

**LINJER I RETTSPRAKSIS I TVISTESAKER MELLOM
STATEN OG PRIVATE PARTER OM EIENDOMSRETT
I STATSALLMENNING**

Kandidatnummer: 592
Leveringsfrist: 25.4.2009

Til sammen 17 638 ord

22.04.2009

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Bakgrunn og tema	1
1.2	Avgrensning og oppbygning av oppgaven	4
1.3	Grunnleggende prinsipper	5
1.3.1	Allmenningsrett	5
1.3.2	Statsallmenning	8
<u>2</u>	<u>ULIKE RETTSGRUNNLAG FOR PÅSTÅTT EIENDOMSRETT</u>	<u>11</u>
2.1	Ikke ført allmenningsbevis	11
2.2	Overdragelse ved salg	15
2.3	Hevd, alders tids bruk og festnede rettsforhold	17
2.3.1	Nærmere om de rettslige grunnlagene	17
2.3.2	Særlig om forholdene i statsallmenning	21
2.4	Ekstinksjon	23
<u>3</u>	<u>LINJER I RETTSPRAKSIS</u>	<u>24</u>
3.1	Faktiske kategorier	24
3.1.1	Rydningplasser og gårdsbruk	24
3.1.2	Engesletter	31
3.1.3	Grunn til seter	45
<u>4</u>	<u>KONKLUSJON</u>	<u>51</u>
4.1	Oppsummering	51
<u>5</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>58</u>

1 Innledning

1.1 Bakgrunn og tema

I Norge finnes det mange store sammenhengende utmarksområder som fra gammelt av har vært utnyttet av til jakt, fangst og fiske, samt til andre formål som har tilknytning til jordbruk. Arkeologiske funn i Valdres tyder på at setring fant sted allerede rundt år 600 e.Kr., mens spor etter jakt og fangst på Hardangervidda og andre høytliggende fjellregioner som Jotunheimen, Breheimen og Reinheimen, kan dateres tilbake til folkevandringstid, ca 400-600 e.Kr. På grunnlag av bruksutøvelse gjennom lange tider har allmenningsretten vokst frem.

Allmenningsretten ble regulert allerede i landskapslovgivningen, og kjennetegnes ved at gårdsbruk i tilgrensende bygdelag har rettigheter i et allmenningsområde, som hovedsakelig består av utmark. Hvilke rettigheter en allmenningsberettiget har, avhenger av allmenningens karakter og den bruk som har blitt utøvd gjennom tidene. Av allmenningsrettighetene er retten til beite, seter og trevirke til eget hushold av de viktigste i utmarksområdene i innlandet, mens rettigheter i tilknytning til fiske er av stor betydning ved kysten.

De store utmarksområdene er i dag delt i tre kategorier. Statsallmenning er grunn som historisk ikke har vært underlagt privat eiendomsrett, og som gjennom rettspraksis har blitt definert som kongens eller statens eiendommer. Bygdeallmenninger er eiendomsenheter hvor over halvparten av arealet er eid av de bruksberettigede. Den tredje kategorien er store utmarkssameier, som blant annet skiller seg fra allmenningene ved at rettigheter i sameiet

krever et særskilt privatrettslig grunnlag.¹ Tidligere eksisterte det også privatallmenninger, men disse er i all hovedsak utskiftet og medregnes derfor ikke i denne sammenhengen.

På 1600- og 1700-tallet solgte kongen flere allmenninger, blant annet for å kunne finansiere en kostbar krigføring. De solgte områdene ble enten privatallmenning eller bygdeallmenning. En bestemmelse i lov angående det beneficerede Gods 20. august 1821 nedla et forbud for videre salg og deling av allmenningene. Til tross for salgsforbudet ble det i perioden 1821 – 1848 gjennomført flere salg av gårdsbruk, seterløkker og engesletter.² Etter hvert som skogbruket fikk større økonomisk betydning, ble det i 1858, på grunnlag av daværende forstmester Barths undersøkelser og innberetninger, bestemt at de usolgte allmenningene skulle beholdes og ikke selges.³ Siden da har det ikke vært salg av betydning.⁴

De nåværende statsallmenninger er rester av det som opprinnelig var allmenningsgrunn fra gammel tid. Hovedtyngden av statsallmenninger som i dag forvaltes etter fjelloven og statsallmenningsloven ligger i Hedmark, Oppland, Nord-Trøndelag, Sør-Trøndelag, Hordaland og Sogn- og Fjordane.

Betydelige områder har gått over fra statsallmenning til privat eie, enten ved salg eller ved at en eller flere bruksberettigede har vunnet eiendomsrett på ulike rettslige grunnlag, typisk gjennom ulike former for eksklusiv utnyttelse. Dette til tross for at det rettslige utgangspunktet fra 1821 og frem til i dag hovedsakelig har vært, og fortsatt er, at statsallmenningsgrunn ikke kan avhendes. Blant annet med denne bakgrunnen, reises det særlige problemstillinger ved spørsmål om erverv av eiendomsrett til grunn i statsallmenning. Jeg har derfor funnet det interessant å se nærmere på hvilke vurderinger Høyesterett gjennom tidene har foretatt i forhold til private parters påståtte rettsgrunnlag

¹ Geir Stenseth, *Almenningens janusansikt*, Oslo 2005 s. 26.

² Gunnar Tank, ”Salg av statsskog før 1858”, i *Bygd og Bonde*, Hamar 1924 s. 1-30 (s. 8).

³ Tank, s 19.

⁴ Nasjonalatlas for Norge, *Offentlig grunn og bygdeallmenninger*, Oslo 1985 s. 16.

for erverv av eiendomsrett fra statsallmenning, og om det er mulig å trekke ut linjer i Høyesteretts tilnærming til spørsmålet over tid.

Det er nå 50-100 år siden mange av dommene som er gjenstand for oppmerksomhet i denne oppgaven, ble avsagt. Med dagens tilgang på offentlige registre og kartløsninger kan det stilles spørsmål om tvist om erverv av eiendomsrett til statsallmenningene fortsatt er en relevant problemstilling. Jeg mener bestemt at spørsmålet kan besvares positivt, blant annet med henvisning til Høyesteretts avgjørelse våren 2009, HR-2009-452-A, om eiendomsrett til særskilt matrikulerte setrer i Øyer statsallmenning. Analoge problemstillinger kan også oppstå som en følge av opprettelsen av Finnmarkseiendommen.⁵ For eksempel vil spørsmål om reindriftsamers utnyttelse og bruk av områdene gir grunnlag for eiendomshevd, melde seg.

Så lenge lovgiver legger restriksjoner på salg av statsallmenningsgrunn, som salgsforbudet i fjelloven § 13, vil privateid grunn inne i statsallmenning være eksklusivt. Oppfatningen kan underbygges av at enkelte av de hytteeierne som grep muligheten til å innløse sine festetomter i medhold av lov om tomtefeste, i perioden 1.1.2006 – 1.9.2007, var villige til å betale en innløsningssum som langt oversteg verdien av den kapitaliserte festeavgiften i henhold til festekontraktens bestemmelser. Dette har sannsynligvis også en sterk sammenheng med tomtenes beliggenhet. Mange av hyttene som ble bygd før ikrafttredelsen av plan og bygningsloven i 1965, langt inne i fjellet og gjerne helt inntil kanten på større eller mindre vann, ville etter dagens lovgivning ikke ha vært tillatt etablert.

Det er også åpenbart at eierposisjonen er høyt verdsatt selv om den faktiske rådigheten i realiteten er den samme selv om staten er eier, jf. HR-2009-452-A (Øyer statsallmenning). Retten til allmenningsseter vil i overskuelig tid ikke forsvinne, og kan utøves av enhver gårdbruker som er berettiget til bruk i statsallmenning. Faktisk rådighet over grunn til

⁵ Jf. lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven) 17. juni 2005 nr. 85.

allmenningsseter avviker ikke fra de faktiske disposisjoner en eier kan foreta. Begrensningen ligger i lovgivningen for øvrig, slik som fjellov og planlovgivning.

1.2 Avgrensning og oppbygning av oppgaven

Gjennom tidene har det oppstått konflikter om hvem som hadde retten til allmenningsområdene. Oppgaven tar for seg rettspraksis hvor eiendomsrett til mindre og avgrensede områder i statsallmenning har vært tvistetema. Saker hvor private parter har påstått eiendomsrett til private eiendommer eller bygdeallmenninger vil ikke bli behandlet.

I kjølvannet av Høyfjellskommisjonens⁶ virksomhet ble mange av kommisjonens kjennelser anket til Høyesterett. Flertallet av sakene behandlet spørsmål om eiendomsrett til vidstrakte områder. Da det allerede eksisterer gode analyser av disse dommene, blant annet hos Stenseth,⁷ samtidig som det i dag fremstår som lite aktuelt at det vil komme opp tilsvarende saker med tilsvarende geografisk omfang, har jeg valgt ikke å analysere disse dommene enkeltvis.

Høyesteretts praksis i de tidligere dommene vil imidlertid danne grunnlaget for min analyse av avgjørelser hvor det har foreligget tvist om eiendomsrett til mindre, avgrensede deler av statsallmenning. De sistnevnte sakene dreier seg hovedsakelig om grunn til gårdsbruk, engesletter og setrer. Oppgaven avgrenses dermed mot de tilfeller der private har ervervet eiendomsrett til hele eller større deler av statsallmenning, men avgjørelser av sistnevnte art vil kunne bli nevnt i oppgaven som referanse og til illustrasjon. Avhandlingen berører ikke problemstillinger rundt tvist om bruksretter.

Relevante dommer fra Høyesterett er gjennomgått. I avgjørelser fra Høyesterett vises det gjerne til begrunnelser i underinstanser, og det har da vært nødvendig å gå inn i disse for å få en fullstendig forståelse av saken.

⁶ Jf. pkt. 1.3.2.

⁷ Geir Stenseth, *Almenningens janusansikt*, Oslo 2005.

Innledningsvis presenteres avhandlingens bakgrunn og tema. Innenfor emnet foreligger det en omfattende rettspraksis, så avhandlingen må avgrenses. For å få en best mulig fremstilling av temaet, har jeg valgt å beskrive to sentrale bakgrunnsprinsipper. I kapittel 2 beskrives de mest aktuelle rettslige grunnlagene for erverv av eiendomsrett i statsallmenning. Da oppgavens omfang er begrenset, har det vært hensiktsmessig først å kort oppstille de generelle vilkårene for hvert grunnlag, for så å gå nærmere inn på hvilke spesielle problemstillinger dette reiser i statsallmenning. Den videre fremstillingen forutsetter derfor at leseren er kjent med de ulike rettslige grunnlag på generelt nivå.

Avhandlingens kapittel 3 består av en gjennomgang av domsutvalget. Denne delen består hovedsakelig av en deskriptiv fremstilling gjennom referater fra relevante dommer, og hvor Høyesteretts drøftelser av de påberopte rettslige grunnlagene for erverv av eiendomsrett står sentralt. Kapittel 4 inneholder en oppsummering av de linjer som kan trekkes ut av avhandlingens domsutvalg.

1.3 Grunnleggende prinsipper

1.3.1 Allmenningsrett

Allmenningsretten er et gammelt rettsinstitutt og kjennetegnes ved at gårdsbruk i bygdelaget har rettigheter i et allmenningsområde. Hvilke rettigheter en allmenningsberettiget har, beror på allmenningens karakter og den bruk som har blitt utøvd gjennom tidene, jf den nå opphevede Norske Lov (NL) fra 1687 art. 3-12-1: ”Saa skal Alminding være, saasom den haver været af gammel Tid, baade det øverste og det yderste.” Øvre allmenning består i følge NL 3-12-1 av skog og fjellvidder. I disse områdene er de viktigste rettighetene adgang til setring, beiting og trevirke til eget behov, mens det på kysten, kalt ytre allmenning i NL 3-12-1, særlig er fiske, veiding og retten til å sette opp rorbuer og hjeller til tørking av fisk som er de sentrale rettigheter.

De gamle lovene inneholdt kun en angivelse av hvilke rettigheter som tilkom allmuen i kongens allmenninger.⁸ Beskrivelser av rettighetenes omfang finnes det lite av i de gamle lovene, og grensedragningen vært overlatt til sedvane og rettspraksis.

Allmenningsretten kan som hovedregel ikke avhendes, men følger de gårdsbruk den ligger til. Fjellstyrene administrerer bruk og utnyttelse av rettigheter som seter, beite, jakt og fiske i statsallmenningene jf. lov om utnyttning av rettar og lunnende m.m. i statsallmenningane 6. juni 1975 nr. 31 (fjellogen) § 2-2, og forskrift om seter og tilleggsjord m.m. nr. 1302/1984. Skogsdriften i statsallmenning forvaltes i utgangspunktet av Statskog SF i samråd med allmenningsstyret, jf. lov om skogsdrift m.v. i statsallmenningene (statsallmenningsloven) 19. juni 1992 nr. 60.

Bruksretten i statsallmenning er av dynamisk karakter jf. fjellogen § 2, første ledd siste pkt.: ”Retten skal kunne nyttast på ein måte som til kvar tid er i samsvar med rasjonell bruk, som er naturleg etter tida og tilhøva.” Selv om retten til for eksempel en utvist seter faller bort når setra i et sammenhengende tidsrom av 20 år ikke har vært i bruk som seter,⁹ vil bruksretten i allmenningen ligge latent, og vil kunne gjøres gjeldende igjen dersom et landbruksmessig behov tilsier dette. Dersom en eiendom mister sin karakter av å være landbrukseiendom, tapes imidlertid også allmenningsretten.

Prinsipielle spørsmål vedrørende allmenningsrettens innhold har blant annet blitt avklart i Rt. 1891 s. 313 (Eidsvoll allmenning), hvor eiere av mindre byggetomter ikke ble tilkjent bruksrett i allmenningen, da Høyesterett ga allmenningsstyret medhold i at allmenningsretten kun tilligger de ”egentlige Gaardbrugere”, i den betydning at det må utøves en viss form for landbruksdrift.¹⁰ Prinsippet om at bruksrett i allmenningen kun tilligger jordbrukere underbygges og presiseres i Rt. 1914 s. 35 (Hadeland). Kretsen av de allmenningsberettigede ble i dommen avgrenset mot de eiendommer som ”etter sin

⁸ K. Meinich Olsen, *Norsk Almenningsrett*, Oslo 1928, s. 25.

⁹ Jf. fjellogen § 22, nr. 2.

¹⁰ Rt. 1891 s. 313 (s. 316).

naturlige beskaffenhet, sin bebyggelse eller anden anvendelse ikke kan hendregnes til de landeiendomme, hvorpaa drives jordbruk”.¹¹ Høyesterett definerte i samme avgjørelse enhver eiendom med tilknytning til jordbruket som bruksberettiget i bygdelagets ”tilliggende allmenning”. Med dette fastslo Høyesterett en regel om allmenningsrett for alle jordbrukseiendommer i bygdelag med allmenningsrett.

Det kreves ikke bevis for at den enkelte gård i bygdelaget fra gammel tid har utøvet bruksrettigheter i allmenningen så lenge bygdelagets allmenningsrett kan godtgjøres, jf. plenumsdommen Rt. 1931 s. 110 (Østre Toten allmenning). Da antall bruksberettigede i Østre Toten steg betraktelig på begynnelsen av 1900-tallet, vakte dette bekymring hos eierne av allerede allmenningsberettigede gårder. For å forhindre at tilveksten av brukere skulle legge begrensninger på hva de opprinnelige allmenningsberettigede gårdene kunne utnytte av ressurser, inngikk et stort antall gårdeierne i 1908 en overenskomst, hvor de ved fradeling og salg av nye parseller for fremtiden forpliktet seg til å ta uttrykkelig forbehold om at det verken skulle medfølge bruks- eller eiendomsrett. Med utgangspunkt i at allmenningsretten er en legal rett for alle som til enhver tid driver jordbruk innen vedkommende bygdelag, fant flertallet i Høyesterett, med tretten mot ni stemmer, at slik forbehold ved salg av jordbrukseiendom som var utskilt fra en allmenningsberettiget eiendom ikke kunne tillegges rettsvirkning overfor kjøperen.¹² Allmenningsretten antas ikke å kunne gå tapt ved ikke-bruk i alders tid.¹³

Allmenningsretten skiller seg fra rettigheter som er gitt på annet grunnlag. Det følger av fjelloven § 1 fjerde ledd at den heller ikke gjelder for rettigheter i statsallmenningene som har et særskilt rettsgrunnlag. Dette kan for eksempel være rettigheter til fiske eller fangst, som private har ervervet ved hevd eller alders tids bruk, og som går lenger enn allmenningsretten.

¹¹ Rt. 1914 s. 35 (s. 40).

¹² Rt. 1931 s. 110 (s. 114).

¹³ Rt. 1912 s. 785 (s. 787).

Retten til jakt og fangst i statsallmenningene har i stor grad vært løsrevet fra jordbruksvirksomhet, og bærer i dag preg av å være en allemannsrett. Administrasjon av fiske, fangst, og jakt av småvilt og storvilt er lagt til fjellstyrene.

