

ADVOKATFIRMAET  
**WESENBERG, KOMNÆS & SÆTRE ANS**  
MEDLEMMER AV DEN NORSKE ADVOKATFORENING

Konseptbygg Eiendom AS  
Att: Svein Arne Sveen

Sendes pr e-post: [svein.arne.sveen@konseptbygg.no](mailto:svein.arne.sveen@konseptbygg.no)

ORGANISASJONSNUMMER: 979 796 072 MVA  
DRIFTSKONTO: 5202 05.11974

**ANSVARLIGE PARTNERE:**  
ADVOKAT HELGE WESENBERG (H)  
ADVOKAT/SIVILØKONOM NHH TOM KOMNÆS  
ADVOKAT GUNNAR SÆTRE (H)  
ADVOKAT KNUT HARALD BRAATHEN  
ADVOKAT JON HÅKON HEGDAHL

---

ADVOKAT BJARTE BUANES  
ADV.FLM RANDI HANSEN VÅGE  
ADVOKAT MARIUS WESENBERG

(H) = Møterett for Norges Høyesterett

Bergen 11.02.2013

GS/ARM/brsveen1

Ansvarlig partner: advokat Gunnar Sætre

E-post: [gunnar.saetre@wks.no](mailto:gunnar.saetre@wks.no)

**AD FORSLAG TIL ENDRING AV REGULERINGSPLAN  
NATLANDSFJELLET. PLAN NR. 61960000 – GNR. 11, BNR. 366, 709 M.FL.**

**Ad oppdraget**

Jeg viser til din e-post datert 1.10.2012 der Konseptbygg Eiendom AS i egenskap av rettighetshaver til 11/366 ber kommentert hvilken rettslig betydning barn og unges bruk av del av eiendommen kan og bør tillegges ved vurdering av forslaget til endring av reguleringsplan for området.

**Faktum**

Jeg legger til grunn følgende faktum for min vurdering:

I gjeldende reguleringsplan for området er 11/366 utlagt til offentlige bygninger, forretninger, kjørevei samt at en mindre del er vist som fellesareal.

Deler av eiendommen – i hovedsak deler av arealet som i gjeldende plan er utlagt til forretning – ble sprengt ut og planert av daværende utbygger av tilstøtende boligområde som ledd i tilrettelegging av eiendommen til byggeformål i samsvar med gjeldende reguleringsplan. Utbygger, Block Watne AS, gav velforeningen i området tillatelse til å benytte arealet midlertidig inntil bygging ble aktualisert.

**Privatrettslige forhold**

Rettslig sett har permanent bruk av området til ballbane ingen hjemmel i avtale eller annet rettsgrunnlag. Er det gitt tillatelse til en midlertidig bruk, kan det ikke hevdes permanent bruksrett eller eiendomsrett. Det gjelder selv om bruken har pågått i svært

lang tid. Til støtte for dette vises blant annet til Falkanger «Tingsrett» 6. utgave side 309-310 og til henvisningen der til Rt. 1929 side 560.

### **Merknader og innsigelse til endring av planformålet**

Fylkesmannen i Hordaland har i brev av 21.10.2011 reist innsigelse i forbindelse med forslag til endring av gjeldende reguleringsplan. Innsigelsen retter seg mot forslaget slik det fremsto ved utleggingen i 2011. I innsigelsen fremholdes spesielt at «(D) det må legges opp til en mindre utbygging som bedre sikrer områdets kvaliteter som leke- og oppholdsareal samt bedre innordner seg landskapet og strøkets byggemønster».

Under avsnittet «Innsigelse» fremholdes avslutningsvis i brevet:

*«Fylkesmannen fremmer innsigelse til detaljregulering for gnr. 11/366 mfl. Natlandsfjellet da den bryter med nasjonal arealpolitikk. Detaljreguleringen kan således ikke egengodkjennes slik den nå foreligger, men må justeres vesentlig mht. utbyggingsomfang og plassering av ny bebyggelse».*

I revidert forslag til plan, har forslagsstiller etterkommet innholdet i innsigelsen ved:

- At bebyggelsen er endret fra rekkehus/blokkbebyggelse til bare å omfatte rekkehus samsvarende med strøkets byggemønster.
- At antallet boenheter på 11/366 er redusert fra 26 til 13 boenheter.
- At areal avsatt til uteområde/grøntstruktur, nå dekker ca 58 % av tomtens samlede areal.
- At i motsetning til i gjeldende plan og tidligere forslag til endret plan er grønne kvaliteter i foreliggende forslag sikret på en vesentlig bedre måte, jfr. vedlagte tegning datert 17.10.12 som viser plasseringen av felles uteareal og naturområder.

Hordaland Fylkeskommune, Regionalavdelinga, har i brev av 31.10.2011 i hovedssak pekt på at omfanget av utbygging må reduseres og at kollen kan bevares som natur- og lekeområde.

Merknadene som fremmes fra fylkeskommunen er i hovedssak sammenfallende med innsigelsen fra fylkesmannen, men med den forskjell at fylkeskommunens merknader er mer konkrete. Merknadene fra fylkeskommunen er i all hovedssak etterkommet. I revidert forslag til plan er det alt vesentligste av bebyggelsen fylkeskommunen mener må tas bort vist som naturområde i kombinasjon med at det er etablert gangareal som bedrer tilgjengeligheten til kollen. Videre er parkeringsarealet på vestre del av tomt fjernet.

