**Kommentert mønsterbesvarelse**

Fag: BRV 350 Tingsrett

Eksamensdato: 19.05.2022

Kandidat: Guro Roan Baklid

Besvarelse kommentert av: Jone Stakkestad

I samarbeid med



Overført fra originaldokument av Carina Kristoffersen, fagansvarlig JUFO 2022. Oppgaven inneholder både kandidatens besvarelse og oppgaveteksten. Da oppgaveteksten vises løpende i oppgaven er denne farget lysegrå slik at det skal være lettere å skille fra kandidatens besvarelse.

**Oppgavetekst:**

**Oppgave 1**

Peder Ås bodde på Storken gård, hvor familien hans hadde bodd i generasjoner. Gården besto av våningshus, driftsbygning og en del mindre bygninger samlet i et tun. Gården hadde vært et aktivt småbruk fram til for ca. 10 år siden da gårdsdriften ikke lønte seg lenger. Peder hadde hele tiden vært nødt til å jobbe som rørlegger ved siden av for å forsørge familien, og det var nå hans eneste inntekt. På̊ den tiden Peders farfar drev gården, hadde naboen Ole Vold startet med tømmerdrift på̊ en større skogseiendom i utmarka innenfor Storken gård. I starten var dette en beskjeden virksomhet, og Peders farfar hadde tillatt at Vold kjørte tømmer på Ås sin adkomstvei fra gården til fylkesveien. Ferden gikk fra hogstfeltet via en liten skogsvei over tunet på Storken gård og deretter til lasteplassen ute ved fylkesveien. Transportene hadde foregått med hest og vogn i starten, men etter hvert ble lastebil tatt i bruk. Etter som årene hadde gått hadde virksomheten tatt seg opp i omfang. Fra årtusenskiftet hadde Voldfamilien drevet ut tømmer årlig, og virksomheten hadde blitt organisert som et AS - Vold Tømmer AS. Familien Vold hadde også anskaffet flere lastebiler, en ekspansjon som hadde begynt allerede på 1990-tallet. De siste årene hadde Vold tre tømmerbiler med hengere i arbeid. Driften var på sitt mest intense om sommeren, og det ble drevet kjøring både på dag-, kvelds og ikke sjelden også på nattestid. I året 2004, var det ikke drevet tømmer, på grunn av at markedet var mettet og tømmerprisene ikke en gang dekket driftsutgiftene. I 2007 var det heller ikke drift på grunn av at Olai hadde vært syk.

En dag sommeren 2021 kom siste generasjon Vold, Olai, på besøk til Peder. Han forklarte Peder at banken hadde krevd at Vold Tømmer måtte ha tinglyst veirett over Storken gård som en del av sikkerhetsarrangementet for driftskreditten til Vold Tømmer. Siden familien Vold hadde brukt veien siden besteforeldrenes tid, regnet Olai med at det var inngått en muntlig avtale på den tiden, som han nå gjerne ville ha formalisert. Peder dro litt på det, han mente at det ikke hadde vært noen avtale mellom besteforeldrene, og at det var heller ren godvilje og godt naboskap som hadde gjort at bestefaren hans hadde tolerert den da begrensede kjøringen med hest og vogn. Nå mente han at tømmerkjøringen hadde gått over alle grenser i omfang. Han nektet derfor å signere noen bruksrettsavtale med Olai, og mente at Vold Tømmer som nå var blitt en solid virksomhet, måtte kunne anlegge en ny driftsvei et annet sted. Olai mente at dette ville bli for kostbart og dessuten urimelig sett i lys av at de hadde brukt veien over Storken gård i alle år. «Det er synd gamle naboer må møtes i retten», var hans avskjedsord til Peder den kvelden.

**Spørsmål 1:** Har Vold tømmer rett til å bruke veien til Storken gård for å føre fram tømmer?

**Spørsmål 1**

Sakens parter er Peder Ås ved Storken gård mot Olai ved Vold tømmerdrift.

**Kommentar:**

Sakens formelle parter er Peder Ås mot Vold Tømmerdrift AS, sistnevnte representert ved Olai Vold. Når partene angis innledningsvis i oppgaven, bør navnene være presist gjengitt, altså med fult navn dersom det er privatperson, og registrert forretningsnavn dersom det er et selskap. I oppgaveteksten fremgår det at Ole/Olai Vold sitt tømmerselskap er organisert som et aksjeselskap og heter Vold Tømmerdrift AS. Kandidaten kunne dermed vist til selskapet med formelt navn og organisasjonsform. Videre vil jeg også påpeke at Olai (som privatperson) formelt sett ikke er part, men partsrepresentant.

Et lite tips på veien: For god ordens skyld bør kandidaten etter min mening være mer bevisst på bruk av navn/forkortelser gjennom oppgaven. I neste avsnittene brukes benevnelsene “Vold”, “Vold tømmer” og “Vold tømmerdrift” om en annen. Når kandidaten kun skriver “Vold” kan det fremstå uklart hvorvidt det refereres til Ole Vold, Olai Vold eller Vold Tømmerdrift AS.