1.3.2 Statsallmenning

Fra et eiendomsrettslig synspunkt er statsallmenning definert som arealer i Norge som fra middelalderen ikke var i privat eie, og som uavbrutt har vært og fortsatt er i statens eie.¹⁴ Med utgangspunkt i allmuens bruksrett har Meinich Olsen en annen tilnærming til allmenningsbegrepet: ”Ved almenning forstaar jeg en strekning, hvor et eller flere bygdelag i kraft av loven har bruksret.”¹⁵ Denne definisjonen legger ikke vekt på eiendomsforholdet til allmenningen, og vil også være dekkende for bygdeallmenninger og privatallmenninger.

Det er grunn til å anta at det fra gammelt av var rikelig med utmarksressurser i landet. Etter hvert som utnyttelsen økte, og blant annet skogen fikk en økonomisk verdi, ble det behov for å trekke klare grenser mellom det som tilhørte staten og de områdene som var i privat eie. Som en følge av dette ble Høyfjellskommisjonen oppnevnt.¹⁶ Kommisjonen var en særdomstol med mandat til ved kjennelse å fastsette grensene mellom statens grunn og tilstøtende grunneiendom, og å dømme i saker om eiendomsrett og bruksrett mellom det offentlige og andre. Anke over kommisjonens avgjørelser gikk direkte til Høyesterett. Kommisjonen var i virksomhet fra 1910 til 1953. I alt avsa den kjennelser i 26 felter, som omfattet det aller meste av de sentrale høyfjellsområdene i Sør-Norge.

Tilsvarende ble Utmarkskommisjonen for Nordland og Troms ble opprettet i 1985.¹⁷ Kommisjonen hadde dømmende myndighet til ”å ordne rettsforholdene mellom staten og

¹⁴ Stenseth, s. 136.

¹⁵ Meinich Olsen, s. 220.

¹⁶ Oppnevnt ved kgl.res. 9. oktober 1908.

¹⁷ Jf. lov om utmarkskommisjon for Nordland og Troms 7. juni 1985 nr. 51.

andre vedrørende høyfjellsområder i Nordland og Troms fylker”, med tilnærmet samme virkefelt som Høyfjellskommisjonen hadde hatt.

Det grunnleggende prinsipp ved statsallmenninger er at staten, tidligere kongen, er hjemmelshaver.

De eiendommene som i dag utvilsomt defineres som statsallmenninger, og i tillegg forvaltes etter fjellov og statsallmenningslov, ligger i Sør-Norge til og med Nord-Trøndelag. Det finnes 205 statsallmenninger i Norge, som samlet utgjør om lag 27 200 km². Av dette arealet er 2 100 km² produktiv skog.¹⁸ Hjemmelshaver er Statskog SF, som administrerer grunneierretten, mens fjellstyrene er tillagt administrasjonen av bruksretter og lunnende (herligheter) i statsallmenningene. For øvrig gjelder reglene i fjelloven og statsallmenningsloven.

Opprinnelig statsgrunn i Nordland og Troms defineres av Utmarkskommisjonen også som statsallmenning. Ved to dommer av 26. april 1990 tilkjente Utmarkskommisjonen en rekke private parter beiterett på allmenningsrettslig grunnlag. Andre bruksrettigheter, som rett til hogst og fiske, ble ikke ansett å ligge til de private partene. Høyesterett stadfestet resultatet i Rt. 1991 s 1311 (Skjerstad-Beiern). Det fremgår av Rt. 1986 s. 1122 (Stormheimfeltet), som behandler spørsmålet om eiendomsrett til et større område i Tromsø og Balsfjord kommuner, at ”det er på det rene, og uomtvistet mellom partene at allmenningsbegrepet i Norske Lov omfattet all grunn som ikke var i privat eie, også høyfjellet”.¹⁹ En fortolkning om hvorvidt fjellov og statsallmenningslov kommer til anvendelse for statens grunn i Nordland og Troms fylker vil ikke bli behandlet her.

Det nevnes at det som tidligere var definert som statens grunn i Finnmark ble utskilt som en egen enhet, Finnmarkseiendommen, ved lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke 17. juni 2005 nr. 85 (Finnmarksloven). NOU 2007: 13

¹⁸ NOU 2007: 13 Bind A, *Den nye sameretten*, s. 603.

¹⁹ Rt. 1986 s. 1122 (s. 1128).

”Den nye sameretten” omfatter en utredning fra Samerettsutvalget, oppnevnt ved kongelig resolusjon 1. juni 2001, om fremtidig forvaltning og eierskap av statens gjenværende grunn i Nordland og Troms.

Omfanget av statens eierposisjon har gjennom tidene vært omstridt. Spørsmålet om statens reelle eiendomsrett ble behandlet av Høyesterett i Rt. 1963 s. 1263 (Vinstradommen). Allmenningsstyret og fjellstyret bestred at staten som allmenningseier hadde rett til å leie ut fallrettigheter i Fron statsallmenning, og Høyesterett var dermed nødt å ta stilling til hvem som var grunneier. Staten ble frifunnet, da Høyesterett la til grunn at staten hadde en virkelig eiendomsrett, ”restretten”, og ikke bare en rådighetsrett over allmenningene.

Fron allmenningsstyre og Fron fjellstyre hadde i denne saken anført at staten ikke hadde noen eiendomsrett i statsallmenningen, først og fremst under påberopelse av Schiefloe: ”Hovedlinjer i norsk allmenningsrett”. Schiefloe hevder i sine bøker, utgitt i Oslo henholdsvis 1952 og 1955, at allmenningene tidligere tilhørte bygdelagene og at denne eiendomsretten aldri hadde gått over til staten. Eldre tiders omtale av Kongen som eier av allmenningene hadde derfor ikke noe med privatrettslig eiendomsrett å gjøre, men betegnet Kongen som ”allmenningsherre”, dvs som offentligrettslig forvaltningsmyndighet.²⁰

Høyesterett tiltrådte i det vesentligste den begrunnelsen som lagmannsretten og herredsrettens formann, som i denne saken utgjorde mindretallet, hadde gitt. Det ble i sistnevntes vurdering først og fremst lagt vekt på hva som var gjeldende rett på tidspunktet for domsavsigelsen. Herredsrettens formann sluttet seg til statens påstand om at lovgivning etter 1814 har bygget på at staten er grunneier, noe Høyfjellskommisjonen også la til grunn. Avgjørende var imidlertid en rekke dommer avsagt av Høyesterett på første halvdel av 1900-tallet som hadde fastslått det samme.²¹

²⁰ Rt. 1963 s. 1263 (s. 1267).

²¹ Rt. 1963 s. 1263 (s. 1276).

Førstevoterende viser på s. 1268 til herredsrettens formanns begrunnelse: ” Det må sies å være helt på det rene at når det i hittil gjeldende teori, i lover og forarbeider til lover i den senere tid har vært gitt uttrykk for at staten er eier i statsallmenningene, så er det en virkelig eiendomsrett det er ment og ikke av den art saksøkerne nevner. At det er en eiendomsrett av en særlig karakter på grunn av den særegne og store begrensning de bruksberettigedes rettigheter medfører, synes alle å måtte være på det rene med ...”

Med Rt. 1963 s. 1263 ble det entydig slått fast at staten etter gjeldende rett er eier av statsallmenningene, og ikke kun innehar en rett av forvaltningsrettslig art, begrenset til det som har hjemmel i positive lovbestemmelser.

2 Ulike rettsgrunnlag for påstått eiendomsrett

2.1 Ikke ført allmenningsbevis

Allmenningsbevis som et grunnleggende vilkår for statens eventuelle eiendomsrett vokste frem gjennom en rekke dommer for Høyesterett på begynnelsen av 1900-tallet, blant annet gjennom anke over flere av Høyfjellskommisjonens avgjørelser om grensedragning mellom statlig og privat grunn.

Spørsmålet var oppe allerede i Rt. 1876 s. 321 (Vestre Slidre statsallmenning I). Denne saken gjaldt i utgangspunktet spørsmålet om hvorvidt innehaveren av seteren Handestølen i området Baklien hadde rett til å leie ut stølen til en ikke bruksberettiget person. For å kunne ta stilling til dette spørsmålet, måtte Høyesterett prejudisielt ta stilling til om fjellstrekningen var statsallmenning eller om den lå i sameie mellom bestemte gårder. På bakgrunn av blant annet en kommisjonsforretning av 1. juli 1757, som kartla grensene for kongens allmenninger i Hadeland, Toten og Valdres, ble det av Høyesterett ansett som tilstrekkelig bevist ”at strekningen virkelig er eller ialfald i længere Tid for lang Tid tilbage

har været betragtet som en Statsalinding”.²² Med denne konklusjonen ble seterhaveren kjent uberettiget til å innta fremmede ”kreaturer” i havnestrekningen.

Den neste dommen fra Høyesterett som berørte denne problemstillingen var Rt. 1909 s. 369 (Øystre Slidre statsallmenning). Spørsmålet om en fjellstrekning lå i sameie mellom bygdens gårdbrukere eller var statsallmenning ble besvart til fordel for staten. Strekingen ble antatt opprinnelig å ha tilhørt staten, da gårdbrukernes utnyttelse av området ikke kunne anses som utøvelse av eiendomsrådighet, og bruken heller ikke strakte seg over alders tid. Høyesteretts flertall støttet seg i denne saken i stor grad på eldre rett, NL 3-12 og kommisjonsforretning av 1. juli 1757 som også ble lagt til grunn i den ovenfor nevnte avgjørelse Rt. 1876 s. 108.

Selv om de bruksberettigede over en lengre periode hadde foretatt faktiske disposisjoner som kunne oppfattes som større eller mindre overgrep i forhold til det som var tillatt i statsallmenning, anså Høyesterett det som ”efter sin art ikke andet og mer, end hva der jevnlig erfaringsmæssig finder sted også ved vitterlige statsallmenninger”.²³ En uttalelse fra Indredepartementet i 1864 hvor det antas at strekingen ikke var å betrakte som statsallmenning ble ikke tillagt vekt av flertallet i Høyesterett, da departementet den gang var i uvitenhet om kommisjonsforretningen av 1757.

Høyesteretts mindretall i Rt. 1909 s. 369, ved sorenskriver Vogt, tok ikke stilling til om den aktuelle fjellstrekningen måtte anses å ha vært statsallmenning fra gammelt av. Da det så langt tilbake i tiden som det kunne skaffes opplysninger om, var bevist at fjellstrekningen hadde vært betraktet som sameie mellom gårdene i bygden, mente Vogt at denne tilstand måtte respekteres.

I sine to første dommer fra 1910 la Høyfjellskommisjonen til grunn at utmarksstrekninger som ikke var i privat eie ved innføringen av enevoldskongedømmet i det niende århundre,

²² Rt. 1876 s. 321 (s. 326).

²³ Rt. 1909 s. 369 (s. 370)

var Kongens eller statens allmenning.²⁴ Denne oppfatningen ble enstemmig stadfestet i den første ankesaken over Høyfjellskommisjonens kjennelser, Rt. 1916 s.1249 (Eidfjord), om eiendomsretten til en del av Hardangervidda. Staten ble antatt å aldri ha oppgitt sin opprinnelige eiendomsrett. Det følger av den påankede dom av 14. desember 1914 at høyfjellskommisjonen fant det bevist ”at alt høifjeld, som siden skyldlægningen i 1894 under et bærer navnet Eidfjord almenning ... i kjendt tid har været statsalmenning”, noe som Høyesterett sluttet seg til.²⁵

Med dette rettslige utgangspunktet fikk statens motparter, Eidfjord og Ullensvang kommuner, byrden med å bevise at det forelå et rettslig grunnlag for en senere overføring av eiendomsrett for strekningen ved hevd eller alders tids bruk. At strekningen hadde gått over i privat eie ble avvist av Høyesterett.

Både Rt. 1917 s. 708 (Øvre Numedal allmenning I) og Rt. 1917 s. 718 (Ose-Finse) behandlet ankesaker fra Høyfjellskommisjonen, hvor spørsmålet om eiendomsrett til deler av Hardangervidda ble besvart til fordel for staten. I Rt. 1917 s. 708 ble det vist til, at selv om Numedalsallmenningen aldri hadde vært benevnt som Kongens, eller statens allmenning, slik tilfellet var for allmenningen i Eidfjord, ble betegnelsen av strekningen som allmenning ansett som tilstrekkelig.²⁶ Høyesterett bygget med dette oppunder sin uttrykte oppfatning i Rt. 1916 s. 1249, om at statlig eiendom er en del av selve allmenningsbegrepet.²⁷

I Rt. 1917 s. 734 (Øvre Numedal allmenning II), ved stadfesting av Høyfjellskommisjonens dom av 6. juni 1912, ble flere fjellstrekninger i Øvre Numedal av Høyesterett ansett som privat eiendom. Det ble ikke funnet bevist at områdene Laagelibergget, Gjeitsjøhovda med Gjeitsjøhallen og Blaaturen og fiskevannet Nedre eller Vesle Heieren hadde tilhørt

²⁴ Stenseth, s. 141, jf. dommer fra Høyfjellskommisjonen 1. desember 1910 sak 5/1909 og 3/1909.

²⁵ Rt. 1916 s. 1249 (s. 1250).

²⁶ Rt. 1917 s. 708 (s. 709).

²⁷ Stenseth, s. 145.

statsallmenning i kjent tid. For øvrig ble de private parter tilkjent eiendomsretten til de tre områdene på ulike rettsgrunnlag.

Flertallet i Høyesterett kom til samme resultat som Høyfjellskommisjonens flertall, og tiltrådte også i det vesentligste deres begrunnelse. For så vel Laageliberget som Gjeitsjøhovda anså Høyfjellskommisjonens flertall at det var overveiende sannsynlig at strekningene ”ogsaa efter den tid, da landet kom under retslig ordnede forhold, henlaa helt uoptat og derfor måtte ansees som statssamfundet tilhørende”. Videre fastslår imidlertid flertallet ”at en saadan sannsynlighet ikke i og for sig overfører nogen bevisplikt paa den private, naar han mot statens almenningspaastand hævder, at den sæter eller det fjeld, han besidder og bruker, ogsaa er hans eiendom. Det maa sikkerlig uten hensyn til saadan sandsynlighet under den slags tvist først paahvile det offentlige at bevise, at vedkommende strækning til bestemt kjendt tid har været uomtvistelig statshøifjeld eller statsalmenning.”²⁸

Assessor Skattebøl, som representerte Høyesteretts flertall i saken, bemerker følgende på dommens side 739: ”Likesom kommissionens flertal mener jeg, at statens paastand om aa være eier av en strækning ikke kan begrundes alene ved den omstendighet, at det maa formodes, at strækningen engang i tiden har henligget som uoptat. Jeg mener, at der maa stilles det bestemte krav, at staten fører bevis for, at strækningen i kjent tid har henligget uoptadt. Kan ikke staten føre det bevis, faar den nuværende tilstand respekteres”.²⁹

Høyesteretts oppstilte krav til bevis i Rt. 1917 s. 734 har vært grunnlaget for senere avgjørelser i slike saker. Kravet avviker fra Høyesteretts tilnærming i Rt. 1909 s. 369 og Rt. 1916 s. 1249, hvor statens eiendomsrett blant annet ble basert på antakelser om eiendomsforholdene helt tilbake til enevoldstiden.

I henhold til gjeldende rett må staten føre bevis for at strekningen ikke var i privat eie ved begynnelsen av den tidsperioden som det foreligger spesielle opplysninger om. At det ved

²⁸ Rt. 1917 s. 734 (s. 742).

²⁹ Rt. 1917 s. 734 (s. 739).

et dokument fra 1300- eller 1400-tallet kan godtgjøres at en strekning ble ansett som allmenning, er ikke nok til å overføre bevisbyrden for at den senere har gått over i privat eie dersom det ikke finnes sikre opplysninger om eierforholdene i den mellomværende perioden.³⁰ Med avgjørelsen i Rt. 1917 s. 734 speilvendes spørsmålet fra å være en vurdering av om strekningen på rettslig grunnlag er ervervet *fra* allmenning til om strekningen *er* allmenning.³¹ Først når allmenningsbevis er ført fra statens side kommer bevisregelen i NL 3-12-1 om bruksutøverens og besitterens plikt til anvendelse. Dette finner vi også påberopt som rettsgrunnlag fra den private siden, blant annet i Rt. 1982 s. 694 (Vestre Slidre statsallmenning III) og Rt. 1986 s. 583 (Soknedal søndre statsallmenning).

2.2 Overdragelse ved salg

For å få riktig forståelse for problemstillingen er det på sin plass med en kort gjennomgang av hvilke regler som til enhver tid har dannet bakteppe for de salg av hele eller deler av statsallmenning som har funnet sted, eller påstått å ha vært gjennomført.

Lov angående det beneficerede Gods av 20. august 1821 § 38 inneholdt et forbud mot salg av statens allmenninger. Bestemmelsen ble opphevet ved lov av 5. august 1848. På dette tidspunktet ble det av Justisdepartementet ansett som mest hensiktsmessig å avhende allmenningene til bruksberettigede etter bestemmelsene NL 3-12-3 og 5-11-1, forutsatt at de solgte strekningene ble utskiftet innen visse tidsfrister. I henhold til loven av 1848 ble det på 1850-tallet truffet flere avgjørelser om salg av allmenninger.

