



NORGES HØYESTERETT

Den 28. august 2006 avsa Høyesterett dom i

HR-2006-01482-A, (sak nr. 2006/426), sivil sak, anke,

Kjell Borger Østlund

(advokat Runar Kehlin – til prøve)

mot

May Wenche Johansen

Møre og Romsdal fylkeskommune

(advokat Odd Larhammer)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Tønder**: Saken gjelder tolking av § 4 i lov av 21. juni 2002 nr. 45 (yrkestransportloven), jf. § 8 i forskrift av 26. mars 2003 om yrkestransport innenlands med motorvogn og fartøy (yrkestransportforskriften). Spørsmålet er om det kvalifikasjonskrav som oppstilles i loven og forskriften ved tildeling av løyve, må kunne dokumenteres innen søknadsfristens utløp. Svaret vil være avgjørende for gyldigheten av vedtak av 28. juni 2004 i Møre og Romsdal fylkeskommunes klagenemnd, som tildelte drosjeløyve til May Wenche Johansen.
- (2) Den 20. februar 2004 lyste Sande kommune ut et ledig drosjeløyve med virkning fra 1. juli 2004. Det ledige løyvet var tilknyttet samarbeidsordningen Herøy og Sande Taxiformidling med stasjonering på Larsnes i Sande kommune. Eksisterende løyve ville utløpe 30. juni 2004 ved at innehaver, som var far til ankemotparten, fylte 70 år.
- (3) Ved søknadsfristens utløp, den 12. mars 2004, var det innkommet fire søknader, hvorav kun Kjell Borger Østlund og May Wenche Johansen var aktuelle kandidater for løyvet.
- (4) Etter at Sande formannskap hadde innstilt Johansen til løyvet, traff Samferdselssjefen i Møre og Romsdal 29. april 2004 vedtak om å tildele løyvet til Østlund. Etter klage fra Johansen omgjorde Møre og Romsdals fylkeskommunes klagenemnd, som består av fylkesutvalgets medlemmer, samferdselssjefens vedtak, og tildelte Johansen løyvet.

(5) Østlund tok ut stevning mot Møre og Romsdal fylkeskommune og May Wenche Johansen for Romsdal tingrett, som 25. februar 2005 avsa dom med slik domsslutning:

- ”1. **Klagenemndas vedtak av 28. juni 2004 kjennes ugyldig i forhold til Møre og Romsdal fylkeskommune og May Wenche Johansen.**
2. **Møre og Romsdal fylkeskommune og May Wenche Johansen betaler innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen, en for begge og begge for en, kr 36.070,- – trettisekstusenogsytti – kroner i saksomkostninger til Kjell Borger Østlund.”**

(6) Tingretten kom til at siden Johansen innen søknadsfristens utløp ikke kunne framlegge vitnemål for bestått eksamen i godkjent taxiopplæring, var forskriftens vilkår for å få løyve ikke oppfylt, og vedtaket måtte dermed kjennes ugyldig.

(7) Romsdal tingretts dom ble anket til Frostating lagmannsrett, som 21. desember 2005 avsa dom med slik domsslutning:

- ”1. **May Wenche Johansen og Møre og Romsdal fylkeskommune frifinnes.**
2. **Kjell Borger Østlund plikter, innen 2 – to – uker etter forkynning av denne dom å erstatte saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten til May Wenche Johansen med til sammen kr 87 908,- – åttisjutusenihundreogåtte – kroner og til Møre og Romsdal fylke med til sammen kr 57 754,- – femtisjatusensjuhundreogfemtifire – kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.”**

(8) Lagmannsretten fant at hun tilfredsstilte kvalifikasjonskravet idet hun etter søknadsfristen, men før vedtakstidspunktet, hadde avlagt eksamen, hvilket hun kunne dokumentere med vitnemål. Vedtaket var derfor gyldig.

(9) Østlund har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Det er avgitt uttalelse fra ett nytt vitne, avdelingsdirektør i Samferdselsdepartementet, Arnfinn Øen, i tillegg til uttalelser fra Østlund og Johansen. Saken står i det vesentlige i samme stilling som for lagmannsretten.

(10) Den ankende part, *Kjell Borger Østlund*, har i korte trekk gjort gjeldende:

(11) Klagenemndas vedtak er ugyldig fordi Johansen innen søknadsfristens utløp ikke kunne dokumentere at hun oppfylte lovens kvalifikasjonskrav. Slik dokumentasjon er en materiell betingelse for tildeling av løyve. Manglende oppfyllelse av kravet kan således ikke repareres ved at hun senere har framlagt vitnemål for avlagt eksamen.