Vold har i flere generasjoner kjørt tømmer på Ås sin adkomstvei fra gården til fylkesveien, for å transportere tømmer fra en større skogseiendom i utmarka innenfor Storken gård. Peder hevder imidlertid at Vold tømmer ikke har en bruksrett over veien, Olai motstrider dette.

Den overordnede problemstillingen er om Vold tømmerdrift har en bruksrett til veien over Storken gård.

Det er omtvistet hvorvidt det foreligger en avtale eller ei, men ettersom det foreligger usikkerhet hos partene vedrørende dette legges det til grunn at avtale ikke foreligger. Vi må derfor gå inn i bakgrunnsretten for å besvare tvisten.

**Kommentar:**

Jeg ville nok ikke så bastant slått fast at det ikke foreligger en avtale. Isteden ville jeg slått fast at faktum ikke gir tilstrekkelig informasjon til å avgjøre hvorvidt det eksisterer en avtale mellom partene eller ikke, og av den grunn slått fast at en bruksrett ikke kan påvises med avtale som rettslig grunnlag. Men kandidaten gjør rett i å ikke henge seg opp i henvisningen til det avtalerettslige i faktum.

Det fremgår av Hevdslova av 1966 at «det kan vinnast hevd på (...) bruksrett til ting», jf. hevdsl. § 1 første ledd. Det er på det rene at hevdsloven kommer til anvendelse ettersom det i foreliggende sak er tale om en partiell bruksrett, og begrepet «ting» indikerer at det kun kan hevdes rett til fysiske gjenstander, jf. § 1 (1).

Primærtrettslig grunnlag er Hevdsloven § 7 som tar for seg hovedregelen om bruksrettshevd.

**Kommentar:**
Innledningsvis er det fint at kandidaten starter med å gi en ramme for spørsmålene som skal drøftes og tar tak i relevant rettslig grunnlag. Oppgaveteknisk er det fint å først få en presentasjon av sakens parter og overordnet problemstilling før kandidaten presenterer sakens faktum. Videre vil det være hensiktsmessig å gi en presentasjon av hvilke vilkår primært rettslig grunnlag oppstiller før kandidaten utpensler hva disse innebærer.

Saken gjelder brukshevd etter hevdsloven § 7. Jeg hadde helst sett at kandidaten presenterte hevdsloven § 7 og viser til at hevdsloven § 2 til §6 også kommer til anvendelse jf. § 7 annet ledd og at de derfor også må vurderes.

For å hevde en bruksrett er det fire kumulative vilkår som må være oppfylt.

For det første foreligger det krav om at «Den» må ha brukt tingen «som om han var bruksrettshavar», jf. § 7.

En ordlydstolkning av «Den» tilsier at Olai ved Vold Tømmerdrift kan hevde, ettersom begrepet innebefatter både fysiske og juridiske personer, jf. § 7.

**Kommentar:**
En mer presis ordlydstolkning ville vært å tolke begrepet “Den” som *hevdspretendent* (som et objektivt begrep), og ikke knytte begrepet direkte opp mot sakens parter. Spørsmålet videre vil da være hvem som rett hevder. Slik jeg oppfatter oppgaven er det Vold Tømmerdrift AS som er hevdspretendent, siden det er virksomhetens aktiviteter som utgjør bruken, og ikke Olai sin private bruk. Her er det altså viktig å ha tungen rett i munnen, ref. kommentar over angående hvem som er part i saken. Det er uklart for meg om kandidaten mener at det er Vold Tømmerdrift AS eller Olai som privatperson er hevdspretendent, altså “Den”.

En naturlig språklig forståelse av «som om han var bruksrettshavar» gir uttrykk for et krav om at hevdspretendenten må ha utøvd bruken med en slik intensitet og i et omfang som en vanlig bruksrettighetshaver gjør. Hvorvidt Olai har utøvd en tilstrekkelig bruk, må vurderes konkret ut ifra vårt tilfelle. Når det gjelder hvilken bruk som forventes vil dette avhenge av «kva slags bruksrett det gjeld», jf. forarbeidene i Rådsegn 6 s. 26.

Momenter som er relevante ved vurderingen er brukens intensivitet, passivitet fra rette eier og hevdstiden. Disse kravene gjør at den rette eier skal ha mulighet til å gripe inn, at bruken objektivt sett er av en slik art at den kan oppdages. Vurderingen beror følgelig på selve kjernen i hevd – en avveining mellom hensynet til den opprinnelige eier, og hensynet til Olai ved Vold tømrerfirma som i lang tid har ansett seg som berettiget.

Det vil avhenge av hvilken type eiendom det er tale om når det gjelder hvor intensiv bruk som kreves. Hvor det omtvistede området generelt er lite egnet til å bli utnyttet er ikke kravet til intensitet like høyt, slik det fremgår av LA-2002-01683. Det er i vår sak tale om en veirett og det er derfor avgjørende at det er «utøvet slik rådighet som faller naturlig» på en bruksrett «av denne art», jf. Nipetjernet i Rt. 1970 s. 1298 på s. 1402. Nipetjernet omhandler flere personer som hadde hevdet en holme og noen området rundt et tjern. Hevderne hadde blant annet brukt områdene ved å dyrke poteter, sette ut noen busker og felle noen trær for å reparere hytten. Denne bruken var avgjørende for at hevderne hadde utøvd en rådighet som falt naturlig. Til tross for at både lagmannsrettens dom og Nipetjernet omhandler eiendomshevd er likevel kravene til intensivitet og passivitet de samme ved brukshevd.