Som nevnt under avhandlingens punkt 1.1 foreslo Finansdepartementet i 1858, med tilslutning av Indredepartementet, at de allmenningene som ikke var solgt, skulle beholdes og ikke avhendes. Dette medførte blant annet at de allmenninger som av Stortinget var

³⁰ Meinich Olsen, s. 200.

³¹ Stenseth, s. 152.

besluttet solgt i 1854 skulle stilles i bero.³² Dette var også i tråd med utskiftingsloven 1957 og allmenningsloven 1957,³³ og det tidligere salgsforbudet fra 1821 kom igjen til anvendelse. Forstlige hensyn ble etter dette tillagt større vekt ved forvaltning av statsskogene, og etter 1858 har det ikke vært salg av betydning. Beslutningen om å beholde statsallmenningene var, i følge Tank, likevel ikke til hinder for at rydningsplasser og setervoller kunne avhendes, dersom salget ikke gikk på bekostning av statens økonomiske interesse, som på den tiden hovedsakelig var knyttet til den skogfaglige verdien.

Ved lov 6. juli 1905, om endring av § 38 i lov 20. august 1821, ble det åpnet for salg av strekninger som var egnet til rydning eller oppdyrking. Når avhendelsen skjedde til eget gårdsbruk kunne det også medfølge et skogstykke som dekket husbehovet. Forutsetningen var at det ved salget ikke skulle medfølge noen alminnelig bruksrett i allmenningen, men kun en rett til havning, dersom salget skjedde til eget gårdsbruk.

Fjelloven § 13 første ledd viderefører den tidligere omtalte bestemmelse i lov av 1821 § 38: ”Statsallmenningsgrunn kan til vanleg ikkje avhendast“. Bestemmelsene i fjelloven § 13 åpner likevel for at allmenningsgrunn om er dyrket, eller nyttes som gardsbruk eller som tilleggsjord til gardsbruk kan selges. På bakgrunn av vedtak i styret for Direktoratet for Statens skoger 18. juni 1984 tilbys eksemplvis salg av grunn til tidligere bygselbruk i statsallmenning. I særlige tilfeller kan også grunn til byggetomter avhendes. Uttrykket ”byggetomter” må i denne sammenheng tolkes snevert, ved at det ikke omfatter hyttetomter.³⁴ Muligheten for å erverve skog til husbehov bortfalt med vedtakelsen av ny fjellov. Dette ble fra departementets side begrunnet i at husbehovsprinsippet var et forlatt prinsipp i den landbrukspolitiske målsettingen.³⁵

³² Tank, Salg av statsskog før 1858, s. 19 i historisk tidsskrift Bygd og bonde 1924.

³³ Stenseth, s. 124.

³⁴ NOU 2007: 13 s. 338.

³⁵ Ot.prp. nr. 32 (1973-1974) s. 36.

Salgsforbudet er ikke til hinder for at tomt som er bortfestet til bolig kan innløses i medhold av reglene i lov om tomtefeste 20. desember 1996 nr. 106 (tomtefesteloven). I en kortere periode, 1. januar 2006 - 1. september 2007, var det med hjemmel i tomtefesteloven også adgang til innløsning av tomt til fritidsbolig.

I NOU 2007: 13, om ny forvaltningsordning av statens grunn i Nordland og Troms, har Samerettsutvalgets flertall foreslått en bestemmelse i lovforslagets § 12, som langt på veg tilsvarer dagens fjellov § 13 første ledd: ”Hålogalandsallmenningens grunn kan som hovedregel ikke avhendes.”

Flere av rettsavgjørelsene i domsutvalget under kapittel 3 behandler påstander om eiendomsrett til hvor det prinsipielt anføres at det omtvistede området er solgt til eiendom ved såkalte ”kongeskjøter”. Dette gjelder for eksempel Rt. 1956 s. 1085 (Hessdalen statsallmenning), Rt. 1958 s. 1076 (Dragås statsallmenning) og Rt. 1988 s. 1252 (Budal statsallmenning). I praksis har kongeskjøter i stor grad vært benyttet når kongen eller staten, har solgt gårdsbruk, engesletter eller setrer i bygdene. Skjøtene bærer ofte preg av å være en standardisert avtale, og en ordlydsfortolkning vil sjelden gi klart svar på om det er eiendomsrett til grunn i statsallmenning eller allmenningsretten som er overført.

Et klart utgangspunkt følger av Rt. 1956 s. 1085, hvor førstevoterende, som representant for Høyesteretts flertall, uttaler at en tolkning må gjøres ”ut fra en samlet vurdering av alle opplysninger om den utvikling som ledet frem til salgene, og under hensyn til det som må antas å ha vært formålet med salgene”.

2.3 Hevd, alders tids bruk og festnede rettsforhold

2.3.1 Nærmere om de rettslige grunnlagene

Jeg har valgt å behandle hevd, alders tids bruk og festnede rettsforhold samlet, da det i vår sammenheng i hovedsak er de samme momentene som legges til grunn ved vurdering av om erverv av eiendomsrett foreligger. Både hevd og alders tids bruk bygger på samme

rettsgrunnsetning, at den rettsstilstand som har bestått i lang tid og har vært respektert som rettmessig, ikke uten videre skal opphøre, selv om en i utgangspunktet bedre berettiget skulle komme inn i bildet. Hevd og alders tids bruk er imidlertid to ulike rettsgrunnlag.³⁶ ”Festnet bruk” eller ”festnede forhold” har kommet til gjennom rettspraksis som et tilsynelatende alternativt rettsgrunnlag, for eksempel i Rt. 1961 s. 1163 (Dale-dommen) og Rt. 1963 s. 1263 (Vinstra-dommen).

Hevd er et gammelt rettsinstitutt som ble kodifisert gjennom lov om hevd 12. september 1966 nr. 1 (hevdsloven). I medhold av hevdsreglene kan det erverves eiendomsrett eller bruksrett til ting, deriblant fast eiendom, jf. hevdsloven § 1. Hevdsreglene skal verne om etablerte forhold, og hevd vil normalt ramme den egentlig berettigede.

Flere vilkår må være til stede for at eiendomsrett kan erverves gjennom hevd. Det må som hovedkrav foreligge faktisk, eksklusiv og kontinuerlig rådighet, oppfylt hevdstid og aktsom god tro fra hevderens side. Vilklårene er kumulative, slik at dersom en av betingelsene ikke er oppfylt, kan hevdserverv ikke påberopes. For fast eiendom er hevdstiden 20 år, jf. hevdsloven § 2 første ledd. Denne bestemmelsen avløste regelen i NL 3-12-2 om 30-årskravet til hevd fra allmenning: ”Sigter Kongens Foged nogen at have taget fra Kongens Alminding og der bevises at der er tredive Aar siden det er skilt fra Alminding, da være den, som det haver, for denne Sag angerløs.” Meinich-Olsen legger i sin tolkning av bestemmelsen vekt på kravet om at vedkommende strekning skal være skilt fra allmenningen: ”Foreligger ikke denne betingelse, saa tilsteder loven i det hele ikke eiendomshævd fra allmenning”.³⁷ Særskilt matrikulering og skyldsetting har imidlertid ikke blitt tillagt avgjørende vekt i rettspraksis, men har fra privat side gjerne blitt brukt som underbyggelse av påstanden om eiendomserverv ved hevd eller alders tids bruk, jf. Rt. 1982 s. 694.

³⁶ Gunnar Eriksen, *Alders tids bruk*, Oslo 1993 s. 18.

³⁷ Meinich Olsen, s. 205.

Rettsinstituttet alders tids bruk er kjent fra romersk rett, og er brukt i germansk rett under navnet ”gammel skikk og bruk”.³⁸ Christian Vs norske lov (NL) av 1687 inneholdt en rekke kasuistiske henvisninger til at en gitt rettighet eller et rettsforhold skulle bestå slik det ”hadde været af gammel tid”. Man skulle etter dette følge den festnede oppfatning av rett og plikt på det aktuelle område. En av de praktisk viktigste henvisningene finner vi i NL 3-12-1, 3 og 6 om allmenningsbruk. Utover dette er reglene om alders tids bruk ikke forankret i lovens tekst.

Regelen om langhevd i hevdsloven § 8 annet ledd, var ment å erstatte de ulovfestede reglene om alders tids bruk. Instituttet ble ikke formelt opphevet, da det ble antatt at det fremdeles kunne oppstå situasjoner hvor hevdsreglene ikke ville føre frem. Reglene om alders tids bruk kan særlig tenkes å komme til anvendelse i forhold til allmenninger og allmenningsbruk. Rettspraksis har ikke fastslått noe absolutt krav om den utøvde brukens varighet for at alders tids bruk kan komme til anvendelse, men den nedre grense må kunne fastsettes til 50 år, som er et vilkår for at langhevd etter hevdsloven § 8 skal være oppfylt.³⁹

Brækhus og Hærem benytter følgende regel for alders tids bruk: ”Bruk i alders tid foreligger når de eldste folk på stedet bekrefter at bruken har foregått så langt tilbake i tiden som de kan erindre og det ikke er bevist at tilstanden har vært annerledes eller er urettmessig oppstått i de siste hundre år.”⁴⁰

Når en bruksutøvelse blir anerkjent gjennom alders tids bruk, får vi en overgang mellom faktum og rett. For alders tids bruk er det de samme momenter som vektlegges, som ved vurdering av hevdsreglene kommer til anvendelse, men de modifieres av vilkårenes relative karakter.⁴¹ Som en grov inndeling er hovedmomentene de samme for de to ulike

³⁸ Eriksen, s. 25.

³⁹ Thor Falkanger og Aage Thor Falkanger, *Tingsrett*, 6. utgave, Oslo 2007 s. 325.

⁴⁰ Sjur Brækhus og Axel Hærem, *Norsk tingsrett*, Oslo 1964 s. 611.

⁴¹ Eriksen, s. 59.

rettsgrunnlagene; lang tids bruksutøvelse, god tro og passivitet.⁴² Ved hevdserverv vil fravær av ett av vilkårene hindre rettsvinning, mens man for alders tids bruk står friere til å foreta en samlet vurdering, og hvor vilkårene kan tillegges ulik innbyrdes vekt. Overskudd av et vilkår vil kunne oppveie det et annet vilkår mangler for å oppfylle sin del.

I første halvdel av 1900-tallet pågikk en diskusjon om ”alders tids bruk” var bevismiddel, ervervsgrunnlag eller begge deler. Gjennom rettspraksis, det vises i denne sammenhengen blant annet til Rt. 1955 s. 269 og Rt. 1972 s. 77, er det fastslått av Høyesterett at alders tids bruk er godtatt som ervervsgrunnlag. Etter denne tid begynner alders tids bruk å bli benyttet som et standard subsidiært grunnlag ved prinsippal påstand om hevd.⁴³ Det selvstendige virkeområdet for rettsinstituttet vil være i tilfeller hvor hevd er uaktuelt, men hvor det likevel kan være grunnlag for rettserverv.

I flere dommer vises det til begreper som ”festnet bruk”, ”festnede rettsforhold” eller lignende, og under henvisning til disse er det i dommene truffet avgjørelser som om at en part er eier eller rettighetshaver selv om de tradisjonelle vilkårene for hevd ikke er til stede.⁴⁴ Der det er etablert en oppfatning og festnet seg en bruk, har rettspraksis bygget på at en bruk som eier, juridisk sett berettiger til betegnelsen eier.

Et eksempel på Høyesteretts bruk av begrepet ”festnede rettsforhold” finner vi i Rt. 1963 s. 1263. Herredsrettens formann, som for Rt. 1963 s. 1263 utgjorde mindretallet i førsteinstans, og som fikk tilslutning av Høyesterett, fant ”ikke grunn til å gå nærmere inn på den historiske utvikling av almenningensretten, idet han er enig med saksøkte i at en først og fremst må legge vekt på hva som er gjeldende rett i dag. Han er enig med saksøkte i at en i dag har festnede rettsforhold vedrørende almenningensretten, og at det etter disse festnede rettsforhold må slås fast at staten er eier av statsallmenningene”.⁴⁵

⁴² Eriksen, s. 55.

⁴³ Eriksen, s. 39.

⁴⁴ Falkanger og Falkanger, s. 326.

⁴⁵ Rt. 1963 s. 1263 (s. 1275).

Også dommen Rt. 1918 II s. 32 om privat eiendomsrett til Veivandet og omkringliggende støler i Ullensvang illustrerer begrepet ”festnet bruk”. Høyesteretts flertall uttaler her: ”Naar saa vedkommende gaardeiere har betragtet sig som eiere av stølene og over disse med tilliggende beitestrækninger har øvet all den raadighet, hvortil de av naturen er egnet, saa foreligger det efter in mening et gjennom uminnelige tider fæstnet retsforhold, som staten nu ikke kan kreve omstyrtet.”⁴⁶

Eriksen antyder at ”festnet bruk” i realiteten er det samme som alders tids bruk, men i en modernisert utgave.⁴⁷ Falkanger tar også til orde for at spørsmålet om festnet bruk / alders tide bruk er ett og samme rettsinstitutt, primært er et terminologisk spørsmål.⁴⁸

2.3.2 Særlig om forholdene i statsallmenning

Gårdsbruk i tilstøtende bygdelag har omfattende bruksretter i statsallmenning. Dette gir en særlig utfordring, da den faktiske rådigheten som utøves av rettighetshavere ikke skiller seg nevneverdig fra de disposisjoner en eier ville foreta over samme område. Bruken vil ofte være eksklusiv, spesielt ved setring og oppdyrking av engesletter, mens beiterett gjerne kan utøves av flere rettighetshavere på samme strekning.

Ved vurdering av om vilkårene for eiendomshevd i statsallmenning foreligger, skjerpes kravet i forhold til en privat eiendom som i utgangspunktet ikke er beheftet med noen form for bruksrett. Ingen kan som kjent hevde i strid med sin atkomst.

Gjennom flere tidlige dommer på området har Høyesterett tatt stilling til private parters påstand om eiendomsrett på grunnlag av hevd. Jeg nevner i denne sammenheng Rt. 1917 s. 734, som også er behandlet under punkt 1.4.1, med hensyn til spørsmålet om

⁴⁶ Rt. 1918 II 32 (s. II 35).

⁴⁷ Eriksen, s. 68.

⁴⁸ Falkanger og Falkanger, s. 326.

allmenningsbevis. I foran nevnte sammenheng var det i hovedsak Høyesteretts drøftelse av rettstilstanden for Laageliberget som var gjenstand for oppmerksomhet.

Det ble i samme sak også påstått privat eiendomsrett til et annet større område, Gjeitsjøhovda med Gjeitsjøhallen og Blaauren. Høyesterett tiltrådte Høyfjellskommisjonens flertalls begrunnelse, som antok at strekningen ved hevd hadde gått over til å være privat eiendom. Til forskjell fra Laageliberget, lå denne fjellstrekningen lengre fra bygden, og seterdriften var for lengst avviklet da saken ble tatt opp til behandling av Høyfjellskommisjonen. Området nevnes første gang i et dokument i 1841, hvor Rollag prestegjelds formenn ønsket å overta administrasjonen av allmenningens ”havneganger”, og å innkreve avgift fra disse til inntekt for fattigkassene i sognene. For Gjeitsjøhovda ble det ikke slik, da Reier Lofthus, daværende eier av Lofthus, i møte 14. april 1842 forbeholdt seg retten til stølsbeitet på ”Gjæssjøhovda”. Dokumentasjon indikerte også at Reier Lofthus etter dette fikk utleieinntektene av denne strekningen, og at Rollag etter 1842 har forholdt seg til Lofthus og etterfølgere som innehaver av utvidet rådighet i forhold til det som var tilfelle med rettighetshavere i allmenningen.

Rettspraksis tilsier også at kravene til alders tids bruk og hevd generelt må stilles strengt for allmenningsgrunn, jf. Rt. 1927 s. 805 (Eidsvoll allmenning). Utnyttelsesformer utover den tradisjonelle seterbruken ble av Høyesterett i denne saken ansett som en bruksoverskridelse, ikke en eiendomsrådighet som kunne være grunnlag for eiendomshevd.⁴⁹ I Rt. 1986 s. 583 (Soknedal søndre statsallmenning) formidler førstevoterende at man ved vurdering av påstander fra de private parter om eiendomsretten til det omtvistede området må være klar over at partene har hatt en omfattende, og mulig også en eksklusiv rett til de aktuelle arealene. For at bruken skal gi grunnlag for hevd eller alders tids bruk, må den klart ha gått utover hva en slik bruksrett har gitt hjemmel for.⁵⁰

⁴⁹ Rt. 1927 s. 805 (s. 808).

⁵⁰ Rt. 1986 s. 583 (s. 593).

Norske Lov fra 1687 inneholdt ingen betingelse om at hevderen skulle være i god tro i hevdsperioden. Kravet til god tro ble først oppstilt av domstolene på begynnelsen av 1800-tallet.⁵¹ I saker hvor Høyesteretts vurdering må ta utgangspunkt i hendelser langt tilbake i tid, vil det ofte være vanskelig å ha en sikker antakelse om hvordan den opprinnelige rettighetshaver har oppfattet situasjonen, slik tilfellet var i Rt. 1908 s. 492 (Røros Verk) og Rt. 1952 s. (Rendalen nordre statsallmenning). Det er imidlertid en kjensgjerning at godtrosubjektet står sterkere dersom flere har delt en eventuell rettsvillfarelse.⁵²

Betydningen av passivitet fra rette eier som et moment i vurderingen av hevderens gode tro kommer til syne i Rt. 1952 s. 769, hvor eier av fjellgården Sylen ble tilkjent eiendomsrett til et område på 30 000 daa. Høyesterett konkluderer med at: ”Beviset for Sylenbesitternes gode tro ligger i første rekke deri at Staten ned gjennom tidene ikke på noen måte har grepet inn i deres rettslige og faktiske disposisjoner før i 1910.”⁵³

Et eksempel på Høyesteretts anvendelse av ”festnede rettsforhold” i senere tid er Rt. 1991 s. 1311 (Beiern-Skjærstad), hvor ble det reist spørsmål om bygdelagene hadde allmenningsrettigheter på statens grunn i Nordland fylke. Høyesterett fremholder i sin dom: ”Uansett hvordan det måtte være med den opprinnelige allmenningsrett, er det nå gått så lang tid etter at staten rent faktisk etablerte seg som vanlig eier av skogen, at dette forhold nå har festnet seg”.

2.4 Ekstinksjon

Ekstinksjon etter tinglysningsloven § 27, og analoge /lignende rettsgrunnlag har vært påberopt som grunnlag for eiendomserverv i HR-2009-452-A. Påstandene ble avvist av Høyesterett, og vil bli behandlet nærmere sammen med dommen under punkt 3.1.3.

⁵¹ Aage Thor Falkanger, *God tro*, Oslo 1999 s. 45.

⁵² Falkanger, Aage Thor, s. 166.

⁵³ Rt. 1952 s. 769 (s. 788).

3 Linjer i rettspraksis

3.1 Faktiske kategorier

3.1.1 Rydningsplasser og gårdsbruk

Retten til få bygsel på gårdsbruk og rydningsplasser i statsallmenning fulgte av NL 3-12-4. Etter 1905 ble det, som nevnt innledningsvis under punkt 2.2, åpnet for salg fra statsallmenning til rydning eller oppdyrking.

Rt. 1875 s. 108 (Skjåk allmenning) behandler spørsmålet om eiendomsrett til rydningsplassen Øvre Vaattenæsset beliggende i allmenningen. Rydningsmannens rettsetterfølger, Peder Olsen, vant frem med sitt krav om eiendomsrett til plassen på grunnlag av hevd. Dommen ble enstemmig avsagt av Høyesterett. Det nevnes at Skjåk allmenning opprinnelig var lagt under kongens myndighet, men ble solgt på auksjon i 1726 av kong Fredrik IV. Eieren i 1798, Bernt Anker, solgte den såkalte Nordherredsmarken videre til representanter fra gårdbrukerne i Skjåk.⁵⁴ Eiendommen har siden vært bygdeallmenning. Det ble i denne saken antatt at NL 3-12-2 også var anvendelig på hevd fra allmenning som ikke lenger var i kongens eie.

Avgjørelsen hører egentlig ikke med i utvalget av dommer som refereres i avhandlingen siden tvisten ikke angår statsallmenning. Jeg har likevel valgt å inkludere avgjørelsen i domsutvalget for å ha et sammenligningsgrunnlag for Rt. 1908 s. 492 (Røros Verk).

Det var ingen tvil om at Øvre Vaattenæsset opprinnelig hadde tilhørt allmenningen. Skjøte eller bygselseddel fantes ikke. Hovedtema for Høyesteretts drøftelse var hvorvidt kravet til god tro var oppfylt, som vilkår for hevd. Det var Peder Olsens far, Ole Pedersen, som hadde ryddet den nye plassen med utgangspunkt i sine svigerforeldres plass Vaattenæskrogen. Sistnevnte plass var solgt fra allmenningen av Bernt Anker i 1790, og overdratt til Ole Pedersens svigerfar i 1802. Både Vaattenæskrogen og Øvre Vaattenæsset

⁵⁴ Mathias Bruheim, *Skjåk ålmenning 1798 – 1948*, Gjøvik 1969 s. 14.

ble overdratt ved skjøte fra Barbro Rasmusdotter til barnebarnet John Olsen i 1849, som igjen skjøtet området over til sin bror, Peder Olsen, i 1850.

Allmenningsstyret bestred at den tiden Peder Olsens far hadde drevet plassen kunne medregnes i hevdstiden. At besittelsestiden totalt oversteg 30 år kunne ikke begrunne hevd, da allmenningsstyret mente at den opprinnelige erverver hadde vært i ond tro, da han burde ha skjønt at han ikke uten videre kunne rydde en ny plass i allmenningen. Det ble blant annet vist til et møte i forbindelse med allmenningens regnskap i 1834, hvor det ble bestemt at det skulle "være enhver Eier eller Uvedkommende forbudt at gjøre nye Indhegninger i Almindingen, ligesom ogsaa at enhver, som har gjort Indhegninger, skal være forpligtet til at udkaste samme under ellers paafølgende Adfærd efter Loven, forsaavidt de ikke have med Hævd hjemlet den".

Høyesterett mente ikke at allmenningsstyrets begrunnelse var tilstrekkelig til å godtgjøre at eiendomshevd etter NL 3-12-2 ikke forelå. Det var ikke dokumentert at Ole Pedersen skulle ha hatt kunnskap om at han ikke var berettiget til rydding av Øvre Vaattenæsset. Dersom det forhold at strekningen opprinnelig tilhørte allmenningen skulle lede til at erververen var i ond tro, ville dette undergrave bestemmelsen i NL 3-12-2. Etter Høyesteretts oppfatning måtte det være tilstrekkelig at det ikke kunne bevises at Ole Pedersen måtte ha hatt kjennskap til at han var uberettiget til å ta i bruk den strekningen som etter hvert fikk navnet Øvre Vaattenæsset. Slike opplysninger forelå ikke.

Muligheten for at en eller annen dertil bemyndiget person kunne ha gitt Pedersen tillatelse ble nevnt, men Høyesterett slår uansett fast at det på den tiden Øvre Vaattenæsset ble ryddet var en allmenn oppfatning i bygden at det var tillatt for bygdefolk å rydde og bosette seg i allmenningen.

Rt. 1908 s. 492 (Røros Verk) behandler problemstillingen i forbindelse med at en skogsfogd, John Olsen, hadde fått tillatelse fra sin arbeidsgiver, Røros Verk, til å rydde en boplass i Rendalen nordre statsallmenning. En av kreditorene etter Olsens etterkommere,

M. Engzelius & Søn, begjærte tvangsauksjon over plassen, men staten bestred at stedet var hevdet fra statsallmenning til privat eiendom. Olsens suksessorer vant frem med sitt syn i underretten, mens staten fikk medhold i overretten. Høyesterett stadfestet overrettens dom, og henviste til overrettens domspremisser om at vilkårene for eiendomshevd fra statsallmenningen ikke var oppfylt, da skogfogden ikke kunne sies å ha vært i god tro.

Rydningssplassen ligger omgitt av statsallmenningen på alle kanter, og ble antatt etablert i perioden 1820-1825. Det forelå ingen dokumentasjon på skogfogd John Olsens atkomst til rydningsplassen, verken ved skjøte eller bygselseddel. Eiendomsrett til rydningsplassen ble av Olsens etterkommeres kreditor påstått på grunnlag av hevd.

John Olsen brukte plassen til sin død, antakelig i 1847. Enken etter Olsen ble værende på plassen også etter mannens død, og pantsatte plassen i 1860. Rydningsplassen ble overført fra mor til sønn i 1865. Sønnen, John Johnsen, utstedte også flere pantobligasjoner på plassen, blant annet til firmaet M. Engzelius & Søn. Ved tinglysing av samtlige pantobligasjoner ble det anmerket at utstederne manglet tinglyst hjemmel til eiendommen "Fogedplads". John Johnsen fremsatte ønske om å få bygsel på plassen et par år etter at han overtok.

Fremlagt dokumentasjon for rettsinstansene ga motstridende holdepunkter. En besiktigelseskommisjon, nedsatt av Røros Verk i 1851, regnet rydningsplassen som en av Verkets eiendommer. En skrivelse fra bergskriver Falck av 29. november 1853 til fogden i Østerdalen støttet også opp under synet om at den omstridte "Fogedplads" tilhørte Røros Verk. Av en skyldsetningsforretning av 1854, hvor plassen ble skyldsatt, fremgikk det at John Olsens enke ble ansett som eier av plassen. I Røroskommisjonens innberetning i 1870-årene var det anført at skogfogden antok at plassen for lengst var hevdet til eiendom, og at John Olsens sønn, John Johnsen, hadde full eiendomsrett til stedet.

Røros Verk hadde bare en bruksrett til området, og staten gjorde gjeldende at Verket ikke hadde adgang til å avstå plassen til eiendom, men kun til bruk. At John Olsen og hans kone

fortsatt benyttet eiendommen etter at Olsen ikke lenger var i virke som skogfogd, ble av statens ansett som tålt bruk/ precario.

Bruken av stedet "Fogedplads" måtte sies å være eksklusiv og kontinuerlig, og rent faktisk hadde plassen vært i besittelse av John Olsen og hans etterkommere i godt over 30 år, som på den tid var hevdstiden for eiendomsrett i statsallmenning. Rettslig rådighet gjennom pantsettelse og bortskjøting kunne også sies å ha vært utøvd. Spørsmålet var da om kravet om god tro var oppfylt.

Saken fremsto som tvilssom for begge underinstanser. Et løfte om "et passende Arbeidsrum ved Drevsjøhytte", nedfelt i skogfogdens instruks, ble i underretten antatt av partene å være grunnlaget for rydding av den omstridte "Fogedplads". For overretten ble det som nytt bevis fremlagt en kopi av en skrivelse fra forhenværende skoginspektør Saxe til skogdirektøren av 18. januar 1905. I skrivelsen uttales det blant annet at idet det ved løfte om "Arbeidsrum ved Hytte alltid har vært forstaaet, og den dag i dag forstaaes Tilsagn om Anledning til at faa Arbeide ved Hytten, ligesom Afftaaelse af Arbeidsrum ved Hytter havde været Gjenstand for Ansøgning og Bevilling af Overdirektionen, og der havde derved, saavidt Skoginspektøren kunde se, altid kun været Tale om personlig Arbeide, ikke om Brug af nogen Fordeiendom."

Avgjørende for overretten var nye beviser gjennom den nevnte skrivelse, som medførte at Olsens arbeidsinstruks måtte tolkes i lys av de nye opplysningene som fremkom. Høyesterett tiltrådte overrettens begrunnelse om at det ikke var noe som tydet på at John Olsen selv hadde ment at han var eier rydningsplassen, og om så var tilfelle, så kunne en slik formodning fra Olsens side ikke anses unnskyldelig. Som skogfogd for Røros Verk måtte han ha vært bekjent med at rydding i allmenningen til eiendom ikke kunne finne sted.

Høyesterett argumenterer i Rt. 1875 s. 108 med at NL 3-12-2 ville miste sin betydning dersom hevderens kjennskap til at den omtvistede strekningen var statsallmenning på tidspunktet for ryddingen av plassen skulle hindre hevd.

I hevdsløven § 4 første ledd oppstilles et krav om aktsom god tro hos hevdspretendenten, slik at den som vet at han "ikkje eig tingen, hevdar ikkje". Selv om hevdsløven ikke eksisterte da disse to dommene ble avsagt var kravet om god tro på dette tidspunktet allerede utviklet gjennom rettspraksis. Avgjørelsene referert overfor viser at Høyesteretts krav til hevderens aktsomme gode tro ikke nødvendigvis er objektiv, men vil kunne variere etter hevderens forutsetninger. I Rt. 1875 s. 108 var Ole Pedersens uvitenhet om allmenningspraksis unnskyldelig, mens den ikke var det for skogfogd Olsen i Rt. 1908 s. 492.

I Rt. 1952 s. 769 (Rendalen nordre statsallmenning) var spørsmålet om eieren av fjellgården Sylen, beliggende i Rendalen nordre statsallmenning, hadde ervervet eiendomsrett til et område på 30 000 daa utenfor selve gården, på grunnlag av hevd. Herredsretten kom til at eiendomsretten begrenset seg til gårdens hjemmejord, som utgjorde ca 43 daa. Eidsivating lagmannsrett avsa dom for at Ole Olsen Sylen var eiendomsberettiget til Sylenbassenget. Også i Høyesterett fikk eieren av Sylen medhold i at området på 30 000 daa var hevdet til eiendom fra staten etter 1751.

Ved traktat 7.-18. oktober 1751 ble området øst for Femundsjøen, inntil den nåværende riksgrense, gitt tilbake til Norge etter å ha vært okkupert av Sverige i over 100 år. Eventuelle rettigheter etablert fra svensk side ble å bortfalle ved traktaten, og Høyesterett fastslo at det tilbakeleverte området måtte ha blitt underkastet de samme rettsregler som det omkringliggende norske området, som utvilsomt var statsallmenning.

Gården Sylen ble antatt ryddet og tatt i bruk på slutten av 1760-tallet. Staten aksepterte at grunnen som omfattet husene og det inngjerdede areal, ca 43 daa, var hevdet til eiendom. Det var på det rene at det ikke var utstedt noe norsk kongeskjøte, ei heller bygselseddel for eiendommen. Eiendommens grenser var ikke tidligere beskrevet. Eierens anførsel om at den første bosetter skulle ha hatt et svensk hjemmelsdokument ble ikke tatt til følge, da det

ikke kunne fremlegges bevis for dette. Tvisten dreide seg således om eier av Sylen hadde hevdet det såkalte ”Sylenbassenget” til eiendom.

Høyesterett bygger sin argumentasjon ut i fra gårdens antatte behov. Førstevoterende uttrykker på s. 770 at siden Sylen var drevet som gårdsbruk, hadde det formodningen mot seg at eierrådigheten gjennom et så langt tidsrom skulle være begrenset til det inngjerdede område, som i herredsbeskrivelsen fra 1863 ble angitt å utgjøre 19 daa til ”Ager og Eng”. Det ble i herredsbeskrivelsen også vist til at eiendommen hadde ”Havn i Hjemmemarken av god beskaffenhet”.⁵⁵ I Røroskommisjonens beskrivelse av eiendommen i innberetning av 1879 het det at bruket var hevdet til eiendom. Kommisjonens beskrivelse av grensene tilsa også at gården strakk seg utover inngjerdet areal, og det ble her også vist til at gården hadde ansett seg allmenningsberettiget utenfor den delen av Gruveldalen hvor den lå.

Med hensyn til utøvelse av eierrådighet utenfor gjerdet ble særlig hogsten tillagt betydning. Lagmannsretten konstaterte ved sin befaring stubber av noen tusen trær, som ble anslått avvirket ca 70 år tidligere. Det ble også antatt at det på denne tiden var anlagt en oppgangssag på eiendommen, og at salg av trevirke ble gjennomført. Det ble lagt størst vekt på at hogsten tilsynelatende hadde funnet sted uten utvisning. Øvrig bruksutøvelse som var påberopt av den ankende part, eieren av Sylen, så som slått, jakt og fiske, ble tillagt mindre vekt, da slik bruk like gjerne kunne være utslag av allmenningsrett som av eiendomsrett.

Skogvokter i distriktet i perioden 1891 – 1936, Jens Langen, oppga som vitne at Sylens grenser var sammenfallende med det eieren påsto under hovedforhandlingen for herredsretten. Jens Langens far, tidligere skogvokter Jens Lassesen Drevsjø hadde også uttalt at eieren av gården Sylen hadde full eiendomsrett til alt som lå innenfor de nevnte grenser, og at verken Røros Verk eller skogvokterne hadde befatning med området.

⁵⁵ Rt. 1952 s. 769 (s. 770).

Som argument for statens syn, hadde staten påberopt seg at andre hadde festet jord av staten i nærheten av den ankende parts innmark. Bortleie av disse arealene fant sted i henholdsvis 1927 og 1936. Høyesterett la ikke vekt på disse disposisjonene, da det på denne tiden for lengst var på det rene at staten bestred Sylens påstand, og det var på forhånd opprettet kontrakt med fester og eier av Sylen om at sistnevnte skulle respektere festet.

Høyesterett fant at statens påstand ikke kunne føre frem. Dette ble begrunnet i vitneforklaring om grenseforløpet samt opplysninger om eksklusiv bruk i området, og da særlig med tanke på hugsten. Arealet som ble tillagt gården var stort, men sett hen til verdien ble det ikke oppfattet som et særsyn når det gjaldt en fjellgård som denne.