Både fylkeskommunen og Grønn Etat har vist til at det må sikres erstatningsarealer som er i bruk til lek og ballspill. Fylkeskommunen har i den forbindelse konkret vist til Rikspolitiske retningslinjer for å styrke barn og unges interesser i planleggingen, pkt. 5d.

I denne saken er det alternativet i bestemmelsens siste setning som trolig er ment å ha aktualitet der det heter *«eller dersom omdisponering av arealer som er egnet for lek, enten arealet er regulert eller uregulert»*.

I rundskriv T-2/08 er fremholdt at pkt. 5d gjelder alle slags omdisponeringer, dvs. både utbygging og omregulering.

Rikspolitiske retningslinjer har en lovmessig forankring i pbl. § 6-2, har karakter av forskrift, og er dermed bindende ved all planlegging etter loven. Hvor langt bestemmelsen i RPR pkt. 5d rekker må vurderes konkret. Da RPR er en forskrift gitt med hjemmel i lov – og ikke retningslinjer som tittelen feilaktig indikerer – vil krav og pålegg som oppstilles i henhold til bestemmelsene i retningslinjene være underlagt legalitetsprinsippets alminnelige krav om et klart og utvetydig hjemmelsgrunnlag.

Jeg legger til grunn at bestemmelsen neppe hjemler pålegg om å skaffe erstatningsareal for ett hvert areal som mer eller mindre tilfeldig er tatt i bruk til lek eller ballspill o.l. Dette fremgår også inndirekte av kommentarene til bestemmelsen i Rundskriv T-2/2008 der det heter at bestemmelsen i pkt. 5d *«har til hensikt å forhindre at lekearealer betraktes som reservearealer for utbyggingsformål.»* I fortsettelsen heter det at *«(S) svært mange av plankonfliktene i tilknytning til barn går nettopp på at lekeområder tas i bruk til andre formål...»* - og videre – at *«(D) dette gjelder både naturlige lekeområder (skogholt, ubebygde tomter, løkker o.l. der barn leker og har gode utfoldelsesmuligheter), og arealer som er spesielt regulert til lek eller utendørs opphold»*.

I denne saken er forholdet at barnas bruk gjelder del av en tomt som i samsvar med plan er tatt i bruk til byggeformål, og der eier har lagt ned kostnader i sprengning, planering og asfaltering, investeringer som eier med god grunn har kalkulert med å få tilbake når tomten tas i permanent bruk for byggeformål.

Dersom den aktuelle bestemmelsen i RPR tas til inntekt for at enhver annektering av slike arealer til lek eller idrett skal utløse plikt til å skaffe fullverdige erstatningsarealer, gis bestemmelsen en rekkevidde som neppe har vært tilsiktet, og som ikke har noen forankring i departementets kommentarer til bestemmelsen. Dersom et slikt krav oppstilles i kombinasjon med rekkefølgebestemmelser med krav om sikring, erverv og opparbeidelse av erstatningsareal, vil det i tilfeller som det foreliggende også være lite forenlig med alminnelige rettsgrunnsetninger. I praksis vil det lett føre til at der eier/utbygger nedlegger investeringer i anlegg med sikte på tilrettelegging for en lovlig fremtidig bruk, vil en uhjemlet annektering kunne utløse tilleggskostnader som eier/utbygger ikke har mulighet for å forutse.

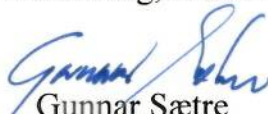
Forslagsstiller og den forslagsstiller utleder sin rett fra (Block Watne AS), har og kan på et hvert tidspunkt bringe bruken av den aktuelle del av tomten til opphør. Det forhold at eier og rettighetshaver ut fra rene kulansesyn ikke har grepet inn overfor bruken av arealet, verken bør eller kan lede til at det stilles krav overfor utbygger om å skaffe og langt mindre opparbeide erstatningsareal for basketballformål.

Kommunen står selvsagt fritt til selv å regulere inn nye arealer for lek/balls spill i nærområdet dersom kommunen mener at det i forbindelse med den utbyggingen som har funnet sted ikke er blitt avsatt tilstrekkelig areal for dette formålet. I totalbildet hører imidlertid med at det i løpet av de par siste årene er etablert en ny ballbane med kunstgressdekke i en avstand av ca. 150 meter i luftlinje fra 11/366. I tillegg kommer at ved revidert forslag til endret plan er betydelige deler av tomten beholdt som naturområde i kombinasjon med at det vil bli opparbeidet lekeplass.

### Oppsummering

Oppsummert er mitt standpunkt at revidert forslag til plan imøtekommer de hensyn som bærer innsigelsen fra fylkesmannen og merknadene fra øvrige offentlige høringsinstanser. Krav om sikring og opparbeidelse av erstatningsareal for den uhjemlede bruk av del av tomten som har funnet sted, har ikke hjemmel i rikspolitiske retningslinjer og vil i tilfelle fungere som et skjult utbyggingsforbud dersom det nedfelles rekkefølgebestemmelser med slikt innhold.

Med vennlig hilsen  
Advokatfirmaet Wesenberg, Komnæs & Sætre ANS

  
Gunnar Sætre  
advokat