Det er klart at bruken i vår sak er av en art som må sies å falle naturlig når det er tale om bruken av en veirett.

**Kommentar:**

Kandidaten kommer seg raskt til de sentrale elementene i hevdsvurderingen og underbygger argumentasjonen med god kildebruk. Kandidaten kunne likevel fått frem at det sentrale her er brukens synlighet overfor opprinnelig eier. I Nipetjern-dommen er det helt avgjørende at hevderne gjør fysiske inngrep i som tilsier at de utøver en rett som om de var eier av holmen, og at bruken var av en slik art at opprinnelig eier hadde oppfordring og anledning til å gripe inn. Dette poenget kunne nok vært understreket tydeligere.
Vilkåret henger unektelig sammen med passivitetsvurderingen som kommer under, men en det sentrale i intensitetsvurderingen er hva hevdspretendenten gjør. Det sentrale i passivitetsvurderingen er hva opprinnelig eier gjør (eller ikke gjør).

Rettspraksis legger videre vekt på passivitet fra den opprinnelige grunneier. I Nipetjernet hadde den opprinnelige eieren forholds seg passiv og ikke foretatt nærmere undersøkelser. Det er på det rene at rette eier har forholdt seg passiv til Vold tømmerdrift sin ferdsel over veien, og dette vektlegges derfor slik det også ble gjort i Rt. 1967 s. 101.

Den juridiske teorien legger deretter vekt på at bruksintensiviteten må sees i sammenheng med hvor lang tid det er hevdet. Når det omtivstede området er brukt i lengre tid, kan kravet til intensivitet lempes slik Kvannergrø i Rt. 1968 s. 1202 uttrykker. Når det gjelder det tidsmessige kravet kommer oppgaven tilbake til dette, men ferdselsretten over veien har blitt benyttet over mange år med en intensiv bruk, jf. ovenfor.

På bakgrunn av de ovennevnte momentene og brukens intensitet og omfang er delkonklusjonen er at vilkåret «som om han var bruksrettshavar» er oppfylt, jf. hevdsl. § 7 (1).

**Kommentar til delkonklusjon I**:

Kandidatens drøftelse viser god forståelse av juridisk metode. Drøftelsen tar utgangspunkt i en naturlig språklig forståelse av lovtekstens ordlyd før kandidaten utdyper med momenter fra forarbeider, rettspraksis og juridisk teori. Det er et godt grep å håndtere rettskildene i denne rekkefølgen fordi det viser at kandidaten forstår at rettskildene har ulik vekt og at man er oppmerksom på denne ved vurderingen av rettsspørsmål.

Videre fremgår det av hevdsl. § 7 annet ledd at de øvrige vilkårene for brukshevd fremgår av hevdslovens §§ 2-6.

Det andre vilkåret for brukshevd er at Vold tømmerdrift må ha bruk veien «20 år i samanheng», jf. hevdsl. § 2 første ledd.

Et unntak fra dette følger av hevdsl. § 8, dersom bruksretten «ikkje viser seg av ei fast tilstelning» er hevdstiden på 50 år. Ettersom Peder har sett av bruken har pågått, og på bakgrunn av at oppgaven ikke reiser noe tvil angående dette, vil det i vår sak være tale om et tidsmessig krav på 20 år, jf. § 2.

**Kommentar:**

Her konkluderer kandidaten litt for raskt. En eksamen gir begrenset med tid til å ta stilling til rettsspørsmål, men spørsmålet om hvorvidt det hevdstiden er 20 eller 50 år er et av oppgavens sentrale spørsmål. Kandidaten må derfor ta stilling til om Vold sin bruk viser seg av en “fast tilstelling” eller er “naudsynt veg”, jf. hevdsloven § 8.

Hjemmelen i § 2 gir uttrykk for et krav til kontinuitet gjennom 20 år. Det kan være problematisk at det ikke fremgår konkrete årstall av faktum, men det er imidlertid på det rene at veiretten har blitt benyttet gjennom flere generasjoner.

Det fremgår av hevdslova § 3 at «to eller fleire» kan hevde «etter kvarandre i samanheng» dersom overgangen er lovlig. Det legges derfor til grunn at Olai og de øvrige generasjonene har brukt veien «som om han var bruksrettshavar» i 20 år, jf. § 7, jf. § 2.

**Kommentar:**
Også her går kandidaten noe raskt frem. Det er etter min mening en helt korrekt juridisk forsåelse av § 3, men konklusjonen kommer litt raskt. Poenget med bestemmelsen er at hevdsbruken fortsetter dersom en persons bruk blir overtatt av en annen dersom overgangen er lovlig. Etter min mening må vurderingen gjøres slik:

1. Det må avklares hvem som opprinnelig startet hevdsbruken.
2. Det må avklares om bruken er overtatt til noen.
3. Det må avklares *hvem* som har overtatt bruken.
4. Det må avklares om bruken har vært sammenhengende før og etter overgangen.
5. Det må avklares om bruksovergangen er gjort lovlig.

Alle disse spørsmålene kan kvitteres ut relativt enkelt, med unntak av sammenhengsvurderingen som kandidaten drøfter under.

Videre knytter det seg et særlig spørsmål til hva begrepet «i samanheng» innebærer, jf. § 2. (1). En ordlydstolkning tilsier at det må være kontinuitet i bruken. Når det gjelder hvor mye kontinuitet som er tilstrekkelig og hva som forventes må det vurderes konkret avhengig av omstendighetene.

Det fremgår av faktum at driften er mest intens om sommeren og at det ikke ble kjørt noe tømmer verken i 2004 eller 2007. Det kan derfor reises spørsmål til om kravet «i samanheng» er oppfylt, jf. hevds. § 2 første ledd.

En periode med opphold i hevdsbruken trenger imidlertid ikke å stoppe hevden dersom ferdselen over veien totalt sett fremstår sammenhengende. Det fremgår av forarbeidene i Rådesegn 6 s. 8 at gjeldende rett før hevdslova var at bruken måtte være «fast og stø», men det ikke forelå krav om at bruken måtte være vedvarende, jf. «stendig».

Det er på det rene at det foreligger legitime årsaker til oppholdet, herunder at markedet var mettet og at tømmerprisene ikke dekket driftsutgiftene, i tillegg til sykdom i 2007. Når det gjelder at bruken er mest intensiv på sommeren er dette naturlig når det er tale om et tømmerfirma. Ettersom tømmerfirmaet ellers i løpet av de andre årene har hatt en såpass intensiv bruk, hvor det på sommerstid blir drevet kjøring hele døgnet er det tidsmessige kravet oppfylt.

Delkonklusjonen er at kravet til «20 år i samanheng» er oppfylt, jf. § 7, jf. § 2.

**Kommentar**: Kandidaten bruker aktivt delkonklusjoner. Det er et godt grep for å sortere ut problemstillinger og det bidrar til å gi oppgaven en god og oversiktlig struktur. Den materielle vurderingen er god og balansert. Kandidaten ser at det er elementer som bryter opp kontinuiteten i bruken, men at disse oppholdene har fornuftige og rimelige forklaringer som, selv om de strengt talt utgjør et opphold i bruken, ikke er avgjørende for om bruken er sammenhengende.

Videre knytter det seg spørsmål til om hevdspretendenten har vært i aktsom god tro, jf. hevdsl. § 4.

Det fremgår av hjemmelen at «den som veit at han ikkje eig tingen, hevdar ikkje», jf. § 4 første punktum. En naturlig språklig forståelse uttrykker et krav om aktsom god tro. Den som positivt vet at han ikke har en bruksrett hevder således ikke.

Det fremgår av Rådesegn 6 s. 25 at «til anna vert opplyst, lyt ein såleis som før gå ut ifrå at hevdaren er i god tru». Sivilbokutvalget uttrykker derfor en grunnleggende regel for aktsomhetsnormen, herunder at det skal presumeres at hevdspretendenten er i god tro til annet er opplyst. Forarbeidene gir videre uttrykk for at vurderingen skal foretas objektivt.

**Kommentar**:

Her viser kandidaten god forståelse og god juridisk metode når kandidaten slår fast hva som er presumsjonen. Dette er viktig fordi kandidaten da kan falle tilbake på denne presumsjonen dersom det ikke finnes klare tegn verken i den ene eller den andre retning.

Olai bør imidlertid kunne påvise et plausibelt grunnlag for sin rådighet, slik det blir gitt uttrykk for i LH-2003-12681: hevderen må «bevise at han bygger sinn erverv – eller sin bruk – på noe han har trodd har vært rett og ikke for eksempel tålt bruk». Det fremgår av faktum at Olai «regner med at det var inngått en muntlig avtale» mellom besteforeldrene til Peder og han, og at han gjerne vil ha denne formalisert. Det er følgelig klart at Olai bygger presumsjonen om god tro på en oppfatning slik Lagmannsretten i den ovennevnte dommen gir uttrykk for.

Oppfatningen om at tømmerfirmaet har en bruksrett bygger derfor på en oppfatning om et rettsstiftende faktum, som berettiger de til å tro at de har en bruksrett. Dette trekker derfor i retning av at Olai har vært i god tro.

§ 4 annet punktum uttrykker også at den som «ikkje har vore så aktsam som han burde etter tilhøva», heller ikke kan hevde. Bestemmelsen tar for seg de tilfellene hvor hevdspretendenten kan bebreides for å ikke ha visst at han ikke har hatt en veirett. Dette må vurderes i det konkrete tilfellet. Forarbeidene gir anvisning på at vurderingen skal foretas objektivt, og baserer seg på hva man kan forvente av en alminnelig person i tilsavrende situasjon, jf. OT.prp.nr.30 (1965-1966) s. 28-29.

Det er på det rene at Olai har bygd sin oppfatning om bruksrett til veien på at det forelå en avtale mellom sin farfar og Peder sin bestefar. Ettersom en muntlig avtale vanskelig kan bevises, kan han ikke bebreides for dette. En analogi kan trekkes mellom vårt tilfelle og de tilfellene hvor god tro særlig er reist i forbindelse med grunnboken og de opplysninger som fremgår av denne. Vedrørende dette presiserer forarbeidene at man rettslig sett ikke kan anses uaktosm dersom det ikke er «noko avgjerdane» å finne i grunnnboken, jf. OT.prp.nr.30 (1965-1966) s. 28. Dersom grunnboken ikke inneholder opplysninger som ville avkalrt rettsforholdet taler dette for at hevdspretendenten er i aktsom god tro, jf. Rt. 2000 s. 604, hvor det ble funnet dokumenter hvor det konkrete grenseforklpet kunne bringes på det rene. Ved å overføre dette til vår sak kan derfor ikke Olai sies å ha vært uaktsom ettersom en muntlig avtale ikke kan påvises, og ikke kunne bidratt til å løse tvisten.

Det legges til grunn at firmaet har gått mellom generasjoner, og at det hele startet ved Olais farfar. Det presumeres at firmaet har gått gjennom Olais far før Olai overtok det tilsynelatende rundt tusenårsskiftet. På bakgrunn av faktum er sparsommelig med ytterligere informasjon og at det ikke fremgår noe annet legges det til grunn at Olais far også har vært i god tro.

Vilkåret om god tro er oppfylt i henhold til hevdsl. § 4.

**Kommentar**: Oppgaven gir kandidaten få opplysninger til å basere drøftelsen om god tro på. Kandidaten legger korrekt til grunn at Olai har stolt på at bestefaren hans og bestefaren til Peder har avklart dette med en avtale. Kandidaten bruker rettskildene godt og analogien treffer noenlunde. Kandidaten kunne godt ha vært tydeligere på at det er lite som gir foranledning til å trigge noen undersøkelesplikt eller aktivitetsplikt her.

Tre av de fire kumulative vilkårene for hevd er oppfylt.

Det springende punkt blir om Vold tømerfirma har hatt «ein annan rett til å sitja med tingen», jf. hevdsl. § 5.

Peder Ås mener at det ikke hadde vært noen avtale mellom besteforeldrene, og at det heller var ren godvilje og godt naboskap som hadde gjort at bestefaren hans hadde tolerert den da begrensede kjøringen.

Spørsmålet blir dermed om det i vår sak er tale om tålt bruk.

En person som har sittet med eiendom gjennom tålt bruk kan ikke hevde, dette er sikker rett. Det er imidletid usikkerhet knyttet til hvorvidt dette hjemles i hevdslova § 5 i henhold til «ein annan rett til å sitja med tingen», eller om det er en selvstendig ulovfestet regel.

**Kommentar:**

Fint med en henvisning til akademisk uenighet om hjemmelsgrunnlaget, men det sentrale i vurderingen, uavhengig av hjemmelsgrunnlag, er hvorvidt hevdspretendenten har et legitimt grunnlag eller en rett til å bruke tingen, som gjør at eier ikke lenger har noen oppfordring til å reagere. I dette tilfelle vil spørsmålet være om tømmerfirmaet sin bruk av veien er tålt eller akseptert av grunneier. En alternativ vinkling vil være å stille spørsmål om bruken har utviklet seg over tid i en slik retning at bruken overstiger det som en gang i tiden ble tålt/avtalt.

Oppgaven legger til grunn en vurdering av tålt bruk med utgansgpunkt i hevdslova § 5.

En naturlig språklig forståelse av tålt bruk innebærer at grunneier, herunder bestefaren til Peder Ås, har tolerert eller tillatt, men aldri endelig akseptert at Vold tømrerfirma utøver en slik bruk på veien over Storken gård. Tålt bruk kjennetegnes følgelgi ved at tilaltelsen når som helst kan trekkes tilbake, jf. Rt. 1929 s. 560.

Spørsmålet blir derfor hvorvidt grunneieren har tillat at firmaet ferdes over tomten hans, enten uttrykkelig eller via passivitet, men at han aldri endelig aksepterte at Vold tømrerfirma hadde en bruksrett.

Det fremgår av faktum at da Vold startet med tømmerdrift var dette en beskjeden virksomhet, og at Peders farfar hadde tillatt at vold kjørte tømmer på Ås sin adkomstvei fra gården til fylkesveien. Det er også på det rene at transporten hadde foregått med hest og vogn i starten. I henhold til «hadde tillatt» trekker dette i retning av at det er tale om en tålt bruk hvor Ås som grunneier har tillat at Vold kan ferdes på hans eiendom.

Høyesterett har lagt vekt på at det ved tilfeller hvor det vil stride mot «skikk og bruk» å gripe inne fra den opprinnelige eier er dette et argument for at det har vært utøvd tålt bruk, jf. Rt. 1983 s. 569 Vansjø. Tålt bruk er derfor mest aktuelt ved tilfeller hvor bruken er av liten økonomisk betydning, og ved annen bagatellmessig bruk, slik Miraim Skog gir uttrykk for.