Ole Olsen Sylen gjorde for herredsretten gjeldende at hele feltet i Gruveldalen alltid hadde vært anerkjent som eiendom, med støtte i at dette hadde vært og fortsatt var den alminnelige oppfatningen i området. Det er på det rene at godtrosubjektet står sterkere dersom hans oppfatning deles av flere.⁵⁶ Dersom den annen part i forbindelse med, eller i forkant av godtroervervet på en eller annen måte har signalisert enighet, er dette et sterkt moment i favør av godtrosubjektet.⁵⁷ Nettopp dette var tilfelle for grensene rundt Sylen, når skogvokter Langen som vitne, og representant for staten, ga sin tilslutning til at grenseforløpet påstått av Ole Olsen Sylen var korrekt.

Store deler av eiendommen består av snaufjell, og det ble antatt av herredsretten at det ikke hadde vært utøvet bruk utover allmenningsretten. Besitterne av Sylen hadde imidlertid gjennom lengre tidsrom foretatt hogst uten utvisning, utleie av engeslåtter og salg av høy, utleie av jakt-og fiskerett mot betaling, og dette var disposisjoner som måtte sies å ha gått utover det som følger av allmenningsretten. I tillegg hadde besitterne også disponert rettslig over området ved overdragelse av Sylenbassenget i følge grensebeskrivelser i skjøter av 1861 og 1871. Den faktiske rådighet som brukerne av Sylen gjennom tidene hadde utøvd,

⁵⁶ Falkanger, Aage Thor, s. 166.

⁵⁷ Falkanger, Aage Thor, s. 165.

ble av lagmannsretten, og senere stadfestet av Høyesterett, ansett på lik linje med alle de disposisjoner en eier overhodet kunne utøve over området. Det fremsto derfor som lite treffende å karakterisere den altomfattende bruk bare som en overskridelse av allmenningensretten.⁵⁸

Høyesterett drøfter ikke direkte spørsmålet om Hans Syl var i aktsom god tro, og det må derfor antas at den tiltrådte lagmannsrettens vurderinger på dette punkt. Verken skjøte eller bygselseddel for området forelå, men lagmannsretten la vekt på at staten siden traktaten i 1751 ikke øvet rettslig eller faktisk disposisjon over Sylenbassenget før tvisten kom opp, men derimot både i vest, nord og syd for området. Lagmannsretten uttaler om dette: ”Beviset for Sylenbesitterenes gode tro ligger i første rekke deri at Staten ned gjennom tidene ikke på noen måte har grepet inn i deres rettslige og faktiske disposisjoner før i 1910.”

3.1.2 Engesletter

Engesletter er områder i statsallmenningene som ble slått og høstet, og som i utgangspunktet var bygslet fra kongen. Grunn til dyrking eller kulturbeite kan i dag utvises som tilleggsjord i statsallmenning etter fjelloven § 19.

I Rt. 1956 s. 1085 (Hessdalen statsallmenning), ankesak over Høyfjellskomisjonens kjennelse 4. oktober 1947, påsto en rekke gårdeiere å være grunneiere til områder med engesletter i Hessdalen statsallmenning på grunnlag av salg ved kongeskjøter. Subsidiært ble eiendomsrett til enkelte av områdene påberopt ved hevd og alders tid bruk. Høyesterett la til grunn at hver overdragelse må være gjenstand for en konkret vurdering. Siden dommen behandler flere geografisk avgrensede områder har jeg valgt å kun referere Høyesteretts vurderinger for tre av tilfellene.

⁵⁸ Rt. 1952 s. 769 (s. 786).

For et av de omtvistede områdene, Meiåen, ble det av Peder Østeng prinsipalt gjort gjeldende at eiendomsretten ble overført fra staten til dennes rettsforgjengere ved kongeskjøter i 1833. Subsidiært ble hevd og alders tids bruk påstått som grunnlag for grunneiendomsrett. Høyesterett tiltrådte Høyfjellskommisjonens avgjørelse, og Østeng fikk ikke medhold i sin påstand om eiendomsrett.

Området Meiåen omfattet et areal på ca 30.000-35.000 daa og lå vanskelig tilgjengelig og langt fra bygden. Det var ikke tvilsomt at området i kjent tid hadde vært statsallmenning. Kjøpet var foranlediget av en søknad fra kjøperne om å erverve det de hadde bygsel på. Høyesterett fant det lite sannsynlig at kjøperne ved kongeskjøte hadde ment å erverve strekningen, eller at det hadde vært statens mening å selge dem til eiendom. Innenfor området lå det flere spredte slåtter, og store arealer måtte anses uegnet til slått eller havning. For setervollene i området hadde staten erkjent privat eiendomsrett, noe som også var fastslått av Høyfjellskommisjonen.

I sin søknad om å få kjøpe det bygslede området, ble dette av kjøperne selv benevnt som "Sætterhavnen Mejaaen" og "Bemeldte aldeles ubetydelige Sætterhavn". Fra to menn som ga uttalelse i forbindelse med søknaden om kjøp, ble det uttalt at eiendommen "haver ingen anden Herlighed end Buhavn en Maanedes Tid naar det ere varmere Sommere". At kjøperen i kongeskjøtene var meddelt "lovlig Eiendomsskjøde", og at det i vilkårene var sagt at salget var "til Eiendom og Odel" ble av Høyesterett ikke tillagt avgjørende vekt. Omstendighetene ved salget tydet på at meningen med kjøtene hadde vært en annen enn den som formen og uttrykkene syntes å vise. Opplysninger om senere rettslige disposisjoner ga heller ikke grunnlag for å slutte at det hadde vært meningen at en overdragelse skulle omfatte noe mer enn en stedsevarig bruksrett.

For området Meiåens del konkluderte Høyesteretts flertall med at det var naturlig å forstå kjøtene slik at de kun overdro eiendomsretten til setervollen, men med tilliggende rettigheter som kjøperne tidligere hadde hatt i kraft av bygsel innenfor de grensene som var trukket opp i bygselseddelen. Førstevoterende uttaler at man "får da en rimelig begrensning

av eiendomsområdet, og denne forståelse rammer etter min mening det som må antas å ha vært formålet med kjøpet.”⁵⁹

Dommen i Rt. 1956 s. 1085 behandler også påstander fra private parter om eiendomsrett til engesletter i et område, Kjurudalen, på bakgrunn av kongesalg. I likhet med det ovennevnte området Meiåen var spørsmålet som skjøtene overførte eiendomsretten, eller om det kun ble overdratt en stedsevarig bruksrett. Hevd og alders tids bruk ble påberopt som subsidiære grunnlag for grunneiendomsretten. Alle engeslettene var særskilt matrikulert i 1820-årene og solgt av staten til folk fra Galågrenda i Røros ved kongeskjøter i 1830- eller 1840-årene. Før salgene hadde de vært bortbygget. Engeslettene ble av Høyesterett funnet å ha gått over i privat eie ved salgene. Dette var motsatt resultat av Høyfjellskommisjonens kjennelse.

Salgene i Kjurudalen gjaldt i større grad ”rene” engesletter, i motsetning til det som var tilfelle i Meiåen, hvor det dreide seg om et større område av ulik beskaffenhet. Samtlige av de omtvistede engeslettene lå innenfor statsallmenningens yttergrenser. De enkelte engeslettene i Kjurudalen var av begrenset størrelse, arealene var anslagsvis ca 200 – 900 daa, hver av engeslettene var særskilt matrikulert, og grensene fremsto som klare og uomtvistede. Den enkelte engeslette var ikke sammenhengende utnyttet til slått, men de stykkene som ble slått var fordelt utover hele området. I kongeskjøtene var det brukt uttrykk som ”en Staten tilhørende engeslette” eller ”de Staten tilhørende engesletter”. Også den historiske utviklingen frem til kongesalgene var i det vesentlige lik for alle engeslettene i Kjurudalen, og i likhet med Høyfjellskommisjonen behandlet Høyesterett alle engeslettene på samme måte.

Kongeskjøtenes ordlyd skilte seg ikke ut fra det som var tilfellet for Meiåen. Etter Høyesteretts oppfatning var forholdene imidlertid vesentlig annerledes enn med hensyn til slatte- og havneområdene i Meiåens tilfelle. For Kjurudalen var områdene for hvert enkelt

⁵⁹ Rt. 1956 s. 1085 (s. 1094).

kongesalg av begrenset omfang, og i de forutgående bygselsedlene grensene regelmessig beskrevet ved merker i terrenget.

De fleste eiendommene hadde vært gjenstand for rettslige disposisjoner, deriblant pantsettelse og salg, sistnevnte dels i forbindelse med annen eiendom i bygden, dels særskilt. Det var ved disse disposisjoner ingenting som tydet på at den som disponerte ikke anså seg som eier. De private ankepartenes påstand om eiendomsrett til engeslettene ble tatt til følge. Høyesteretts flertall fant det ikke nødvendig å gå inn på spørsmålet om i hvilken grad statens erkjennelser hadde betydning for spørsmålet om eiendomsrett, ei heller spørsmålet om hevd og alders tids bruk.

Høyesterett fraviker for øvrig fra Høyfjellskommisjonens syn om at skogen ikke fulgte med ved salget av engeslettene. Skogen på skjøtetidspunktet var løvskog, og av begrenset økonomisk verdi. Høyesterett kunne ikke finne holdepunkter som ga grunnlag for å slutte at skogen ikke var med i salgene selv om det forelå uttalelser om at ”Skov findes ikke” eller lignende uttrykk.

Det tredje forholdet i Rt. 1956 s. 1085 som jeg har valgt å referere fra, er et område som i dommen er benevnt Ryglien. Tre små ”myrslåtter” ble bortbygget til Bersvend og Lars Johnsen Løberg ved bygselseddel 27. januar 1801. John Aspås og Johannes Aspås, innehavere av engeslettene Ryglien, Nordre Ryglien og Søndre Ryglien gjorde prinsipielt gjeldende at eiendomsretten til de opprinnelig bortbyggede områdene ble overført fra staten ved kongeskjøte datert 1. juli 1831 til John Larsen Løberg, som de gjennom flere mellommenn utledet sin rett fra. Hevd og alders tids bruk påberopt som subsidiært grunnlag for eierpåstanden. Høyesterett fant at engeslettene var hevdet til eiendom.

Engeslettene Ryglien og Nordre Ryglien var særskilt matrikulerte, og disse områdene ble av Høyesterett behandlet først. Engeslettene var ikke uttrykkelig nevnt i kongeskjøtet, men i likhet med Høyfjellskommisjonen var Høyesterett av den oppfatning at engeslettene var omfattet av kongesalget. Spørsmålet ble da om det var grunneiendomsretten som ble

overdratt. Engeslettene ble solgt som en del av et større kompleks av setervoller, slåtter og havnestrekninger, men de var til en viss grad individualisert og forholdsvis klart beskrevet gjennom bygselseddelen. Det samlede arealet av de to særskilt matrikulerte engeslettene var ca. 500 daa. Hvorvidt salget medførte en overføring av grunneiendomsretten fant Høyesterett ikke grunn til å gå nærmere inn på, da engeslettene i alle fall var hevdet til eiendom.

Høyesterett viser til Høyfjellskommisjonens redegjørelse for de rettslige disposisjoner over området og den bruken som hadde funnet sted. Det ble i denne sammenhengen særlig pekt på at John Larsen Røberg allerede i 1832 overdro engeslettene til Hans Kulbotten ved særskilt salg, og at det samtidig ble holdt skylddelingsforretning hvor også grensen ble nøyaktig beskrevet. Den påfølgende overdragelsen fant sted i 1861, også som et særskilt salg, denne gang fra Kulbotten til Halvor Aspås. Etter dette hadde engeslettene fulgt gården Aspås.

Siden 1908 eller 1909 hadde det vært et visst motsetningsforhold mellom eierne av gården Aspås og allmeningsstyret. Allmeningsstyret mente at skogen inne på engeslettene tilhørte allmenningen, og at styret hadde rett til å foreta utvisning, men det fremsto som uklart for Høyesterett om utvisning noensinne hadde vært foretatt. Videre bygget Høyesterett på at eierne av Aspås forholdsvis regelmessig hadde foretatt hugst inne på det omtvistede området uten at allmeningsstyret hadde gått til anmeldelse av forholdet, eller på annen måte forsøkt å stoppe virksomheten. Endelig fremgår det at Høyesterett legger betydelig vekt på at engeslettene ligger i allmenningens yttergrense og nær opptil Aspås-gårdene, som derfor forholdsvis lett kunne utnytte dem. Førstevoterende oppsummerer forholdene slik: ”Når alle opplysningene vurderes samlet, vitner de etter min mening om at eiendommene har tapt preget av almenning og er gått definitivt ut av denne.”⁶⁰ Med dette kom Høyesterett til det motsatte av Høyfjellskommisjonens resultat.

⁶⁰ Rt. 1956 s. 1085 (s. 1100).

Engeslåttan Søndre Ryglien var ikke særskilt matrikulert, men matrikulert i forbundelse med Aspås-gården. Skylddeling med beskrivelse av grenseforløpet forelå ikke. Grensene fremgikk imidlertid klart i marken, og området var anslått til ca. 200 daa. Spørsmålet om hevd ble av Høyesterett funnet tvilsomt, men tatt i betraktning at de tre engeslettene hadde vært utnyttet på samme måte, og av de samme brukerne, ble også Søndre Ryglien ansett hevdet til eiendom.

Det viktigste som kan trekkes ut av Rt. 1956 s. 1085 er prinsippet om at en konkret vurdering skal legges til grunn ved spørsmålet om gårdeierne ved kongeskjøtene fikk overdratt grunneiendomsretten til de områdene som bygselen omfattet, eller bare en stedsevarig bruksrett. Til dette uttaler førstevoterende seg slik: ”Dette spørsmål må etter min oppfatning løses ved en konkret tolkning av kjøtene etter en samlet vurdering av alle opplysninger om den utvikling som førte frem til salgene, og under hensyntagen til det som må antas å ha vært formålet med overdragelsen”.⁶¹ Prinsippet om en formålstolkning av hver kongeskjøte har blitt stående som et prejudikat for Høyesteretts behandling av tilsvarende saker i senere tid.

I Rt. 1958 s. 1076 (Dragås statsallmenning) behandlet Høyesterett spørsmålet om eiendomsretten til bestemte engesletter fulgte med i salg av del av en setervoll ved kongeskjøte datert 6. september 1883, eller om det kun var en stedsevarig slåtterett som ble overdratt. Einar Fløttum med flere hadde på dette grunnlaget lagt ned påstand for Høyfjellskommisjonen om eiendomsrett til engeslettene under eiendommen ”Løvlien med Storvollen”. Det ble ikke påstått eiendomsreserv på subsidiært grunnlag. Fløttums påstand ble av kommisjonen, under dissens, ikke tatt til følge. Høyesterett stadfestet enstemmig Høyfjellskommisjonens kjennelse.

Engeslettene til de tre partene lå inne i allmenningen, og det ble ikke stilt spørsmål om opprinnelig eierforhold. Engeslettene utgjorde samlet et betydelig areal, ca. 10 000 – 12

⁶¹ Rt. 1956 s. 1085 (s. 1092).

000 daa, og slåtteområder med ulik eiendomstilknytning var spredt om hverandre.

Bygselsedlene inneholdt ingen grensebeskrivelse, det var usikkerhet om avgrensningen. I en innberetning fra Røroskommisjonen 6. mars 1879 var kommisjonens generelle uttalelse om engeslettene i allmenningen at ”disse Slaatter omfatte store Vidder uden nogen bestemt Begrænsning og ere alle uindhegnede.”

Med henvisning til Rt. 1956 s. 1085 foretok Høyesterett en konkret tolkning av skjøtet. Det forelå tre skjøter, hver på en tredjedel av Storvollen. De tre eierne av Storvollen hadde som grunnlag for erverv av engeslettene påberopt seg kongeskjøte (regjeringskjøte) på en tredel av Løvlien med Storvollen fra 1883. I tillegg forelå det et kongeskjøte fra 1844 og et regjeringskjøte fra 1849 for de resterende to tredeler. Skjøtene var utformet tilnærmet likt, og hadde i det vesentlige samme innhold på de punktene som var av betydning for saken.

De to skjøtene fra 1844 og 1849 betegnet salgsobjektet henholdsvis som ”Gaard Smaaslettene med 1/3 (eentrediedeel) af Storvolden” og ”Engesletten og Setervolden Løvlien og 1/3 af Storvolden”, mens skjøtet fra 1883 beskrev handelen å gjelde Storvolden med tilhørende engesletter. De private partene gjorde gjeldende at andelen av Storvolden og engeslettene i de to første skjøtene var nevnt som sideordnede salgsobjekter, og at det derfor ikke var grunnlag for å anta ”at den rett som ble overdratt var en annen, og mindre vidtgående, når det gjaldt engeslettene enn når det gjaldt setervollen”. Det ble blant annet vist til at setringen hadde opphørt, og setervollen ble benyttet som slåtteland på lik linje som de andre engeslettene da salget i 1888 fant sted.