(12) Kravet om at kvalifikasjonskravet skal være dokumentert innen søknadsfristen, følger av en tolking av lov og forskrift lest i sammenheng. Lovens § 4 stiller tre vilkår for å få tildelt løyve: krav til vandel, økonomisk evne og faglig kompetanse. Hva som ligger i disse kravene, er nærmere presisert i forskriftens §§ 6 – 8. Selv om ordlyden i § 8, som gjelder dokumentasjon for faglig kompetanse, er noe annerledes formulert enn §§ 6 og 7, som gjelder henholdsvis krav om dokumentasjon av politiattest og garantierklæring, må tidspunktet for når dokumentasjonen skal foreligge, være den samme. Som det framgår av §§ 6 og 7, er dette når søknaden sendes, dvs. senest ved søknadsfristens utløp.

- (13) En slik fortolkning støttes av EF's rådsdirektiv av 12. november 1974 om adgang til yrket som persontransportør på vei i innenlandsk og internasjonal transportvirksomhet. Direktivets artikkel 2 er mønster for lovens § 4. Når det her heter at den som ønsker å utøve yrket som persontransportør, skal ha en god vandel, tilfredsstillende økonomisk evne og oppfylle vilkåret om faglig dyktighet, er det naturlig å forstå det slik at disse krav må være oppfylt når søknaden settes fram.
- (14) Også i rettspraksis er det lagt til grunn at dokumentasjon for bestått eksamen må foreligge innen søknadsfristen, jf. RG 1995 side 1245. Selv om dommen direkte gjaldt utgangspunktet for ansiennitetsberegningen, må den også kunne leses som uttrykk for en generell regel.
- (15) Regelen er også i tråd med langvarig og fast forvaltningspraksis. Dette er bekreftet av Samferdselsdepartementet i brev av 30. mai 2005 til Rogaland fylkekommune. I rundskriv av 28. mars 2003 til yrkestransportloven er det, på samme måte som for kravet til politiattest og garantierklæring, uttrykkelig sagt at dokumentasjon for bestått faglige kvalifikasjoner skal vedlegges søknaden.
- (16) Kravet følger også av lovens formål og reelle hensyn. Kvalifikasjonskravet er i det vesentlige satt ut fra offentligrettslige hensyn. Hensynet til tildelingsmyndighetens kontroll tilsier da at kravet må være oppfylt i god tid før vedtakstidspunktet. Søknadsfristen framstår dessuten som et klart tidspunkt som hindrer vilkårlighet i søknadsprosessen.
- (17) Kjell Borger Østlund har nedlagt slik påstand:
- ”1. **Tingrettens dom stadfestes.**
2. **May Wenche Johansen og Møre og Romsdal fylkeskommune v/ordføreren tilpliktes, en for begge og begge for en, å erstatte Kjell Borger Østlunds omkostninger for lagmannsrett og Høyesterett, med tillegg av renter etter forsinkelseslovens regler fra 14 dager etter avsigelsen av Høyesteretts dom.”**
- (18) Ankemotpartene, *Møre og Romsdal fylkeskommune og May Wenche Johansen*, har i det vesentlig gjort gjeldende:
- (19) Verken lov eller forskrift setter noe krav om at dokumentasjon for at kvalifikasjonskravet er oppfylt, må foreligge innen utløpet av søknadsfristen. Lest i sammenheng peker ordlyden snarere i motsatt retning. Mens forskriftens §§ 6 og 7 uttrykkelig angir at henholdsvis politiattest og garantierklæring må følge som vedlegg til søknaden, er tilsvarende krav ikke formulert i § 8. En slik forskjell mht når dokumentasjonen må foreligge, har også gode grunner for seg. Kvalifikasjonskravet er i stor grad stilt av hensyn til publikum. Det er da mindre interessant om kravet er oppfylt på søknadstidspunktet så lenge det er oppfylt når løyve blir tildelt og kjøringen tar til. Dersom, på den annen side, kravet til vandel og økonomi ikke er tilfredsstillende på søknadstidspunktet, vil det heller ikke være det på tildelingstidspunktet.
- (20) Verken dommen i RG 1995 side 1245 eller forvaltningspraksis er relevant for saken. Begge gjelder skjæringstidspunktet for beregning av ansiennitet. Det er behov for et felles utgangspunkt for beregning av ansiennitet som knytter seg til så ulike kriterier som

praksistid og utdanning. I en slik sammenheng kan det være naturlig å velge søknadstidspunktet.

