra da lavurs da mantegniment e da renovaziun – er midadas parzialas, engrondiments moderads ed ina reconstrucziun.*

<sup>110</sup> *La garanzia d'existenza entaifer la zona da construcziun sa drizza tenor il dretg chantunal. L'art. 81 da la lescha chantunala davart la planisaziun dal territori (LPTGR) cuntegna ina garanzia d'existenza extendida, sche la divergenza da las prescripziuns vertentas na vegn betg augmentada tras quai e sche nagins interess predominants publics u interess da vischinas e vischins na s'opponan a quai.*

<sup>111</sup> *Uschenavant che las finamiras da protecziun – prendidas en mira cun las finamiras da protecziun da l'ordinaziun davart la protecziun da las auas – sa laschan cuntanscher cun cundiziuns e cun pretensiuns, èsi admissibel ed eventualmain adequat d'applitgar talas. En quest connex sto il relasch da cundiziuns e da pretensiuns sa drizzar tenor las reglas generalas dal dretg administrativ.*

Dr. iur. Gieri Caviezel

Lic. iur. Michelangelo Giovannini

#### **IV. AGIUNTA**

Resumaziun da las enconuschientschas resultadas da l'expertisa dals exempels da la pratica.