Høyesterett medgir at det etter ordlyden i skjøtene er nærliggende å tolke salget dit hen at det var grunneiendomsretten som ble overdratt, også for engeslettene del. Med hensyn til at engeslettene hadde vært bortbygget og utnyttet til slått fra lang tid tilbake, og det var som slåtteland de hadde sin særlige verdi og betydning på salgstiden, la Høyesterett til grunn at det var slåttebruken partene hadde til hensikt å overdra ved salg. At engeslettene i to av skjøtene tilsynelatende ble nevnt som salgsobjekt kunne ha sin forklaring i at dette var en bekvem og enkel betegnelse, selv om meningen ikke var at kjøperen skulle ha

grunneiendomsretten, men bare en slåtterett. Høyesterett gikk ut i fra at forskjellen i uttrykksmåten i de tre skjøtene skyldtes tilfeldigheter, og kunne ikke se at det var noen grunn til å ta hensyn til om enten den ene eller den andre formuleringen ble benyttet. Med henvisning til Rt. 1956 s. 1085 ble det av Høyesterett heller ikke lagt vekt på at det i skjøtene var brukt uttrykk som ”til odel og eie” eller lignende.

Med bakgrunn i varierende uttrykksmåter var det vanskelig å avgjøre spørsmålet om eiendomsrett ut i fra skjøtenes og de forutgående dokumentenes ordlyd. Høyesterett, ved førstevoterende, konkluderer slik: ”Jeg mener således at man ikke kan bygge avgjørelsen i saken på ordlyden av skjøtene og de dokumenter som ligger forut for disse. Det avgjørende må da være hva som er en rimelig og naturlig forståelse av skjøtene på bakgrunn av hele den situasjon som forelå da skjøtningene fant sted, herunder bl.a. utviklingen frem til skjøtene, engeslettens beskaffenhet, beliggenhet og avgrensning og formålet med overdragelsen.”⁶²

Høyesterett behandlet i Rt. 1959 s. 912 (Dragås-Haltdalen) spørsmålet om eiendomsrett til, eller hogstrett på engesletter i Dragås-Haltdalen statsallmenning var ervervet av eieren av gårdsbruket Lillebakken ved alders tids bruk eller hevd. Høyesterett kom ved dissens 4-1 til at verken eiendomsrett eller hogstrett kunne anses overført fra staten, og stadfestet med dette i hovedsak lagmannsrettens dom.

Eieren av bruket Lillebakken, Gunnar Bakken, gjorde prinsipalt gjeldende at områdene fra meget gammel tid hadde tilhørt gårdene Ramlo, som han hevdet at Lillebakken ble utskilt fra, og at engeslettene derfor tilhørte bruket, uavhengig av erverv fra allmenningen. Denne påstanden ble i likhet med de tidligere retter, avvist av Høyesterett. Begge engeslettene, Grøtthammeren og Bakkehammeren, ble ansett som tilhørende allmenningen, både fra gammelt av og på Røroskomisjonens tid, det vil si i 1870-årene. Både beliggenheten og et kongeskjøte av 1832 viste at også bruket Lillebakken var utgått fra allmenningen.

⁶² Rt. 1959 s. 1076 (s. 1078).

Subsidiært påsto Bakken eiendomsrett til de omtvistede engeslettene på grunnlag av alders tids bruk eller hevd, eller i hvert fall hogstrett på dem i kraft av alders tids bruk.

Høyesteretts flertall fant at vilkårene for eiendomserverv etter reglene om alders tids bruk ikke kunne være oppfylt, da det ikke var påvist rådighetsutøvelse av en slik art før på 1900-tallet.

Heller ikke betingelsene for hevd av engeslettene ble ansett å foreligge. På 1800-tallet var det ikke opplyst om annen rådighet enn slått, samt noe renskingshogst i 1894. Fra århundreskiftet ble det imidlertid gjentatte ganger foretatt grøfting, hogst, noe salg av tømmer og skogplanting innenfor områdene. Siden engeslettene var av begrenset omfang, henholdsvis ca 24 og ca 28 daa, og at barskog av større betydning først vokste opp etter at slåttebruken opphørte, åpner flertallet i denne saken for muligheten av at den rådigheten som var utøvd var tilstrekkelig til å kunne begrunne hevd.

Det var imidlertid ikke nødvendig å ta stilling til spørsmålet, da Høyesteretts flertall, i likhet med lagmannsretten, fant at det ikke forelå aktsom god tro i en hevdsperiode. Det ble lagt stor vekt på statsallmenningens bruksregler fra 1876, hvor all skog innenfor slåtter, setre og innhegninger ble lagt til statens skogforvaltning. Avgjørende vekt ble imidlertid lagt til en dom fra 1904, betegnet av Høyesterett som "Lilleeidet-dommen", som avgjorde et lignende rettsforhold vedrørende et område i nærheten, og som den tidligere eieren av Lillebakken i perioden 1919 til 1952 hadde bekreftet at han hadde kjennskap til. Førstevoterende, som representant for flertallet, uttaler til dette følgende: "Jeg kan under disse omstendigheter ikke anse den villfarelse at retten til engesletten skulle være eiendomsretten til grunnen for unnskyldelig."⁶³

Som støtte for sin påstand om eiendomsrett fremholdt Bakken at verken allmenningstyret eller staten hadde utøvet noen rådighet over engeslettene, og at skogforvaltningen også

⁶³ Rt. 1959 s. 912 (s. 917).

hadde respektert områdene som rettighetshavernes eiendom. Det ble av Bakken hevdet at det offentlige ved blinking i allmenning hadde avstått fra å blinke inne på engesletter. At representanter for staten ikke hadde utøvet rådighet innenfor engeslettene og heller ikke grepet inn overfor den utøvde rådighet kunne etter Høyesteretts mening ikke tillegges avgjørende vekt.

I 1940 ble det på oppdrag fra Landbruksdepartementet foretatt en oppgang og merking av allmenningens grenser dels mot gårder, dels også mot engesletter, deriblant Bakkehammeren og Grøtthammeren. Dokument fra grenseoppgangen ble ikke frembrakt i forbindelse med saken. Høyesterett fant det påfallende at det på dette tidspunktet, da slåtten for lengst hadde tapt sin interesse, skulle merkes av grenser mot engeslettene. En misforståelse om eiendomsretten til skogen eller grunnen kunne etter flertallets oppfatning ikke være bindende for staten.

Mindretallet i saken, dommer Bendiksbj, fant at Gunnar Bakkens påstand om å være grunneier av Grøtthammeren og Bakkehammeren måtte tas til følge. Om det hersket usikkerhet rundt bruk- og eiersituasjonen i perioden etter kongeskjøtet fra 1831, mente midretallet at engeslettene i hvert fall var hevdet til eiendom etter århundreskiftet. Gjennom slått, og senere hogst, på engeslettene hadde eierne av Grøtt og Lillebakken fra tidlig på 1900-tallet utøvd en eksklusiv og ubestridt bruk innenfor de i marken avgrensede engesletter.

I motsetning til førstevoterende kunne dissenterende dommer ikke finne tilstrekkelig grunnlag for å fastslå at hogsten på teigene ikke hadde funnet sted i god tro. Forklaringer fra parter og vitner i bygden gikk samstemmig ut på at det hadde vært den alminnelige oppfatning at teigene tilhørte eierne av Grøtt og Lillebekken med full eiendomsrett. Verken Røroskommisjonens innberetning eller bruksreglene for statsallmenningene fra 1876 kunne etter mindretallets mening tillegges avgjørende vekt. Størst tvil knyttet seg til dommen fra 1904 i sak mellom Landbruksdepartementet og Gudbrand Rønning vedkommende "Lilleeidet". Selv om dommen måtte forutsettes kjent i bygden, og "Lilleeidet" sto i

vesentlig samme stilling som den aktuelle saken, var det naturlig å anta at den tvil eierne av Grøtt og Lillebakken måtte ha vært i, vedrørende eierforholdene, ble ryddet bort, når det i etterkant av Lilleeidet-dommen fra skogvesenets side ikke ble reagert mot hogsten på teigene.

Mindretallet kunne ikke finne at de opplysninger som staten hadde påberopt seg som støtte for at eierne av Grøtt og Lillebakken måtte ha forstått, eller burde ha forstått, at de ikke var eiere av teigene, var tilstrekkelig. Det ble til slutt bemerket at det her dreide seg om områder av meget begrenset størrelse, og som ligger i utkanten av allmenningen og ganske nær de gårdene de hørte under.

Tvistetema i Rt. 1986 s. 583 (Soknedal søndre statsallmenning) var statsallmenningens grenser mot private eiendommer i Midtre Gauldal kommune. Tvistefeltet utgjorde ca 4000 daa, og de private partene var delt i tre grupper. Eiendomsrett til områdene ble fra privat side påstått på ulike grunnlag, deriblant gamle dokumenter, manglende allmenningsbevis fra statens side, og for to av områdene subsidiært hevd og alders tids bruk. Påstandene ble ikke tatt til følge av Høyesterett.

Den første gruppen var sameiere i en vidstrakt eiendomsenhet, Kvernfold, som grenser inntil statsallmenningen i syd. Fra deres side ble det påstått eiendomsrett til området på grunnlag av "Merke Skille Och Skiffte"-forretning i 1670, et kart fra 1836 og en styreprotokoll fra Soknedal søndre statsallmenning i forbindelse med en befarings av statsallmenningens grenser i 1968. Utover dette hadde sameierne påberopt seg et forlik for Forligskommisjonen i Soknedal av 3. desember 1895. Jordskifterettens kjennelse for området Kvernfold innebar en mellomløsning mellom partenes påstander. Lagmannsretten kom, under dissens, til at staten var eier av områdene i tvistefeltet. Høyesterett stadfestet lagmannsrettens resultat, med avgjørende vekt på grensebeskrivelser i en dom av 8. august 1884.

Eierne av Kvernfold hadde innstevnet flere personer, da de mente at disse hadde hogd ulovlig i skogen på Kvernfold. Sameierne mente at hogsten måtte ha skjedd i tvisteområdet, og at det forlik som ble inngått viste at området tilhørte Kvernfold. Høyesterett avviste anførselen, da et forlik mellom private oppsittere under ingen omstendighet kunne binde staten, uansett hvilken rettsoppfatning som skulle ligge til grunn for forliket.

Den andre gruppen av parter i Rt. 1986 s. 583, påsto å være eiere av hver sin del av de såkalte "fjelløkkene", et område med engesletter og skog på til sammen 400-500 daa. Med det resultatet Høyesterett kom frem til for Kvernfoldområdet, ble fjelløkkene nå liggende omgitt av statsallmenningen på alle kanter. Tredje og siste gruppe omfattet grunneiere som fra gammelt av hadde engesletter i et belte på begge sider av Hauka elv. Jordskifterettens kjennelse innebar at fjelløkkene og engeslettene var privat eiendom, mens lagmannsrettens flertall kom til motsatt resultat. For Høyesterett bestred innehaverne prinsipalt at både fjelløkkene og engeslettene fra gammelt av hadde vært statsallmenning. Skjøte eller andre hjemmelsdokumenter forelå ikke, men rettighetshaverne hadde subsidiært påberopt hevd og alders tids bruk som grunnlag for sin eiendomsrett.

Ut fra "Merke Skille Och Skiffte"-forretning i 1670 og grensene som ble trukket i dom av 1884, la Høyesterett til grunn at så vel fjelløkkene som engeslettene ved Hauka var gammel grunn under statsallmenningen. Partene hadde en omfattende, og muligens også eksklusiv bruksrett til de omtvistede arealene. Det var tale om en rett, eventuelt en særrett, til beite, slått og hogst til eget bruk. Om vurdering av eierpåstandene uttaler Høyesterett: "For at bruken skal gi grunnlag for hevd eller alders tids bruk, må den klart ha gått ut over hva en slik bruksrett har gitt hjemmel for."⁶⁴ Det ble også vist til at krav til hevd og alders tids bruk som grunnlag for eiendomsrett til allmeningsgrunn, må stilles strengt jf. Rt. 1927 s. 805, som gjaldt hevd fra bygdeallmenning. Det faktum at det i delingsforretninger m.v. var benyttet uttrykk som kunne tyde på eiendomsrett, ble ikke tillagt vekt.

⁶⁴ Rt. 1986 s. 583 (s. 593).

De private ankende partene hadde påberopt seg skogplanting og overskridelser av bruksretten ved avvirkning for salg som bevis for utøvelse av eierrådighet, men dette ble avvist av Høyesterett da, denne virksomheten hadde foregått i senere tid og måtte ses på bakgrunn av den omfattende bruksretten som partene hadde. Inngjerding av arealene ble ikke ansett som særlig betydningsfull i forhold til spørsmålet om eiendomsrett, da utøvelse av slåtterettigheter i et område med mange setre gjerne skaper et behov for gjerdehold.

Likhetstrekk med Rt. 1986 s. 583 finner vi også i en tidligere avgjørelse fra Frostating lagmannsrett, Rt. 1948 s. 639, som også behandlet spørsmålet om eiendomsrett til engesletter i Soknedal søndre statsallmenning. Verken den prinsipale påstanden om at engeslettene opprinnelig ikke var en del av statsallmenningen eller de subsidiære påstander om hevd eller alders tids bruk ble tatt til følge av lagmannsretten. Bruken av områdene ble ansett å ligge innen for allmenningsretten, og de overskridelser som forelå kunne ikke godtgjøre erverv av eiendomsrett ved hevd.

Utgangspunktet for Rt. 1988 s. 1252 (Budal statsallmenning) var salg av to særskilt matrikulerte engesletter i Budal statsallmenning i Sør-Trøndelag ble solgt til gårdbrukere i Budal ved kongeskjøter i 1844 og 1846. Gårdbrukerne hadde tidligere bygslet de samme arealene. Spørsmålet i denne saken var om salget innebar at grunneiendomsretten til engeslettene ble overført til kjøperne, eller om det bare ble overdratt en stedsevarig slåtterett. Staten fikk medhold i herredsretten, men tapte saken for lagmannsretten. Høyesterett kom til samme resultat som lagmannsretten, og tilkjente de private partene grunneiendomsretten til de omtvistede arealene.

I første halvdel av 1800-tallet ble det i Budal statsallmenning foretatt en rekke salg av bygslede setrer, havnestreknings og engesletter. I 1983 reiste staten ved Landbruksdepartementet søksmål mot en rekke rettighetshavere for å få avgjort rettsforholdene. For flesteparten av de saksøkte ble saken hevet på grunnlag av forlik. Staten aksepterte i forliket at selve setervollene var privat eiendom, forutsatt at setrene

hadde eksistert på overskjøtingstidspunktet. De saksøkte på sin side erkjente at de kun hadde en bruksrett i områder utenfor setervollene.

For Høyesterett var det igjen to omtvistede slåtteområder, Nybuslettet og Flåttslåtten. Arealte ble oppgitt til å være henholdsvis ca 400 daa og 550 daa. Begge engeslettene ble særskilt matrikulert i 1820. Det var enighet mellom partene om at allmenningspresumpsjonen skulle legges til grunn, og at kongeskjøtene fra 1844 og 1846 måtte være gjenstand for en konkret tolkning ut fra en samlet vurdering av forholdene rundt salget, jf Rt. 1956 s. 1085. Som for Rt. 1982 s. 694 var det også i dette tilfellet vanskelig å ta stilling til om overdragelsene skjedde til eiendom. Høyesterett delte i det vesentligste det syn som lagmannsrettens flertall forfektet.

Flertallet i lagmannsretten identifiserte mange likhetstrekk med det som var situasjonen for engeslettene i Kjurudalen i Rt. 1956 s. 1085. Blant annet ble det pekt på at både Nybuslettet og Flåttslåtten hadde hatt karakteren av ensartede, sammenhengende slåtteområder, tilsynelatende uten interesse fra andre allmenningsberettigede. I begge tilfellene dreide det seg om forholdsvis begrensede arealer. Selv om bygselseddelen angivelse av Nybuslettet var noe uklar, la lagmannsrettens flertall til grunn at grensene i marken var uomtvistet og klare. For lagmannsretten hadde det formodningen mot seg at resultatet skulle bli forskjellig for Nybuslettet og Flåttslåtten, så lenge de faktiske omstendighetene rundt overdragelsene var tilnærmet like, og at salgene fant sted om lag på samme tid, og til kjøpere, i det samme bygdelaget. Etter opplysninger fra bygdeboken "Gard og grendeliv i Budalen" og fremlagte fotografier, fant Høyesterett at både Nybuslettet og Flåttslåtten var inngjerdet på salgstidspunktet.

Som innvending til grenseforløpet til Flåttslåtten anførte staten at grensen som av lagmannsretten ble fastsatt mot nord var trukket lenger nord enn det bygselseddelen skulle tilsi. Høyesterett viste til en innberetning fra lensmannen i 1844, hvor det blant annet fremgikk at Flåttslåtten ikke var verdt så mye som tilsvarende andre eiendommer i pris eller skyld. Formuleringene i innberetningen kunne også tyde på at statens representanter

anerkjente at brukeren av Flåttslåtten var eier av de tilgrensende slåttene i nord, og at dette kunne være forklaringen på at grenselinjen ble trukket så langt nord. Selv om forholdet ikke var nærmere klarlagt fant Høyesterett ingen grunn til å fravike lagmannsrettens resultat på dette punktet.