I vår sak har imidlertid grunneier hatt anledning til å gripe inn og dette ville ikke stridt mot «skikk og bruk». Det må også tas hensyn til at det her er snakk om en bruk over flere generasjoner og må derfor anses å være av en karakter som bør vernes av hevdsreglene. Ettersom formålet med hevd nettopp er å verne om etablerte rettsforhold.

I LA-2011-3887 var spørsmålet om flere personer gjennom reglene om alders tids bruk hadde ervervet en rett til å ha en brygge på en fremmed eiendom. Her kom lagmannsretten til at det ikke forelå tålt bruk ettersom det ikke dreide seg om en uskyldig bruk av eiendommen. Her hadde grunneieren en sterk oppfordring til å gripe inn i bruken dersom det faktisk var en form for tålt bruk. Dette trekker i retning av at det i vår sak ikke er tale om tålt bruk.

Grunnet hensynet til hevdspretendenten og at det i vår sak er tale om at bruken er av en slik intensiv karakter, som har foregått over flere år, i tillegg til at bruken ei heller er uskyldig, slik dommen i avsnittet ovenfor vektlegger, er det mest nærliggende å konkludere med at det i vår sak ikke er tale om tålt bruk. Det må også tas i betraktning at det vil være kostbart og urimelig å bryte opp disse forholdene etter så mange år.

**Kommentar:**

Igjen argumenterer kandidaten god, viser god struktur og god kildebruk. Kandidaten viser også at hen har forstått de bakenforliggende hensynene til hevdsinstituttet, og at hen klarer å avveie interessemotsetninger i denne tvisten. Selv om ord og avtaler er helt sentralt, så er det andre elementer som veier tungt, slik som brukens økning i intensitet over tid.

Olai har følgelig ikke «ein annan rett til å sitja med tingen», jf. hevdsl. § 5.

På bakgrunn av en helhetsvurdering er de fire kumulative vilkårene for brukshevd oppfylt, jf. hevdsl. § 7.

Konklusjonen er at Vold tømmerdrift har en bruksrett til veien over Storken gård.

**Kommentar:**

Kandidaten konkluderer tydelig på sakens rettslige spørsmål. Dette er et godt metodisk grep.

Som en overordnet kommentar til hele oppgaven fremstår det for meg at kandidaten har inngående kjennskap til regler og evner å gjøre gode, reflekterte og balanserte vurderinger der sentrale hensyn sammen med sakens konkrete faktum blir avveid mot hverandre på en måte som viser god forståelse.

Materielt sett kommer kandidaten frem til de sentrale bestemmelsene som regulerer de rettslige spørsmålene som oppstår. Kandidaten evener å identifisere de sentrale spørsmålene, og svarer på spørsmålene med god metode og, etter min mening, med korrekt juss. Kandidaten argumenterer også gjennomgående sterkt. Argumentene underbygges med gode kilder.

**Oppgave 2**

Vold ser at nå som tømmervirksomheten er truet, så er det tid for endring og nytenking. I løpet av sommeren 2021 har han fått på plass fem campinghytter på hovedeiendommen sin. I forbindelse med denne virksomheten har han også startet opp med organiserte turer til det ikoniske Storkefjellet hver onsdag og søndag gjennom hele sommersesongen. Dette betaler

gjestene hans ekstra for, og det viser seg at tilbudet er blitt svært populært. Den enkleste måten å ta seg fram til fjellstien er å gå gjennom skogen på oversiden av våningshuset på Storken gård, ca. 10 meter fra husveggen. Arealet på oversiden av våningshuset til Peder Ås var ikke opparbeidet med plen eller andre vekster, visstnok fordi Ås likte å ha naturen tett innpå seg. Vold mente derfor at ferdselen til turgruppa var godt innafor allemannsretten.

Smertegrensen for Ås var nå nådd. Han hadde forsøkt å komme Vold i møte et stykke på med veispørsmålet uten å lykkes, og hadde funnet seg i campingplassen, men nå fikk det være nok. I den etterfølgende tvisten hevdet han at Vold ikke kunne påberope seg allemannsretten. Volds virksomhet, som hadde kommersielt preg, kunne ikke bruke ruten over Storken gård uten særlig avtale med han. Hvis dette skulle vise seg å ikke stemme, mente Ås videre at de organiserte turene måtte være ulovlige etter friluftslovens regler. Han hevdet at ferdselen gikk over tomten hans, eller i alle fall et likestilt område der ferdsel er til «utilbørlig fortrengsel». Dessuten var det mange steder i skogen man kunne gå, og de trengte ikke å gå akkurat her. Vold var ikke enig. Han mener at de måtte kunne gå der de vil i utmark, og at det ikke kan være snakk om noen «hustomt» så langt vekk fra huset. Ettersom Peder ikke hadde opparbeidet arealet, kunne man heller ikke snakke om et område som lignet på innmark. Alternative ruter medførte dessuten en omvei. Det at han et par ganger i uken gikk forbi hytta med en gruppe på ca. ti personer, som gjorde lite av seg, kunne uansett ikke plage Peder stort i forhold til hvor viktig det var for turistene å få oppleve den fine naturen og utsikten fra Storkefjellet.