- (21) Også formålsbetraktninger og reelle hensyn tilsier at det må være adgang til å ta hensyn til dokumentasjon av eksamen som kommer etter søknadsfristen. Bak forskriftens regler om fortinnsrett til løyve ligger hensynet til at løyve skal tildeles den best kvalifiserte. En absolutt regel som avskjærer adgang til senere dokumentasjon, vil kunne føre til at en dårligere kvalifisert søker får løyvet. Dette gir ingen god regel, og strider mot kvalifikasjonsprinsippet, som ellers er et grunnleggende prinsipp i norsk forvaltning.
- (22) *Jeg ser slik på saken:*
- (23) Yrkestransportloven § 4 annet ledd oppstiller følgende bestemmelse om hvilke krav som stilles til den som kan tildeles løyve etter loven:
- ”Løyve kan tildelast den som har**
- a) **god vandel**
- b) **tilfredsstillende økonomisk evne og**
- c) **tilstrekkeleg fagleg kompetanse”**
- (24) Disse kravene er i medhold av lovens § 35 nærmere utdypet i yrkestransportforskriften §§ 6 til 8.
- (25) Om kravet til faglig kompetanse heter det i forskriftens § 8:
- ”Søkeren anses for å være faglig kvalifisert dersom vedkommende enten kan fremlegge vitnemål for bestått eksamen fra en av departementet godkjent teoretisk opplæring i samsvar med direktiv 96/26/EF artikkel 10 eller innehar løyve for den løyvetype det søkes om.”**
- (26) Mens Østlund tilfredsstilte kvalifikasjonskravet ved at han var innehaver av drosjeløyve, var dette ikke tilfelle for Johansen. Hun var således avhengig av å kunne dokumentere vitnemål fra godkjent drosjeopplæring.
- (27) På den annen side hadde hun lengre ansiennitet som full tids drosjesjåfør enn Østlund. Dette innebar at hun vil ha fortrinnsrett til det ledige løyvet så sant hun kunne oppfylle kvalifikasjonsvilkåret. Dette følger av forskriftens § 43.
- (28) Det er på det rene at hun innen søknadsfristen, den 12. mars 2004, ikke kunne dokumentere vitnemål fra godkjent drosjeopplæring. Hun var på det tidspunkt i ferd med å avslutte den teoretiske utdanningen for søkere til taxiløyve som ble arrangert av NKI Fjernundervisning. Det eneste som gjensto, var eksamen. Denne ble arrangert den 22. mars 2004, og dagen etter, den 23. mars, ble vitnemålet fakset til Sande kommune – dvs. 11 dager etter søknadsfristen. På dette tidspunkt forelå ingen innstilling i saken – verken fra rådmannen eller formannskapet.
- (29) Spørsmålet i saken er om det kan utledes av de siterte bestemmelsene i loven og forskriften det materielle vilkår for tildeling av løyvet at dokumentasjonen for at kravet til kompetanse er oppfylt, må foreligge innen søknadsfristen.
- (30) Et slikt vilkår følger klarligvis ikke av lovens § 4. Ordlyden i denne bestemmelsen går ikke lenger enn at kravene må være oppfylt når løyve tildeles.