3.1.3 Grunn til seter

Rt. 1982 s. 694 (Fauskehaugen) behandlet spørsmålet om eiendomsrett til setergrunn i Vestre Slidre statsallmenning. En allmenningsberettiget gårdbruker, Knut O. Vistemyren påsto eiendomsrett til grunnen på stølen han hadde i allmenningen. Gårdbrukeren fikk medhold i herredsretten, mens påstanden ikke førte frem ved behandlingen for lagmannsretten og Høyesterett. Grunnen som stølen sto på var eid av staten.

Som prinsippal påstand bestred innehaveren av Fauskehaugen at området Baklien, hvor seteren var beliggende, i kjent tid hadde vært statsallmenning. Dette hadde underrettene, i henhold til Høyfjellskommisjonens kjennelse 29. august 1939, antatt som sitt utgangspunkt. Det ble fra Vistemyren anført at setergrunnen ble beslaglagt av bøndene allerede i førhistorisk tid, i 6. til 8. århundre, før det forelå noen statsdannelse i Norge. Da det ikke var fremlagt dokumentasjon til underbygging av seterbruk verken på Fauskehaugen eller i Baklien før allmenningsordningen ble gjort gjeldende, stadfestet Høyesterett de tidligere retters utgangspunkt om at staten var eier av setergrunnen, såfremt Vistemyren ikke på annet grunnlag kunne godtgjøre sin eiendomsrett.

Subsidiært var eiendomsrett til setergrunnen påberopt på grunnlag av hevd, begrunnet i en faktisk og rettslig fradeling og bruk. De sentrale bevis som den ankende part påberopte til støtte for sin eiendomsrett på dette grunnlaget var skylddelingsforretning av 8. oktober 1894 for Fauskehaugen og skjøte av 13. desember 1897 fra Amund K. Kaata til Knut O. Viste på Fauskehaugen. Høyesterett foretok en fortolkning av skylddelingsforretningen og skjøtet ut i fra oppfatningen av eiendomsforholdene i Vestre Slidre på den tiden. Det ble vist til en tidligere dom, Rt. 1876 s. 326, om en annen seter i Baklien, Handeseteren. I denne avgjørelsen la Høyesterett til grunn at området var statsallmenning, dog uten

rettskraftvirkning, da spørsmålet bare ble prøvd prejudisielt. At området var statsallmenning var også i samsvar med uttalelse fra ordføreren i Vestre Slidre i 1873, en forretning fra en kongelig kommisjon for klarlegging av grensene for Kongens allmenninger i Hadelands, Totens og Valdres fogderi og høyesterettsdom 13. oktober 1757.

En skyldsetning forutsatte ingen overdragelse av et grunnareal, men tjente som grunnlag for fordeling av skatteskyld. Skyldsetting av en seterrettighet var for eksempel av betydning for eiendommenes skatteplikt ved overføring av rettigheten fra en eiendom til en annen. Høyesterett oppfattet på denne bakgrunn at det var retten til å setre på og fra Fauskehaugen som ble overført til Viste i 1897.

Hvorvidt Viste og hans rettsetterfølgere kunne hevde eiendomsrett når de på skyldsetnings- og overdragelsestidspunktet må ha vært kjent med Høyesteretts dom vedrørende Handeseteren, fant Høyesterett i denne saken ikke grunn til å gå inn på, da de øvrige vilkårene for hevd ikke kunne være oppfylt. Bruken av setervollen kunne ikke sies å ha gått utover en tidsmessig og rasjonell utnyttelse av seterrettigheter i statsallmenningen, til tross for en mer intensiv utnyttelse de siste tiårene.

Herredsretten fant at Vistemyren hadde hevdet Fauskehaugen til eiendom på grunnlag av de juridiske disposisjoner som var foretatt. Det ble blant annet påpekt at skylddelingsforretningen var et markert brudd med allmenningsretten. Som herredsretten la også lagmannsrettens flertall til grunn at rettslige disposisjoner i seg selv kan danne grunnlag for hevd. Lagmannsretten kom imidlertid under dissens 4-3 til at vilkårene for eiendomshevd ikke var oppfylt i denne saken. I forhold til skyldsettingen var denne et skattemessig forhold mellom de to gårdene som ikke vedkom allmenningen. Skattemyndighetenes forutsetninger i forbindelse med matrikulering og til skjønnsrettens utmåling av erstatning ved neddemming av del av Væløya utenfor Fauskehaugen ble av Høyesterett ikke oppfattet som forpliktende anerkjennelse fra statens side av privat eiendomsrett til allmenningsgrunn, da ingen av organene hadde kompetanse innen allmenningsspørsmål.

Til forskjell fra underinstansene holder Høyesterett spørsmålet åpent, om hvorvidt, og i tilfelle på hvilken måte og i hvilken utstrekning, rettslige disposisjoner vedkommende en eiendom kan fylle hevdsvilkåret om bruk. Høyesterett slår imidlertid fast at hjemmelsdokumentet på hovedbruket med tilliggende seterrett fra den ene generasjon til den andre, er uten betydning for spørsmålet om hevdsvilkåret om bruk er oppfylt.

Vilkåret om aktsom god tro var trolig heller ikke oppfylt. Høyesterett baserer denne vurderingen på at allmenningsmyndighetene siden 1910-1915 hadde ført en aktiv administrasjon og kontroll med statsallmenningene. Dette hadde ytret seg utad slik at en mulig oppfatning av å være eier av setergrunnen vanskelig kunne ha vært en aktsom god tro.⁶⁵ Høyesterett bemerker også at statens standpunkt ved å gjøre gjeldende eiendomsretten til setergrunnen på Fauskehaugen er i samsvar med en omfattende og langvarig praksis.⁶⁶

HR-2009-452-A (Øyer statsallmenning) gjaldt spørsmålet om eierne av seks gårdsbruk hadde eiendomsrett, eller bare bruksrett, til setergrunnen til sine særskilt matrikulerte setre i Øyer statsallmenning. Staten vant frem mot seterhaverne i tingretten, men tapte i lagmannsretten. Det var for underinstansene påberopt at staten ikke hadde ført allmenningsbevis, og at setrene var solgt til eiendom ved kongeskjøter, og der det ikke forelå slike, at det var en presumpsjon for slike salg. Både tingretten og lagmannsretten kom til at allmenningsbevis var ført, og innehaverne av setrene vant heller ikke frem med sine subsidiære påstander om eiendomsrett på grunnlag av salg, hevd eller alders tids bruk. Innehaverne av setrene ble i lagmannsretten imidlertid tilkjent eiendomsrett til setergrunnen i medhold av tinglysningsloven § 27, sammenholdt med statens passivitet og konkret rimelighet. Høyesterett stadfestet tingrettens resultat, da det ble slått fast at staten var eier.

⁶⁵ Rt. 1982 s. 694 (s. 699).

⁶⁶ Rt. 1982 s. 694 (s. 700).

For Høyesterett ble eiendomsretten til setergrunnen prinsipalt påstått ved ekstinksjon med grunnlag i tinglysingsloven § 27. Subsidiært ble analogisk anvendelse av bestemmelsen i § 27, ulovfestet ekstinksjon, alminnelige rettsgrunnsetninger og tilleggsprotokoll 1 artikkel 1 (P1-1) til den Europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) påberopt som rettslig grunnlag for at setergrunnen var gått over i seterhavernes eie.

I Øyer statsallmenning er det ca 250 setrer. Av disse har 36 vært særskilt matrikulerte, det vil si at de har blitt fradelt med eget gårds og bruksnummer og skyldsatt. Den ene av setrene som var oppe til behandling for Høyesterett ble sannsynligvis matrikulert ved opprettelsen av matrikkelen i samsvar med matrikkelloven av 17. august 1818, mens det ble lagt til grunn at matrikulering av de andre fem setrene ble gjennomført i forbindelse med overdragelse av seterretten mellom bruksberettigede i allmenningen. Samtlige setrer ble særskilt matrikulert før 1875.

Det ble fra gårdeierne anført at grunnbokshjemmel normalt er et uttrykk for grunneiendomsrett, og at tinglysingsloven § 27 kan gi godtroende erverver eiendomsrett. Den aktuelle bestemmelsen i § 27 første ledd har slik ordlyd: ”Overfor den som har tinglyst en rett han har ervervet ved avtale med innehaveren av grunnbokshjemmelen, og som var i god tro da innføringen i dagboken fant sted, kan den innsigelse at grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument, ikke gjøres gjeldende.” Det var etter Høyesteretts syn klart at den foreliggende situasjonen falt utenfor virkeområdet til tingl. § 27. Grunnboken gir positiv troverdighet til den som har handlet i tillit til et ”ugyldig dokument”. Det siktes her til tilfeller av privatrettslig ugyldighet.⁶⁷ Når det for Høyesterett ikke kunne vises til at overdrageren var legitimert gjennom et ugyldig dokument der rette eier var part, var det ingen plass for ekstinksjon i medhold av denne bestemmelsen. Staten, nå Statskog SF, hadde ikke utstedt noe dokument som kunne gi seterhaverne grunnlag for legitimasjon.

⁶⁷ Falkanger og Falkanger, s. 554.

Setrene skulle tillegges matrikkelskyld og bruksretten til setrene ble skilt ut som egne skatteobjekter. Det var denne retten som senere ble overdratt.

Eiendomserverv etter analogisk bruk av tinglysingsloven § 27 ble det heller ikke funnet grunnlag for, da grunneieren, nå Statskog SF, ikke hadde utstyrt noen med legitimasjon. Høyesterett viste i denne sammenhengen til NOU 1982: 17 ”Ny tinglysingslov” side 159: ”Tinglysingsutvalget antar at man får best sammenheng i systemet dersom man legger til grunn at utk. § 28 (lovens § 27) ikke omfatter tilfeller hvor det er tvist om hvilken rett som er overført mellom partene. Utvalget stiller dermed på linje de tilfelle hvor det er tvist om hvilket omfang eiendommen har, og de hvor tvisten gjelder rettighetens omfang.” Det var seterrettigheten som var matrikulert og skyldsatt, og Høyesterett avviste med dette ekstinksjon etter analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27.

De private ankemotpartene fikk heller ikke medhold i sin påstand om ekstinksjon av eiendomsrett på ulovfestet grunnlag. Høyesterett viste til at seterbrukerne ikke hadde gjort gjeldende investeringer i setereiendommene, men gikk ikke nærmere inn på vilkårene for ulovfestet ekstinktivt erverv. Heller ikke påstandene om statens passivitet eller erverv på grunnlag av ulovfestede rettsgrunnsetninger førte frem.

Nytt i saken for Høyesterett var tilleggsprotokoll 1 artikkel 1 (P1-1) til Europeiske menneskerettskonvensjon - EMK, som ble påberopt av ankemotpartene som grunnlag for overføring av eiendomsrett. Innehaverne av setrene har *bruksrett* til de særskilt matrikulerte setrene som sin ”eiendom”, og bruksretten ble ikke forsøkt fratatt dem eller regulert gjennom søksmålet. Etter Høyesteretts syn ville en dom med grunnlag i P1-1, ta fra Statskog eiendomsrett og flytte den over til andre, noe som ikke ble ansett å kunne føre frem. Det ble vist til at ankemotpartene ikke på noen måte eller noe tidspunkt hadde handlet ut i fra at de skulle ha en annen rettsstilling enn andre innehavere av setre i statsallmenningen.

For både Rt. 1982 s. 694 og Rt. 2009 var seterrettigheten særskilt matrikulert og skyldsatt. Det kan synes som om dette har vært utgangspunktet for at de private parter ikke har ønsket å akseptere en statlig grunneiendomsrett. I HR-2009-452-A redegjør Høyesterett for bakgrunnen for denne praksisen, og i forhold til påstanden om ekstinksjon i medhold av tinglysningsloven § 27 synes Høyesterett bestemt å ha avvist et ervervsgrunnlag med hjemmel i denne bestemmelsen. Det er grunn til å tro at HR-2009-452-A får en sterk prejudikatsvirkning i forhold til tinglysningsloven § 27.

Høyesteretts resultat i både Rt. 1982 s. 694 og HR-2009-452-A går i favør av staten. I likhet med avgjørelser vedrørende eiendomsrett til gårdsbruk og rydningsplasser er også utvalget av høyesterettsdommer hvor innehavere av seter har påstått eiendomsrett til setergrunn i statsallmenning svært begrenset. Heller ikke for lagmannsretten foreligger det mange avgjørelser som behandler problemstillingen. En avgjørelse er RG 1974 s. 245, hvor en setervoll i Samsjø statsallmenning ble påstått hevdet til privat eiendom. Påstanden ble ikke tatt til følge, da den faktiske bruken ikke på noe tidspunkt hadde gått ut over grensen for utøvelse av allmenningsretten.

En nærliggende årsak til at utvalget er spinkelt kan være at så lenge en gårdbruker med allmenningsrett kan dokumentere et behov til seter, vil dette vederlagsfritt kunne dekkes i statsallmenningen. Høyesteretts beslutning i Øyer-saken får i første omgang ingen praktisk konsekvens for seterhaverne, da den faktiske rådigheten over setergrunnen ikke endres.

Fra seterhavernes side ble det i HR-2009-452-A påberopt flere ”nye” selvstendige rettsgrunnlag for eiendomsrett til setergrunnen. Dette kan skyldes at partene allerede i forkant av Høyesteretts behandling var enige om at allmenningsbevis var ført, og at de subsidiære påstandene ikke ga grunnlag for eiendomserverv. Utviklingen går i retning mot en stadig synkende seterdrift, og når behovet for seter som driftsmiddel i landbruket forsvinner, vil også retten til seter på sikt kunne falle bort for enkelte gårdsbruk. Siden det er færre landbruksenheter nå enn tidligere vil det normalt ikke være etterspørsel etter nye setrer. Ved fjellstyrets vedtak om frifall av seter etter fjelloven § 22 har Statskog SF i flere

tilfeller gitt eier av seterhusene en avgiftsfri erklæring på bruk av setergrunnen. For en gårdbruker kan det imidlertid være ønskelig at setergrunnen går over i privat eie, da fremtidig utnyttelse eller omsetning av seterhus på privat grunn vil være uavhengig av om bruksformålet er hjemlet i fjelloven. Det vil være av stor økonomisk betydning dersom en tidligere seter med tomt kunne omsettes fritt i markedet.

4 Konklusjon

4.1 Oppsummering

Det er vanskelig å finne entydige og klare linjer i rettspraksis gjennom avhandlingens domsutvalg. Sakene er omfattende og komplekse; dels varierer den rettslige inngangen, dels er spørsmålet om grunneiendomsrett knyttet opp mot eiendomsobjekter med ulik tilknytning til allmenningsretten. Begrenset antall avgjørelser i hver av de faktiske kategoriene gjør det også utfordrende å antyde en gjennomgående praksis. Jeg vil i det følgende likevel forsøke å trekke ut noen hovedlinjer, først i forhold til de tre ”faktiske kategoriene”, deretter gjennom en sammenligning på tvers av disse.

For den faktiske kategorien med rydningsplasser og gårdsbruk, var det verken i Rt. 1875 s. 108, Rt. 1908 s. 492 eller Rt. 1952 s. 769 opprettet bygsel på brukene. I samtlige avgjørelser påberopte de private partene seg eiendomsrett til de omtvistede parsellene på grunnlag av hevd. Da det i alle områdene hadde vært riktig å innhente tillatelse fra skogfogden før etablering av rydningsplasser og gårdsbruk, betyr det at eierpretendentene klart og synlig hadde gått utover sin rett. Hevdsvilkåret om utnyttelse og bruk utover det rettmessige vil i slike tilfeller være langt enklere å konstatere, enn for engesletter og setervoller som i utgangspunktet har vært bygslet.

Det kan synes som om det er lettere å bli tilkjent privat grunneiendomsrett der utnyttelse av tvisteområdene har vært tett knyttet opp mot bruksenheter som også har funksjon som

rettighetshavers bosted. i Rt. 1875 s. 108, og særlig Rt. 1952 s. 769 er eksempler på dette, i sistnevnte avgjørelse sto vurderingen av gårdens behov sentralt. Også i forhold til engesletter har områdets tilknytning til gården vært et sentralt moment. I Rt. 1956 s. 1085 lå engeslettene Ryglien i allmenningens yttergrense og i nærheten av Aspås-gårdene, som forholdsvis lett kunne utnytte dem. Dette ble tillagt betydelig vekt av Høyesterett.

Som en parallell til dette finner vi også i fjelloven § 13 et sterkere vern om eierposisjon for enkelte formål. Selv om utgangspunktet er at statsallmenningss grunn ikke kan selges, er det i fjelloven § 13 tredje ledd, med henvisning til tomtefestelovens regler om innløsning, åpnet for at allerede bortfestede tomter til bolig kan avhendes. Det har også vært praksis at fester av boligtomt på statsallmenning når som helst kan be om å få kjøpe tomten til eiendom.

Ser vi på avgjørelser fra Høyesterett om privat grunneiendomsrett til engesletter, er det ofte kongeskjøter fra første halvdel av 1800-tallet som prinsipalt har vært påberopt som rettslig grunnlag. Dette var tilfellet i Rt. 1956 s. 1085, Rt. 1958 s. 1076 og Rt. 1988 s. 1252. Utgangspunktet var bygsling av slåttområdene, som på et tidspunkt ble avløst ved utstedelse av kongeskjøter.

Omfanget av den rett som har vært overdratt går sjelden klart frem av kongeskjøtenes ordlyd. Høyesterett legger i Rt. 1956 s. 1085 til grunn en konkret vurdering av hva som måtte antas å ha vært formålet med overdragelsen,⁶⁸ og som gir en rimelig begrensning av eiendomsområdet.⁶⁹ I dommen behandles blant annet slåtteområdet Meiåen og engeslettene i Kjurudalen, som ble overdratt til gårdeiere i bygden ved tilnærmet liklydende kongeskjøter. Meiåens utstrekning var på ca. 30 – 35 000 daa, mens hver av de enkelte engeslettene i Kjurudalen utgjorde områder i størrelsesorden 200 – 900 daa. For Meiåen ble utfallet at det utover eiendomsretten til setervollen, kun var en stedsevarig slåtterett som ble overdratt, blant annet begrunnet i beskrivelsen av salgsobjektet som ”den Staten tilhørende

⁶⁸ Rt. 1956 s. 1085 (s. 1092).

⁶⁹ Rt. 1956 s. 1805 (s. 1094).

Sætervold Meiaaen”. Det bemerkes at eiendomsforholdet til selve setervollen tidligere var fastslått gjennom Høyfjellskommisjonens forutgående kjennelse. For Kjurudalens vedkommende, hvor skjøtet kun omfattet små og klart avgrensede engesletter, var det naturlig for Høyesterett å forstå skjøtene dit hen at det enkelte område ble overdratt til eiendom, jf. betegnelsen ”eiendom og odal” i skjøtet.

En ytterligere presisering av hvilke momenter som vektlegges ved vurderingen finner vi i Rt. 1958 s. 1076. Høyesterett medgir i denne saken at formuleringene i kongeskjøtene for så vidt kunne tyde på at det var grunneiendomsretten som ble solgt, men hvor det ”avgjørende må (da) være hva som er en rimelig og naturlig forståelse av skjøtene på bakgrunn av den situasjonen som forelå da skjøtningene fant sted, herunder bl.a. utviklingen frem til skjøtene, engeslettens beskaffenhet, beliggenhet og avgrensning og formålet med overdragelsen”.⁷⁰

En ordlydsfortolkning av kongeskjøtene gir altså sjelden noen klar anvisning på hvilken rett som er overført. Av rettspraksis fremstår det som enklere å bli tilkjent privat grunneiendomsrett for ”rene” engesletter av begrenset omfang, og med klare grenser i marken, enn for spredte engesletter innenfor større områder, hvor det også må antas å være et betydelig innslag av kratt og høyfjell. Høyesteretts vurderinger i disse sakene bærer preg av å være skjønnsmessige, og hvor reelle hensyn kan synes å få innvirkning på hva som anses å ha vært formålet med salget. Når ordlyden i kongeskjøtene er lik, og forholdene rundt salgene ellers er sammenlignbare, er det tilsynelatende rimelighetsbetraktninger som slår inn, særlig i forhold til arealenes størrelse og engeslettens tilknytning til de aktuelle gårdsbruk. Høyesteretts praksis i Rt. 1956 s. 1085 følges opp av Rt. 1958 s. 1076 og Rt. 1988 s. 1252 Domsresultatene kan være en indikasjon på at Høyesterett ikke finner det rimelig at enkeltgårder blir tilkjent eiendomsrett til vidstrakte områder av statsallmenning.

⁷⁰ Rt. 1958 s. 1076 (s. 1079).

Retten til seter i statsallmenning er et eksempel på den ”typiske” og kanskje mest grunnleggende allmenningsrettigheten. At setergrunn har blitt anerkjent med privat grunneiendomsrett på bakgrunn av kongeskjøter, gjennom forlik eller Høyfjellskommisjonens kjennelser før behandling i Høyesterett, finner vi eksempler på i Rt. 1956 s. 1085 og Rt. 1958 s. 1076. For Høyesterett er imidlertid seterhavernes påstander om eiendomsrett til setergrunn, ut fra en rekke ulike påberopte rettsgrunnlag, avvist gjennom Rt. 1982 s. 694 og HR-2009-452-A.

Terskelen for å kunne vinne eiendomsrett ved hevd og alders tids bruk i allmenning er høy, jf. Rt. 1927 s. 805. En overgang til ordinær jordbruksdrift på tidligere setervoller i Eidsvoll allmenning var ikke tilstrekkelig grunn for Høyesterett til at bruken kunne oppfattes som uttrykk for utøvelse av en eiendomsrådighet.⁷¹ Ser vi på vilkårene for rettsgrunnlagene hevd og alders tids bruk er det for setergrunn nærmest umulig å utøve en faktisk rådighet utover det allmenningsretten hjemler. En intensiv utnyttelse av setervollen i Rt. 1982 s. 694 kunne ikke sies å gå utover en tidsmessig og rasjonell utnyttelse av seterrettigheter i statsallmenning. Gjentatte overføringer av hjemmelsdokument på hovedbruket med tilliggende seterrett fra en generasjon til den etterfølgende, var uten betydning.

I forhold til den tidligere praksisen med særskilt matrikulering og skyldsetting av setre, hvor bruksretten ble skilt ut som eget skatteobjekt, synes Høyesterett å avvise også eventuelle fremtidige påstander om eiendomsverv på grunnlag av tinglysningsloven § 27, jf. HR-2009-452-A. På bakgrunn av Høyesteretts tilbakeholdenhet kan det stilles spørsmål om det i dag er mulig å vinne privat eiendomsrett til setergrunn i statsallmenning uten at det foreligger et konkret kongeskjøte.

⁷¹ Rt. 1927 s. 805 (s. 808).

Ser vi domsutvalget under ett, er det rettsgrunnlagene hevd og alders tids bruk som går igjen som felles vurderingstema innenfor de tre faktiske kategoriene som er behandlet. Jeg begrenser derfor min oppsummering av rettspraksis på tvers av de faktiske kategoriene til disse problemstillingene. Bruksutøvelsens varighet har kun unntaksvist vært gjenstand for Høyesteretts vurderinger i de refererte avgjørelsene. Spørsmålet har hovedsakelig vært knyttet til bruksutøvelsen og kravet til aktsom god tro.

Det er vanskelig å finne en klar grense mellom tilfeller hvor faktisk bruk og utnyttelse utover allmenningsretten innebærer en bruksoverskridelse uten virkning for rettsforholdene, og der en vidtgående bruksutøvelse innebærer at området har tapt sin karakter av å være allmenning. En bruksutøvelse som Høyesterett i ett tilfelle anser å oppfylle vilkåret om hevd, kan i en annen sammenheng være utilstrekkelig. Vurderinger i tvistesaker om eiendomsrett til områder i statsallmenning kan fort havne i grenselandet mellom hevd og alders tids bruk. Vilkårenes relativitet, slik de fremstår for alders tids bruk, kan derfor også farge Høyesteretts vurderinger i forhold til spørsmålet om hevd.

I Rt. 1952 s. 769, vedrørende fjellgården Sylen, uttaler Høyesterett at det er lite treffende å karakterisere den altomfattende bruk bare som en overskridelse av allmenningsretten.⁷² Det ble særlig lagt vekt den omfattende hogst som var gjennomført uten utvisning fra allmenningens representant. For området Ryglien, i Rt. 1956 s. 1085, var det gjennom tidene foretatt skylddeling og særskilte salg av engeslettene. Eierne av Aspås hadde også regelmessig foretatt hogst inne på områdene uten at allmenningsstyret hadde forsøkt å stoppe dette. Om Ryglien oppsummerer førstevoterende følgende: ”Når alle opplysningene vurderes samlet, vitner de etter min mening om at eiendommene har tapt preget av almenning og er gått definitivt ut av denne.”⁷³ I Rt. 1986 s. 583 var fjelløkkene og engeslettene i Soknedal søndre statsallmenning benyttet til slått, hogst og beite. Hogst til salg hadde også forekommet. Områdene hadde også vært gjenstand for overdragelse og deling, vanligvis i sammenheng med disposisjoner over gårdene i bygden. Hogsten, især

⁷² Rt. 1952 s. 769 (s. 786).

⁷³ Rt. 1956 s. 1085 (s. 1100).

den som hadde skjedd til salg, ble av lagmannsretten betegnet som en klar overskridelse av vanlig bruksrett i statsallmenning, men ikke nok til å underbygge et eiendomserverv. Høyesterett stadfestet lagmannsrettens dom.

Ser vi på utviklingen gjennom rettspraksis i Rt. 1909 s. 369, Rt. 1916 s. 1249, Rt. 1927 s. 807, Rt. 1952 s. 769, Rt. 1956 s. 1085 (for området Ryglien), og frem til Rt. 1982 s. 694 og Rt. 1986 s. 583, kan det synes som om kravet til bruksutøvelse stilles svært strengt i de første dommene, mindre strengt på 1950-tallet, mens de siste avgjørelsene igjen krever mer enn en klar overskridelse av vanlig allmenningsrett for at bruken skal kunne underbygge et eiendomserverv.

I Rt. 1875 s. 108 ble den antatt rådende oppfatningen, om at enhver kunne rydde seg en plass i allmenningen, holdepunktet for rydningsmannens gode tro. Høyesterett legger til grunn at hevdsregelen i NL 3-12-2 ville miste sin betydning dersom hevderens kjennskap til at den omtvistede strekningen var statsallmenning på tidspunktet for ryddingen av plassen, skulle hindre hevd. At hevderens rettforgjengere i Rt. 1952 s. 769 ble ansett å være i aktsom god tro, skyldtes i første rekke statens passivitet.

Høyesterett la i Rt. 1959 s. 912 avgjørende vekt på at eieren av bruket Lillebakken i perioden 1919-1952, hadde bekreftet sin kjennskap til en dom fra 1904, som omhandlet en tilsvarende problemstilling for et område i nærheten. At det offentlige hadde avstått fra å blinke inne på engeslettene, og heller ikke grepet inn overfor den utøvde rådigheten ble ikke tillagt avgjørende vekt. En oppgang og merking av statsallmenningens grenser mot engeslettene, på oppdrag fra landbruksdepartementet i 1940, ble ikke ansett å være bindende eller medføre rettstap for staten.⁷⁴ I Rt. 1982 s. 694 ble det antatt at vilkåret for aktsom god tro ikke forelå, da allmenningsmyndighetene siden 1910-1915 hadde utøvd aktiv administrasjon av og kontroll og tilsyn med statsallmenningene.

⁷⁴ Rt. 1959 s. 912 (s. 918).

Med et begrenset domsutvalg finner jeg det vanskelig å peke på noen klare utviklingstrekk i forhold til Høyesteretts aktsomhetsvurdering. Rettspraksis kan muligens trekke i den retning at aktsomhetsnormen har blitt noe strengere over tid, og at statens passivitet alene ikke lenger kan godtgjøre en aktsom god tro hos hevdspretendenten, jf. Rt. 1952 s. 769 og Rt. 1959 s. 912. En slik utvikling ville ikke ha vært unaturlig, sett hen til at aktsom god tro som vilkår for hevd, først vokste frem gjennom rettspraksis på 1800-tallet.

Høyfjellskommisjonens virksomhet og en rekke avgjørelser i Høyesterett har bidratt til betydelige avklaringer av eiendoms- og rettighetsforhold i statsallmenning som forvaltes etter fjelloven og statsallmenningsloven. Nye tvister om eiendomsretten til områder i statsallmenning vil kunne melde seg også i fremtiden, på samme måte som for eiendommer med andre eierforhold. Det gjenstår, til illustrasjon, fortsatt mange særskilt matrikulerte setre i statsallmenning hvor seterhaverne hittil ikke har akseptert statens grunneiendomsrett. Analoge problemstillinger kan også oppstå i tilknytning til eiendommer med tilsvarende bruksrettigheter, slik som bygdeallmenninger og Finnmarkseiendommen. Det er derfor et håp om at denne avhandlingen kan ha relevans, også for kommende saker.

5 Litteraturliste

Bruheim, Mathias, *Skjåk ålmenning 1798 – 1948* (Gjøvik 1969).

Brækhus, Sjur og Axel Hærem, *Norsk Tingsrett* (Oslo 1964).

Dragsten, Sverre, *Dommer i almenningssaker* (Trondheim 1976).

Eriksen, Gunnar, *Alders tids bruk*. (Oslo 1993).

Falkanger, Thor, *Fast eiendoms rettsforhold* (Oslo 2005).

Falkanger, Thor og Aage Thor Falkanger, *Tingsrett*, 6. utgave (Oslo 2007).

Falkanger, Aage Thor, *God tro*, En studie av kravet til god tro som vilkår for å erverve eller opprettholde privatrettslige rettigheter (Oslo 1999).

Meinich Olsen, K, *Norsk Almenningsret* (Oslo 1928).

Robberstad, Knut, "Tingsrettssoga", i *Jus og jord*, *Heidersskrift til dr. juris Olav Lid på 70-årsdagen, 24. april 1978* (Oslo 1978).

Schiefloe, Asm., *Hovedlinjer i norsk almenningssrett* (Oslo 1955).

Stenseth, Geir, *Almenningens Janusansikt* (Oslo 2005).

Tank, Gunnar. *Nogle bemerkninger om hævd av almenning*, *Bidrag til fortolkning av NL 3-12-1 og 2*, artikkel inntatt i Rt. 1917 s. 641 flg.

Tank, Gunnar. "Salg av statsskog før 1858" i *Bygd og Bonde* (Hamar 1924) s. 1-30.

Lover (kronologisk)

Kong Christian Den Femtis norske Lov (NL) 15. april 1687

Lov angående det beneficerede Gods 20. august 1821

Almenningsloven 1857

Lov om tinglysing (tinglysingsloven) 7. juni 1935 nr. 2

Lov om hevd (hevdsloven) 9. desember 1966 nr. 1

Lov om utnytting av rettar og lunnende m.m. i statsallmenningane (fjellova) 6. juni 1975 nr. 31

Lov om utmarkskommisjon for Nordland og Troms 7. Juni 1985 nr. 51

Lov om skogsdrift m.v. i statsallmenningene (statsallmenningsloven) 19. juni 1992 nr. 60

Lov om tomtefeste (tomtefesteloven) 20. desember 1996 nr. 106

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 30

Lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven) 17. juni 2005 nr. 85

Offentlige publikasjoner (kronologisk)

Ot.prp. nr. 32 (1973-1974) Utnytting av rettar og lunnende m.m. i statsallmenningane (fjellova)

Nasjonalatlas for Norge, hovedtema 8: Jord og skogbruk, *Offentlig grunn og bygdeallmenninger* (Oslo 1985).

NOU 1995: 32

NOU 2007: 13 Bind A, Den nye sameretten, Utredning fra Samerettsutvalget

NOU 2007: 14 Samisk naturbruk og rettsituasjon fra Hedmark til Troms

Domsregister

Rt. 1875 s. 108 Skjåk allmenning

Rt. 1876 s. 321 Vestre Slidre statsallmenning I

Rt. 1891 s. 313 Eidsvoll allmenning

Rt. 1908 s. 492 Røros Verk

Rt. 1909 s. 369	Øystre Slidre statsallmenning I
Rt. 1914 s. 35	Hadeland
Rt. 1916 s. 1249	Eidfjord statsallmenning
Rt. 1917 s. 708	Øvre Numedal allmenning I
Rt. 1917 s. 718	Ose-Finse, Austdals og Langevasshavnene
Rt. 1917 s. 734	Øvre Numedal allmenning II
Rt. 1918 II s. 32	Ullensvang
Rt. 1927 s. 805	Eidsvoll allmenning
Rt. 1931 s. 110	Østre Toten allmenning
Rt. 1948 s. 639	Søndre Soknedal allmenning (Frostating lagmannsrett)
Rt. 1948 s. 255	Vestre Slidre statsallmenning (II)
Rt. 1952 s. 769	Rendalen nordre statsallmenning
Rt. 1956 s. 1085	Hessdalen statsallmenning
Rt. 1958 s. 1076	Dragås statsallmenning
Rt. 1959 s. 912	Dragås - Haltdalen statsallmenning
Rt. 1961 s. 1163	Dale-dommen
Rt. 1963 s. 1263	Vinstra-dommen
Rt. 1982 s. 694	Vestre Slidre statsallmenning (III)
Rt. 1986 s. 583	Soknedal søndre statsallmenning
Rt. 1986 s. 1122	Stormheimfeltet
Rt. 1988 s. 1252	Budal statsallmenning
Rt. 1991 s. 1311	Skjerstad-Beiern
HR-2009-452-A	Øyer statsallmenning

6 Lister over tabeller og figurer m v