**Spørsmål 2:** Kan Peder Ås motsette seg ferdselen over Storken gård?

**Spørsmål 2**

Vold hevder han har rett til å ferdes gjennom skogen på oversiden av våningshuset på Storken gård. Peder Ås motsetter seg dette.

Den overordnede problemstillingen er om Peder Ås kan motsette seg ferdselen over Storken gård.

Friluftsloven av 1957 kommer til anvendelse, ettersom den sikrer allmenhetens ferdselsrett, jf. Fril. § 1.

Kommentar: Kandidaten bør presentere primært rettslig grunnlag før drøftelsen starter. Referansen til § 1 illustrerer riktig nok at loven gjelder i dette tilfelle, men kandidaten refererer ikke til en bestemmelse som gir grunnlag for den rettigheten som Olai påstår å ha.

Det korrekte utgangspunktet her er friluftsloven § 2 som gir “enhver” rett til å “ferdes til fots” i “utmark” hele året, når det skjer “hensynsfullt” og med “tilbørlig varsomhet”. Retten gjelder altså kun i utmark.

Begrepet “utmark” er legaldefinert i friluftsloven § 1 a., og defineres som “udyrket mark” som ikke regnes som “innmark”. Det er med andre ord to vilkår for å kunne regnes som utmark. For det første må arealet være udyrket, og for det andre kan ikke arealet falle inn under definisjonen av “innmark”. Den første vurderingen er relativt klar. Avgjørende er hvorvidt arealet regnes som “innmark”, jf.§ 1 a. første ledd, jf. andre ledd.

Kandidaten tar her en snarvei videre til vurderingen av hva som er innmark. Dette mener jeg viser en svakere metodisk forståelse, siden kandidaten ikke redegjør for hvorfor dette er viktig å avklare.

I utmark kan enhver ferdes til fots hele året, når det skjer hensynsfullt og med tilbørlig varsomhet

Det sal først tas stilling til om området bak våningshuset på Storken gård er å anse som innmark eller utmark.

Hva som er å anses om innmark er avgrenset positivt gjennom fril. § 1 a første ledd. Både "hustomt» og «liknende område» «hvor allmenhetens ferdsel vil være til utilbørlig fortrengsel for eier eller bruker», er å anse som innmark, jf. § 1 (1).

En alminnelig ordlydstolkning av begrepet «hustomt» omfatter den private sonen rundt et bolighus, dette er også lagt til grunn i Furumoa i Rt. 1988 s. 1164, jf. § 1a. Dommen omhandler allmenhetens ferdselsrett, hvor det var satt opp gjerder som stengt allmenheten fra strandsonen. Begrepet sikter derfor ikke til hele eiendommen og hvor stort dette området er rundt bebyggelsen må vurderes konkret.

**Kommentar:**

Her identifiserer kandidaten det aktuelle vilkåret og slår raskt fast at begrepet ikke er ment som en referanse til den juridiske enheten som utgjøre matrikkelenheten, altså eiendommens yttergrenser, men er ment å omfatte den private sonen rundt bygningen. Det er med andre ord ikke klare grenser for hvor grensen for innmark går. Kandidaten får dette frem på en god måte.

Spørsmålet blir derfor om en sone 10 meter fra husveggen er å anse som en hustomt i friluftslovens forstand, i vårt tilfelle.

Det er fremhevet i en rekke Høyesterettsdommer at relevante momenter ved denne vurderingen vil være arealets størrelse, terrengforhold og tomtens plassering, jf. Hvaler i Rt. 2005 s. 805. I tillegg til dette har også Høyesterett i Kongsbakke i Rt. 2008 s. 803 avsnitt 45, gitt uttrykk for at en rettesnor er om arealet er så nær bolighuset at det fremstår som rimelig at grunneieren her har rett til eksklusiv bruk».

Høyesterett kom i Furumoa fram til at en strand som lå 65 meter fra bolihuset og som ble benyttet av allmenheten til ferdsel, ikke kunne regnes som en del av en «hustomt», jf. fril. § 1 a. Ettersom avstanden i Furumoa er betraktelig større enn i vår sak trekekr dette i retning av at våningshuset til Peder Ås er å anse som en «hustomt», jf. fril. § 1a.

I Hvaler kom imidlertid Høyesterett enstemmig til at stien som lå 20 meter fra en hytte og 7,5 meter unna et anneks i strandkanten ikke var en del av hyttens «hustomt». Dette kan trekke i retning av at våningshuset i vår sak ikke er å anse som en «hustomt» i henhold til, fril. § 1a.

Dommen omhandler imidlertid en hytte som lå i strandsonen, og Høyesterett la derfor særlig vekt på tomtens plassering i henhold til dette. «For allmennhetens behov for rekreasjon og friluftsliv står strandområder i en særstilling», jf. avsnitt 52. Dette betyr at boligens hustomt vil være mindre for boliger i strandsonen.

**Kommentar**:
Kandidaten bruker rettspraksis på en god måte for å avklare hvor grensen for “hustomt” går, jf. § 1 a. Likevel savner jeg en mer inngående drøfting om hvorfor retten konkluderer som den gjør i de ulike dommene. Slik jeg forstår dommene, er det de konkrete forholdene på stedet og den faktiske bruken som er avgjørende for alle de nevnte dommene. Følgelig vil den konkrete vurderingen være i sentrum, og ikke nødvendigvis absolutte meter-krav fra rettspraksis.

I avsnittene under går kandidaten inn i de konkrete forholdene på stedet, og dette gir en mye bedre drøftelse etter § 1 a.

Det som derimot kan trekke i motsatt retning er terrengforhold ettersom det er oppgitt at stien går på oversiden av våningshuset. Det var en viktig nyanse i Hvaler at hytten lå omtrent fire meter høyere i terrenget enn stien, og at det derfor ikke var «noe innsyn fra stien til hytten», jf. avsnitt 63. I vår sak er det imidlertid stien som ligger litt høyere opp enn hytten, hvilket muligens kan gi bedre innsyn enn dersom det hadde vært omvendt slik som i Hvaler. Terrengforholdene trekker derfor i retning av at stien der Vold ferdes med sine turister er en del av Ås sin «hustomt», jf. fril. § 1a.

Det er ikke oppgitt noe konkret om arealets størrelse, men det er å anta at det er av et visst areal ettersom det er en gård og at gårder ofte har større tomt enn vanlige bolighus. Det at arealet er av en viss størrelse kan trekke i retning av at en sti så tett opp til bolighuset derfor er i strid med friluftsloven. Dersom våningshuset ligger på en relativt stor eiendom vil ferdsel så nærme husveggen tale for å være i sonen av en «hustomt», jf. fril. § 1a. Momentene om arealets størrelse og tomtens plassering trekker derfor i retning av at stien befinner seg i «den mer private sonen rundt bolighuset», jf. Furumoa.

Basert på en konkret vurdering av sakens anliggende er konklusjonen at stien som går 10 meter unna husveggen er å anse som «hustomt», og innbefattes av begrepet «innmark», jf. fril. § 1a første ledd. Anførselen til Vold om at det ikke er snakk om noen «hustomt» så langt vekk fra huset fører dermed ikke frem. Han og hans turister har således ikke en ferdselsrett over gården ettersom allmenheten ikke har en ferdselsrett i innmark.

**Kommentar:**

Kandidaten konkluderer med at Olai sin virksomhet går over “innmark”. Jeg skulle gjerne sett at kandidaten sier noe om hva som er avgjørende for denne konklusjonen. Alle momentene nevnt i drøftelsen er relevant for avgjørelse, men vektingen av dem er avgjørende for konklusjonen. Derfor burde kandidaten sagt noe om hva som vektlegges, og hvorfor. Eksempelvis kan det legges vekt på innsyn, jr. Hvaler-dommen. En slik avsluttende avveining ville løftet drøftelsen og gitt større tyngde til konklusjonen.

Kandidaten kunne for eksempel også drøftet om bebyggelsens art (beboelse) har noe å si for resultatet, eller at Vold kunne valgt en annen rute.

Ettersom det er snakk om en «hustomt» vil det ikke bli tatt stilling til anførslene om «utilbørlig fortrengsel for eier eller bruker», ettersom disse vilkårene er alternative, og kun en av de må være oppfylt for at tomten kan anses som innmark, jf. fril. § 1 a.

Det følger imidlertid et unntak av dette, og allmenheten har ferdselsrett til fots i innmark som fører til utmark, jf. fril. § 3 a.

Det fremgår av faktum at de benytter stien for å komme seg til Storkefjellet. Storkefjellet er å anse som «utmark», jf. fril. § 1 a annet ledd ettersom fjellet er «udyrket mark som etter foregående ledd ikke reknes med inmark».

En slik ferdsel fra innmark til utmark er derimot bare tillat dersom ferdselen ikke passerer gjennom såkalt kvalifisert innmark, herunder hvis ferdselen skje «over hustomt», jf. fril. § 3 a første ledd.

Jeg anser det ikke som hensiktsmessig å ta stilling til anførselen om at virksomheten til Peder Ås har kommersielt preg ettersom ferdselen uansett er i strid med friluftslovens § 1a første ledd.

**Kommentar:**

Selv om kandidaten har konkludert med at virksomheten ikke har rett til å ferdes bak våningshuset etter friluftslovens bestemmelser, så burde kandidaten ha drøftet subsidiært som om virksomheten har en slik rett. Formålet med denne oppgaven er å få kandidaten til å drøfte hvem som kan være rettssubjekt etter friluftsloven, og om loven setter begrensninger gjennom formålsbestemmelsen ved å foreta en drøftelse av om kommersielle interesser er vernet under loven.

Konklusjonen er at Peder Ås kan motsette seg ferdselen over Storken gård.

**Kommentar:**

Oppgave to er noe svakere enn oppgave én, både metodisk og materielt. Kandidaten evner likevel å vise at hen har sett de sentrale hensynene og gjør en god avveining av de motstående interessene.