- (31) Heller ikke ordlyden i forskriftens § 8 sier noe om tidspunktet for når dokumentasjonskravet må være oppfylt, kun hva som ligger i dokumentasjonskravet.
- (32) På den annen side gir forskriftens § 6 anvisning på at søknaden om løyve "skal vedlegges politiattest". Tilsvarende heter det vedrørende kravet til søkerens økonomi at søkeren "ved søknad om ett løyve [må] fremlegge en garantierklæring fra bank eller forsikringsselskap..." Jeg tar ikke stilling til om disse bestemmelsene må lese slik at dokumentasjon på søknadstidspunktet av politiattest og garantierklæring er å regne som materielle vilkår for tildeling av løyve. Når det i § 8 ikke gis tilsvarende regel om dokumentasjon av vitnemål ved levering av søknaden, peker det imidlertid ytterligere i retning av at et slikt krav heller ikke kan utledes av forskriften.
- (33) Den regel den ankende part oppstiller, innebærer i realiteten en materiell preskripsjonsregel som kan gi dramatiske konsekvenser for søkere som er "for seint" ute. For at en slik regel skal kunne oppstilles, må det stilles krav til slik klarhet i bestemmelsens formulering at det er mulig for søkere å innrette seg etter denne. Det kan jeg ikke se er tilfelle verken med lovens eller forskriftens formulering, noe som taler mot en slik forståelse.
- (34) I denne forbindelse viser jeg til det skriv til søkerne som ble utarbeidet i saken. Av skrevet følger at søknaden skal "vere vedlagt politiattest, tilsegn om garantierklæring på kr. 75 000,-, attest frå kommunekasserar, skattefut og konkursregisteret". Vitnemål fra godkjent utdanning er her ikke nevnt som noe om "skal" følge søknaden. Derimot heter det at "(f)or taxiløyvekurset vil Samferdselsdepartementet eventuelt kunne fastsetje frist for å gjennomføre kurset". Det er nærliggende å lese denne setningen slik at det for søkere, som på søknadstidspunktet ikke hadde gjennomført kurset, ville kunne bli satt en frist til å gjennomføre det.
- (35) Jeg kan heller ikke se at formålsbetraktninger eller reelle hensyn skulle gjøre det nødvendig å oppstille en regel om dokumentasjonsplikt innen søknadsfristen. I denne forbindelse bemerkes at innholdet i utdannelsen synes entydig bestemt. Det skulle da ikke være særlig behov for en lengre behandlingstid for kontroll eller vurderinger når vitnemål for godkjent eksamen foreligger, all den stund forskriften bare krever at eksamen er bestått.
- (36) Den ankende part har også anført forvaltningspraksis til støtte for sitt syn. Det er vist til uttalelse fra Samferdselsdepartementet, hvor det framgår at søknadsfristen har vært lagt til grunn som avgjørende for dokumentasjon for gjennomført utdanning. Det er også vist til dom fra Hålogaland lagmannsrett inntatt i RG 1995 side 1245.
- (37) I denne forbindelse er det viktig å være oppmerksom på at kravet om eksamensvitnemål fra godkjent utdanning som kvalifikasjonskriterium først ble innført ved vedtakelsen av yrkestransportloven i 2002. Før dette var det utelukkende kjøreansiennitet som kvalifiserte til løyve, dog slik at den som hadde gjennomført utdanning, ble godskrevet ett års ansiennitet ved kvalifikasjonsvurderingen, jf. forskrift om persontransport med motorvogn utenfor rute av 10. juni 1977 nr. 8 pkt. 11 bokstav a fjerde ledd. I denne forbindelse var det behov for å operere med et felles skjæringspunkt for ansiennitetsberegningen. Det er på det rene at praksis la søknadsfristen til grunn. Dette ble også resultatet i ovennevnte lagmannsrettsdom. Jeg kan vanskelig se at denne praksis,

knyttet til tidligere regelverk, er relevant for det spørsmål som herværende sak gjelder. At søknadsfristen legges til grunn for en ansiennitetsberegning, gir ikke som logisk konsekvens at dokumentasjon for utdanning som kvalifikasjonskrav etter dagens regler må foreligge på dette tidspunkt.

- (38) Samferdselsdepartementets rundskriv av 28. mars 2003 gir riktignok klart uttrykk for at "(e)nhver søknad om løyve skal nå vedlegges **bekreftet** kopi av dokumentasjon på beståtte faglige kvalifikasjoner". Løyvesaken ble behandlet ca. ett år etter utsendingen av rundskrivet. En eventuell praksis som måtte ha utviklet seg i denne korte tiden, kan ikke ha noen vekt som tolkingsfaktor.
- (39) Jeg er på denne bakgrunn kommet til at klagenemndas vedtak ikke er i strid med yrkestransportloven med forskrift, og at vedtaket om å tildele May Wenche Johansen drosjeløyve er gyldig.
- (40) Lagmannsrettens dom må etter dette stadfestes.
- (41) Ankemotparten har vunnet saken og må tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett. Det er framlagt omkostningsoppgave på kr 78 801. Jeg legger den til grunn.
- (42) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom stadfestes.
2. I saksomkostninger for Høyesterett betaler Kjell Borger Østlund til May Wenche Johansen og Møre og Romsdal fylkeskommune 78 801 – syttiåttetusenåttehundreog – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av betalingsfristen til betaling skjer.

- (43) Dommer **Flock:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (44) Dommer **Skoghøy:** Likeså.
- (45) Kst. dommer **Sverdrup:** Likeså.
- (46) Dommer **Lund:** Likeså.

(47) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom stadfestes.
2. I saksomkostninger for Høyesterett betaler Kjell Borger Østlund til May Wenche Johansen og Møre og Romsdal fylkeskommune 78 801 – syttiåttetusenåttehundreogen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av betalingsfristen til betaling skjer.

Riktig utskrift bekreftes: