



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 16. desember 2021 av Høyesterett i avdeling med

justitiarius Toril Marie Øie
dommer Hilde Indreberg
dommer Aage Thor Falkanger
dommer Wenche Elizabeth Arntzen
dommer Knut Erik Sæther

HR-2021-2510-A, (sak nr. 21-093372SIV-HRET)
Anke over Frostating lagmannsretts dom 28. mai 2021

Trondheim kommune	(Trondheim kommune v/Kommuneadvokaten v/advokat Øystein Block – til prøve)
Staten v/Samferdselsdepartementet (partshjelper)	(Regjeringsadvokaten v/advokat Torje Sunde)
KS – Kommunesektorens organisasjon (partshjelper)	(advokat Øyvind Renslo – til prøve)
mot	
Ryde Technology AS	(advokat Anders Christian Stray Ryssdal)

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

(1) Dommer **Sæther:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder krav om fastsettelsesdom for at et foretak ikke har rett til å utplassere og drive næringsmessig utleie av el-sparkesykler på eller fra Trondheim kommunes eiendommer uten tillatelse fra kommunen. Spørsmålet er om kommunen kan vedta en slik ordning i kraft av sin eierrådighet, eller om den krever hjemmel i lov.
- (3) Ryde Technology AS – heretter omtalt som Ryde – tilbyr el-sparkesykler til leie og var det første selskapet som startet kommersiell utleie av el-sparkesykler i Trondheim.
- (4) Formannskapet i Trondheim kommune vedtok 13. august 2019 at utleie av el-sparkesykler på kommunal grunn ikke skulle tillates, med unntak for tre tilbydere som skulle velges ut etter anbud. Vedtaket lød slik:
- «1. Trondheim kommune tillater kommersiell utleie av el-sparkesykler på kommunal grunn. Utleie kan kun skje fra bestemte steder og etter retningslinjer gitt av Trondheim kommune.
 - 2. Det skal utlyses en konkurranse om hvem som skal få kontrakt for å drive kommersiell utleie av el-sparkesykler i Trondheim kommune på de vilkår som kommunen stiller. Rådmannen utarbeider vilkår i konkurransegrunnlaget.
 - 3. Det skal betales gategrunnsleie for utleie av areal til el-sparkesyklene og lignende virksomhet på lik linje med annen næringsvirksomhet.
 - 4. El-sparkesykler for utleie på kommunal grunn uten avtale er ikke tillatt og el-sparkesyklene vil bli fjernet for utleieaktørens regning.
 - 5. Retningslinjer for utleie av el-sparkesykler skal behandles og vedtas av formannskapet.»
- (5) Punkt 4 i vedtaket innebar at Ryde ble pålagt å stanse utleievirksomheten fordi selskapet ikke hadde tillatelse av kommunen. Selskapet fortsatte imidlertid å sette ut sykler, da det mente at kommunen ikke hadde rett til å nekte dem dette.
- (6) Ryde påklaget vedtaket 28. august 2019, men kommunen anså ikke pålegget om stans for å være et forvaltningsvedtak. Klagen ble derfor verken realitetsbehandlet eller sendt til behandling hos fylkesmannen. Partene ble imidlertid enige om en midlertidig stans av utleievirksomheten ut året.
- (7) Den 4. februar 2020 vedtok Trondheim kommune «[r]etningslinjer for leie og bruk av offentlig areal til el-sparkesykler og lignende virksomhet i Trondheim kommune». Kort tid etter kunngjorde kommunen en konkurranse for tildeling av tjenestekonsesjonskontrakt for

å drive virksomhet med utleie av el-sparkesykler. Om formålet het det i innledningen til anbudsinnbydelsen:

«Trondheim kommune ved Eierskapsenheten, heretter kalt oppdragsgiver, innbyr til konkurranse for tildeling av tjenestekonsesjonskontrakt for å drive virksomhet med utleie av el-sparkesykler i Trondheim. Trondheim kommune ved Eierskapsenheten har ansvar for planlegging og utvikling, forvaltning og drift av kommunale byrom i Trondheim. I byrommet inngår fellesarealer som veier og gater, torg og møteplasser, parker og friområder.

Formålet med anskaffelsen er å tildele konsesjonskontrakter til et visst antall operatører for å regulere antall el-sparkesykler som oppdragsgiver finner forsvarlig ut fra hensyn til bymiljøet. Oppdragsgiver ser for seg å inngå avtale med inntil 3 operatører som får disponere et visst antall el-sparkesykler hver. Vedtatte retningslinjer tillater pr tid et samlet antall på inntil 600 sykler for Trondheim. Dette vil si at de tilbyderne som kåres som vinnere av konkurransen bare er sikret å få operere med inntil 200 sparkesykler hver ute på gaten. Oppdragsgiver ønsker en velfungerende og integrert ordning for el-sparkesykler som henger sammen med det øvrige kollektivtilbudet og bidrar til at endringer i persontrafikk skjer i tråd med nullvekstmålet.»

- (8) Ryde deltok ikke i anbudskonkurransen, blant annet fordi vilkårene kommunen hadde satt, med et tak på 200 sykler per operatør, etter selskapets mening ikke ga grunnlag for lønnsom drift. Den 21. mars 2020 utplasserte Ryde på nytt el-sparkesykler i Trondheim sentrum uten tillatelse fra kommunen.
- (9) Det ble kåret tre vinnere av anbudskonkurransen, men kommunen har ikke inngått kontrakt med noen av dem. Dette skyldes at kommunen, som motytelse for at selskapene skulle betale 2 prosent av brutto omsetning til kommunen som vederlag, skulle gi de tre vinnerne en eksklusiv rett til å leie ut el-sparkesykler på kommunens grunn og andre offentlige arealer. En slik eksklusiv markedstilgang har kommunen ikke kunnet gi så lenge Ryde har opprettholdt sin virksomhet.
- (10) Trondheim kommune tok 25. mars 2020 ut stevning for Sør-Trøndelag tingrett for å få fastsatt at Ryde er uberettiget til å drive sin utleievirksomhet på kommunal grunn uten samtykke fra kommunen. Samtidig ble det begjært midlertidig forføyning for å stanse utplasseringen av Rydes sykler. Kommunen fikk ikke medhold i forføyningssaken.
- (11) Den 26. november 2020 avsa tingretten dom der Ryde ble frifunnet. Tingretten vurderte det slik at utleieforbudet i kommunens vedtak var offentlig myndighetsutøvelse som krever hjemmel i lov. Domsslutningen lød slik:
- «1. Ryde Technology AS frifinnes.
 2. Trondheim kommune dømmes til å betale kr 321 100 – trehundreogtjueentusenetthundre – i sakskostnader til Ryde Technology AS innen 2 uker fra dommens forkynnelse.»
- (12) Kommunen anket dommen til Frostating lagmannsrett, som i dom 28. mai 2021 forkastet anken. Lagmannsretten kom som tingretten til at vedtaket var offentlig myndighetsutøvelse, som ikke kunne hjemles i kommunens eierrådighet over egen grunn.

I domsslutningen heter det:

- «1. Anken forkastes.
 - 2. Trondheim kommune dømmes til å betale Ryde Technology AS 150 000 – etthundreogfemtitten – kroner i sakskostnader for lagmannsretten.»
- (13) Rydes kostnadskrav for lagmannsretten var på 196 996 kroner, men retten reduserte beløpet til 150 000 kroner fordi kravet oversteg det som var nødvendig etter tvisteloven § 20-5.
- (14) Trondheim kommune har anket til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse. KS – Kommunesektorens organisasjon er partshjelper for kommunen etter tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b, og staten ved Samferdselsdepartementet er partshjelper etter § 15-7 første ledd bokstav a.
- (15) Etter at lagmannsrettens dom forelå, vedtok Stortinget lov 18. juni 2021 nr. 139 om utleie av små elektriske kjøretøy på offentlig grunn. Loven ble satt i kraft samme dag og gir kommunene hjemmel til å gi forskrift om bruk av offentlig grunn for utleie av blant annet el-sparkesykler. I tillegg har forskrift om kjørende og gående trafikk (trafikkregler) § 2 fått et nytt nr. 6 hvor det heter at trafikkreglene ikke begrenser kommunenes mulighet etter eierrådigheten til å regulere bruk og parkering av kjøretøy til utleie eller annen kommersiell virksomhet på kommunal grunn. Ankemotparten har fremsatt to nye anførsler, som begge er av EØS-rettslig art. For øvrig står saken i det vesentlige i samme stilling som for lagmannsretten.

Partenes syn på saken

- (16) Den ankende part – *Trondheim kommune* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (17) Lagmannsretten tok feil da den kom til at kommunens vedtak krever hjemmel i lov. Kommunens eierrådighet over egen grunn er hjemmel god nok.
- (18) Trondheim kommune kan i kraft av sin eierrådighet bestemme at utleie av el-sparkesykler på kommunens grunn bare kan skje med dens samtykke. Eierrådigheten gir i utgangspunktet en eksklusiv rettslig og faktisk rådighet over egen grunn. Det kan ikke påvises noe rettslig grunnlag, verken i veglovgivningen, trafikkreglene eller næringsfriheten, som begrenser kommunens adgang til å forby utleievirksomheten.
- (19) Vedtaket krever heller ikke hjemmel i lov av hensyn til legalitetsprinsippet. Om en avgjørelse innebærer myndighetsutøvelse, har kun betydning for hvilke deler av forvaltningsloven som får anvendelse, og ikke for om det kreves lovhjemmel.
- (20) Det gjelder enkelte særregler for det offentliges utøvelse av sin eierrådighet, blant annet får den alminnelige læren om myndighetsmisbruk anvendelse. Dette har imidlertid ikke betydning i denne saken. Inngrepet er godt begrunnet, og det har ikke funnet sted noen usaklig forskjellsbehandling.

- (21) EØS-retten begrenser ikke kommunens adgang til å håndheve sin eiendomsrett. I den grad det gjelder særlige krav til saksbehandling eller andre EØS-rettslige skranker, retter de seg mot den etterfølgende bruken av kommunens kompetanse. Dette ligger det utenfor saken her å ta stilling til.
- (22) På denne bakgrunnen kan kommunen forby Rydes utleievirksomhet på kommunal grunn. Når Ryde så trosser forbudet, og ikke kan påvise noe rettslig grunnlag for sin handlemåte, griper utleievirksomheten urettmessig inn i kommunens eiendomsrett.
- (23) Trondheim kommune har lagt ned slik påstand:
- «1. Ryde Technology AS er uberettiget til å utplassere og drive næringsmessig utleie av el-sparkeykler på eller fra Trondheim kommunes eiendommer, uten forutgående samtykke fra Trondheim kommune.
 2. Trondheim kommune tilkjennes sakskostnader for alle instanser.»
- (24) *Staten ved Samferdselsdepartementet* har som kommunens partshjelper sluttet seg til kommunens anførsler og utdypet dem for så vidt gjelder spørsmålet om vedtaket er i strid med EØS-retten. Om det siste har staten i korte trekk gjort gjeldende:
- (25) En dom for at Ryde er uberettiget til å utøve virksomhet på kommunal grunn uten samtykke fra kommunen, er ikke i strid med tjenesteloven § 10 eller EØS-avtalen artikkel 31 og 36. Paragraf 10 er ikke til hinder for kommunens vedtak, ettersom det verken foreligger noe krav eller noen tillatelsesordning i lovens forstand. Artikkel 31 og 36 får bare anvendelse når det foreligger et såkalt grenseoverskridende element, og det gjør det ikke i denne saken.
- (26) Staten har lagt ned slik påstand:
- «Ryde Technology AS er uberettiget til å utplassere og drive næringsmessig utleie av el-sparkeykler på eller fra Trondheim kommunes eiendommer, uten forutgående samtykke fra Trondheim kommune.»
- (27) Også *KS – Kommunesektorens organisasjon* har som kommunens partshjelper sluttet seg til kommunens anførsler. *KS* har dessuten gjort gjeldende at Grunnloven § 49 andre ledd og kommuneloven § 2-1 må tillegges vekt ved vurderingen av om lovgivningen for øvrig begrenser kommunens eierrådighet. For at slike begrensninger skal kunne legges til grunn, må det kreves at de med en viss klarhet går frem av hjemmelsgrunnlagene som Ryde påberoper seg. Annen lovgivning gir ikke holdepunkter for at kommunens eierrådighet er innskrenket.
- (28) *KS – Kommunesektorens organisasjon* har lagt ned slik påstand:
- «1. Ryde Technology AS er uberettiget til å utplassere og drive næringsmessig utleie av el-sparkeykler på eller fra Trondheim kommunes eiendommer, uten forutgående samtykke fra Trondheim kommune.
 2. *KS* tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.»

- (29) Ankemotparten – *Ryde Technology AS* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (30) Lagmannsrettens dom er i det vesentlige riktig, og anken må forkastes.
- (31) Kommunens vedtak er myndighetsutøvelse og krever i henhold til legalitetsprinsippet hjemmel i lov. Eierrådigheten gir ikke hjemmel for et så inngripende vedtak.
- (32) Selv om det skulle legges til grunn at eierrådigheten i utgangspunktet kan hjemle et slikt forbud, må eierrådigheten vike for vegloven og trafikkreglene. Reglene om fri ferdsel i vegloven § 1 og parkering i trafikkreglene § 18 nr. 4 gir Ryde rett til å leie ut el-sparkesykler på kommunal eiendom. Hvis vegloven og trafikkreglene skal fravikes i Rydes disfavør, krever det hjemmel i lov.
- (33) Vedtaket er uansett ugyldig fordi forvaltningsloven ikke er fulgt. Kravet til forsvarlig forberedelse og opplysning av saken gjelder uavhengig av om vedtaket anses som offentlig myndighetsutøvelse eller privatrettslig håndheving.
- (34) Kommunens forbud lar seg ikke forene med Norges EØS-rettslige forpliktelser. Det er i strid med etableringsretten i EØS-avtalen artikkel 31 nr. 1. Dessuten er forbudet i konflikt med tjenstedirektivet artikkel 9, som er gjennomført i tjensteloven § 10.
- (35) Det gjøres også gjeldende at lagmannsretten ikke hadde grunnlag for å redusere Rydes sakskostnader.
- (36) Ryde Technology AS har lagt ned slik påstand:
- «1. Ankes forkastes.
 2. Trondheim kommune dømmes til å betale Ryde Technology AS' sakskostnader – dvs fulle kostnader for lagmannsretten og sakens kostnader for Høyesterett.»

Mitt syn på saken

Er søksmålsvilkårene fortsatt oppfylt?

- (37) Under henvisning til vedtakelsen av lov om utleie av små elektriske kjøretøy på offentlig grunn – som altså trådte i kraft etter lagmannsrettens dom – anførte Ryde opprinnelig at ankesaken måtte heves. Denne anførselen er nå frafalt.
- (38) Siden det er en absolutt prosessforutsetning at søksmålsvilkårene er oppfylt, nevner jeg kort at jeg er enig i at vilkårene i tvisteloven § 1-3 fortsatt er oppfylt.
- (39) Trondheim kommune har ikke gitt noen forskrift i medhold av den nye loven. Det sentrale for kommunen er ikke bare å få fastslått at Ryde er uberettiget til å drive utleievirksomhet uten tillatelse, men også at det ligger innenfor kommunens grunneierrettigheter å bestemme dette. Avklaring av spørsmålet vil i prinsippet kunne få selvstendig betydning for kommunens rettsstilling overfor Ryde i fremtiden, ettersom lovgiveren står fritt til å endre eller fjerne forskriftshjemmelen som i dag gir kommunen anledning til å regulere utleie av el-sparkesykler slik den ønsker.

- (40) Spørsmålet om rekkevidden av kommunens eierrådighet har dessuten en prinsipiell interesse ut over dette.

Nærmere om Rydes utleievirksomhet

- (41) Jeg gjør først noe nærmere rede for Rydes utleie av el-sparkesykler. I lagmannsrettens dom er utleievirksomheten beskrevet slik:

«Selskapet setter ut el-sparkesykler innenfor området de ønsker å drive utleie. Selskapet har opplyst at de i dag har ca. 650 el-sparkesykler i Trondheim og at ca. 30 medarbeidere er knyttet til virksomheten lokalt. Antallet sparkesykler som er utplassert varierer ut fra sesong og etterspørsel. Utleieforholdet etableres i en applikasjon som brukeren laster ned på telefonen sin. Brukeren oppretter en konto hos Ryde, legger inn et bankkort og bekrefter at brukerbetingelsene godtas. Det inngår i vilkårene at leietakeren skal bruke el-sparkesykkelen i henhold til gjeldende trafikkregler og lokale retningslinjer. Ved hjelp av applikasjonen kan brukeren lokalisere og reservere den nærmeste el-sparkesykkelen. Vilråene fastsetter at el-sparkesykkelen kan kjøres innenfor et avgrenset område – heretter kalt ‘operasjonsområdet’. Etter bruk kan leietakeren sette fra seg el-sparkesykkelen hvor som helst innenfor operasjonsområdet, med unntak av områder som er merket som ‘ikke-parkeringssoner’ i applikasjonen. Operasjonsområdet og parkeringssonene kontrolleres av et dataverktøy som kalles ‘geofencing’ – dvs digitale gjerder som opprettes ved hjelp av digitale kart og satellitt-lokalisering av syklene. Disse sonene kan enkelt justeres og endres. Dersom leietakeren hensetter sykkelen innenfor en ikke-parkeringssone eller utenfor operasjonsområdet vil kundens betalingskort fortsatt belastes etter at bruken er avsluttet. I tillegg blir kunden belastet for gebyr dersom sykkelen hensettes utenfor operasjonsområdet. Dataverktøyet kan også benyttes til å redusere topphastigheten innenfor visse geografiske soner. ...»

- (42) Antallet el-sparkesykler er i dag høyere, og det er for Høyesterett opplyst at Ryde i høysesongen har utplassert om lag 1 400 sykler i Trondheim.
- (43) Slik det fremgår av lagmannsrettens dom, inngår det i selskapets drift å omplassere el-sparkesyklene innenfor operasjonsområdet:

«Ryde har ansatte som omplasserer sykler dersom det hoper seg opp mange sykler på samme område, og de omplasserer feilparkerte sykler. Det er opplyst at syklene ofte blir omplassert til et mer sentralt sted dersom de blir stående ubrukt i mer enn 12 timer. Videre blir sykler av og til hentet inn for vedlikehold og reparasjoner, og de blir da utplassert på nytt av selskapets medarbeidere. (Tidligere gjaldt dette også ved lading av batteriene, men i dag skiftes batteriene uten at sparkesyklene hentes inn.)»

- (44) Kundernes parkering og selskapets utplassering og omplassering av el-sparkesyklene skjer i stor utstrekning på kommunal grunn:

«Dette gjelder blant annet areal som inngår i offentlig veg, herunder gang- og sykkel felt og fortau. Noen av de sentrale vegene i operasjonsområdet eies av fylkeskommunen, men fortauene langs disse veiene eies av kommunen. I tillegg inngår en del annet areal eid av kommunen i operasjonsområdet, herunder parker og torg.»

- (45) Saken gjelder bare selskapets utleievirksomhet på kommunens eiendommer. Kommunen bestrider ikke at den enkelte el-sparkesyklist kan benytte syklene og parkere dem på kommunens grunn – som sykkelveg og gangveg – i forbindelse med bruken. Men når kunden har satt fra seg sykkelen, slik at den kan disponeres av en annen kunde, mener kommunen at det frem til sykkelen benyttes på nytt, ikke er anledning for selskapet til å ha den plassert på kommunal grunn.

Rettslige utgangspunkter

- (46) Hovedspørsmålet i saken er om utleie av el-sparkesykler på kommunal grunn er tillatt uten avtale med kommunen. Partene nærmer seg problemstillingen på ulike måter.
- (47) Trondheim kommune og partshjelperne mener at utleie av el-sparkesykler på kommunens grunn utgjør et inngrep i kommunens eierrådighet, og at dette inngrepet krever et rettslig grunnlag.
- (48) Ryde anfører på sin side at det er Trondheim kommune som gjennom offentlig myndighetsutøvelse har grepet inn i Rydes frihet til å drive næring på et offentlig tilgjengelig område, slik at kommunens vedtak krever hjemmel i lov.
- (49) Uansett hvordan spørsmålet vinkles, gjelder det i realiteten om kommunens vedtak er et inngrep overfor selskapet som krever lovhjemmel som følge av legalitetsprinsippet i Grunnloven § 113.
- (50) Bestemmelsen lyder slik:
- «Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov.»
- (51) I HR-1995-34-A *Fjordlaks* er lovskravet oppsummert slik:
- «Jeg antar, med bakgrunn i teori og rettspraksis, at kravet til lovhjemmel må nyanseres blant annet ut fra hvilket område en befinner seg på, arten av inngrepet, hvordan det rammer og hvor tyngende det er overfor den som rammes.»
- (52) Avgjørende i vår sak er om kommunens vedtak må anses som et inngrep som ledd i offentlig myndighetsutøvelse som krever hjemmel i lov, eller om det dreier seg om en privatrettslig håndheving som har tilstrekkelig forankring i eierrådigheten.
- (53) Jeg vil i det følgende først se på hvilke disposisjoner som på generelt grunnlag kan utledes av eierrådigheten, og deretter på hva som kjennetegner offentlig myndighetsutøvelse som krever lovhjemmel. Med dette som rettesnor vil jeg så ta stilling til hvilken kategori kommunens vedtak må plasseres i.
- (54) I lys av lagmannsrettens dom og kommunens anførsler presiserer jeg at jeg her sikter til om vedtaket må regnes som offentlig myndighetsutøvelse slik at det krever lovhjemmel. Jeg kommer tilbake til forholdet til forvaltningslovens bruk av begrepet offentlig myndighetsutøvelse som et vilkår for når det foreligger et vedtak som utløser særskilte krav til saksbehandlingen.

Eierrådigheten

- (55) Utgangspunktet er at en kommune har den samme rettslige og faktiske rådighet over sine eiendommer som andre grunneiere. Som det er pekt på i HR-2012-1818-A avsnitt 53, kan imidlertid forvaltningen være bundet av visse offentligrettslige skranker også når den handler i kraft av sin privatrettslige autonomi.
- (56) Dette er utdypet i HR-2009-2055-A, som det vises til i HR-2012-1818-A avsnitt 53, og som gjaldt spørsmålet om staten ved avtale hadde forpliktet seg til ikke å gjøre gjeldende foreldelse av krav på fradrag for inngående merverdiavgift. I avsnitt 31 heter det:
- «Før jeg går nærmere inn på disse tema, nevner jeg at det hører under statens såkalte private autonomi å frafalle foreldelse av pengekrav. Staten er da underlagt, og kan også gjøre rett gjeldende etter, de aktuelle privatrettslige regler. Handlefriheten for staten vil i tillegg være begrenset av en del offentligrettslige skranker, både når det gjelder kompetanse, saksbehandling og innhold. Jeg nevner – som eksempler – de alminnelige regler om habilitet og veiledningsplikt, det ulovfestede kravet om forsvarlig saksbehandling, og myndighetsmisbrukslærens forbud mot usaklig forskjellsbehandling og vilkårlighet. I det hele har jeg som utgangspunkt at staten forventes å utøve også sin private autonomi i tråd med god forvaltningsskikk. Ut fra mitt syn på saken har jeg ikke foranledning til å utvikle dette ytterligere.»
- (57) Det som her uttales om staten, må også gjelde for kommunene. Eksempelene som nevnes omfatter ikke bare krav til saksbehandlingen, men også materielle – innholdsmessige – skranker som kommer i tillegg til dem som gjelder for private rettssubjekter. Hvor grensen går for når det gjelder et lovskrav og når det offentlige kan handle i kraft av sin eierrådighet, går avgjørelsen ikke inn på.
- (58) I hvilken grad de forvaltningsrettslige reglene gjør seg gjeldende, vil variere, slikt det er påpekt i HR-2015-1347-A *Hurtigruten* avsnitt 30:
- «Et offentlig organ som driver næringsvirksomhet, vil være bundet av ‘visse offentligrettslige skranker’, jf. Rt-2012-1444 avsnitt 53, med videre henvisninger. Som fremholdt av Sivilombudsmannen i sak SOMB-1998-94, må imidlertid utgangspunktet være at det offentlige har betydelig frihet i sin forretningsdrift. Hvor langt alminnelige forvaltningsrettslige regler kommer til anvendelse ved siden av de privatrettslige, vil variere fra saksområde til saksområde. Jo større likhet det er mellom næringsvirksomheten og vanlig forvaltning, eller desto mer forretningsdriften i realiteten innebærer forvaltning, jo større grunn vil det være til å la forvaltningsrettslige regler få anvendelse.»
- (59) Forvaltningslovutvalget berører spørsmålet i sin utredning NOU 2019: 5 og slutter seg til utgangspunktet om at det offentlige står i samme stilling som private når det disponerer over egne rettsgoder. Men også utvalget sier at det gjelder visse særlige materielle skranker for det offentliges rett til å bestemme over egne rettsgoder, jf. NOU 2019: 5 side 447. Utvalget viser i denne forbindelse til Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 4. utgave side 207, som blant annet peker på at man ved tvil om valg av hjemmelsgrunnlag må se hen til «hva slags type regulering det er tale om, og om den etter sin art kan hjemles i eierrådigheten eller om den trenger offentligrettslig hjemmel». Graver understreker også at det offentlige ikke «ubegrenset [kan] benytte seg av sin eierposisjon til å gi reguleringer for å vareta politiske eller samfunnsmessige hensyn», jf. side 208.

- (60) Også juridisk teori ellers synes over lang tid å ha lagt seg på samme linje som rettspraksis og Forvaltningslovutvalget. Det kan for eksempel vises til Frihagen, Forvaltningsrett bind I, 3. utgave side 152 følgende, Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett, 11. utgave side 353 følgende, og Falkanger/Falkanger, Tingsrett, 8. utgave side 39.
- (61) Boe, Forsvarlig forvaltning, 1. utgave side 52 har som utgangspunkt at «[i]nngripende, drastiske eller konsekvensrike tiltak» kan kreve hjemmel i lov. Han understreker at det ved den nærmere vurderingen av hvor grensen går, må ses hen til de bakenforliggende hensynene som gjør seg gjeldende, blant dem rettssikkerhetshensyn.
- (62) I tillegg til den rettspraksis jeg allerede har gjort rede for, nevner jeg for fullstendighetens skyld også Rt-1997-2025, der Høyesteretts kjæremålsutvalg kom til at Statens vegvesen i egenskap av å eie, drive og vedlikeholde en bro hadde saklig grunnlag for å forby personer å hoppe og stupe fra broen. I Rt-1973-869 konkluderte Høyesterett med at staten i kraft av å være grunneier kunne forby snøscooterkjøring på Saltfjellet. Saksforholdet i disse to kortfattede avgjørelsene – der man grep inn mot atferd som klart skiller seg fra borgernes alminnelige ferdsel på offentlig grunn – er så ulikt fra vår sak at jeg ikke finner særlig veiledning i dem.
- (63) Rettskildene som berører rekkevidden av det offentliges eierrådighet, uttrykker seg til dels noe ulikt og med ulik detaljeringsgrad. Men i det store og hele trekker de i samme retning og kan sammenfattes slik:
- (64) Utgangspunktet er at det offentlige har samme eierrådighet som private. Men det gjelder visse egne skranker for det offentliges rett til å disponere over egen grunn. Jo større likhet det er med vanlig forvaltning, jo større grunn er det til å la offentligrettslige regler få anvendelse i tillegg til de privatrettslige – herunder kravet om lovhjemmel. Det vil oftest kunne være tilfelle når reguleringen virker inngripende og skal ivareta politiske eller samfunnsmessige hensyn. Særlige begrensninger gjelder på grunn som er beregnet til allmenn bruk, som veger og torg. Til dette kommer at eieren i kraft av sin eierrådighet ikke kan gripe inn mot aktivitet som utøves med hjemmel i lov, slik Forvaltningslovutvalget peker på i NOU 2019: 5 side 447.

Offentlig myndighetsutøvelse

- (65) Spørsmålet i det følgende er hva som må regnes som offentlig myndighetsutøvelse i relasjon til legalitetsprinsippet. Mye av kildematerialet knytter seg til offentlig myndighetsutøvelse i forvaltningslovens forstand, jf. § 2 første ledd bokstav a, som definerer hva som regnes som vedtak.
- (66) Denne avgrensningen er ikke nødvendigvis avgjørende for om det kreves hjemmel i lov. Offentlig myndighetsutøvelse i forvaltningslovens forstand og kravet om lovhjemmel skiller lettest ad når det er tale om å fordele goder. Når det i stedet som her er tale om å regulere atferd, vil myndighetsutøvelse derimot lettere innebære både at forvaltningslovens regler om vedtak får anvendelse, og at det materielt sett er behov for lovhjemmel.
- (67) I Forvaltningslovutvalgets fremstilling av gjeldende rett om når en avgjørelse er truffet «under utøvelse av offentlig myndighet» i NOU 2019: 5 side 305 fremheves det at i kjernen

av begrepet «ligger avgjørelser om påbud, forbud, fritak eller tillatelse». Etter utvalgets oppfatning bør det samme gjelde etter en ny forvaltningslov, jf. utredningen side 308:

«Etter utvalgets syn bør slike avgjørelser – som er klassiske eksempler på offentlig myndighetsutøving – fremdeles behandles på en særlig betryggende måte. I slike saker er det viktig at avgjørelsen er korrekt, og at en eventuell skjønnsutøving bygger på et korrekt faktisk grunnlag. Både rettssikkerhetshensyn, samfunnsmessige hensyn og hensynet til allmennhetens tillit til forvaltningen taler for at lovens regler bør få anvendelse på slike avgjørelser. Det bør ikke være avgjørende om avgjørelsen knytter seg til et inngrep (f.eks. ekspropriasjon) eller en tjenesteytelse (f.eks. tvungen renovasjon).»

- (68) Utenfor offentlig myndighetsutøvelse faller disposisjoner der forvaltningen i prinsippet står i samme stilling som private. Forvaltningslovutvalget oppsummerer grensedragningen mellom offentlig myndighetsutøvelse og privatrettslige avtaler på følgende måte, jf. utredningen side 436-437:

«I vurderingen tas det hensyn til hvilket samfunnsområde avtalen er gjort på, hva formålet med avtalen er, om det dreier seg om fordelingen av et knapphetsgode, og hvilken motytelse den private parten må svare. Jo mer balansert avtalen er med hensyn til fordelingen av rettigheter og plikter, desto mindre offentligrettslig preg har den. På den annen side vil avtaler på områder hvor det offentlige skal dekke grunnleggende behov for innbyggerne, som på helse-, omsorgs- og utdanningssektoren, ofte bli regnet som myndighetsutøving.»

- (69) I en vurdering av om et vedtak må bedømmes som offentlig myndighetsutøvelse slik at det krever hjemmel i lov, står altså flere forhold sentralt. I kjernen av begrepet ligger forbud og tillatelser og andre disposisjoner som har en klar offentligrettslig karakter. Formålet med tiltaket spiller også inn. Videre har det betydning om det dreier seg om et ensidig pålegg, eller om gjensidige ytelser.
- (70) KS – Kommunesektorens organisasjon har argumentert for at hensynet til det lokale selvstyre, slik det kommer til uttrykk i Grunnloven § 49 andre ledd og kommuneloven § 2-1, må tillegges vekt i vurderingen av om kommunen i kraft av sin eierrådighet kan forby Rydes utleievirksomhet på kommunens grunn.
- (71) Jeg forstår anførselen slik at den primært knytter seg til spørsmålet om veglovgivningen og trafikkreglene innskrenker kommunens eierrådighet, og ikke til rekkevidden av legalitetsprinsippet. Likevel nevner jeg at forarbeidene til grunnlovsbestemmelsen etterlater et klart inntrykk av at § 49 andre ledd gjelder forholdet mellom offentlige myndigheter på ulike nivåer, og da især mellom staten og kommunene, jf. Innst. 182 S (2015-2016) side 4 følgende. Jeg kan ikke se det er grunnlag for å legge vekt på § 49 andre ledd og kommuneloven i en vurdering av om kommunens vedtak er så inngripende overfor borgerne at det krever lovhjemmel av hensyn til legalitetsprinsippet, slik at det høyner terskelen for når lovhjemmel kreves.

Vurderingen av kommunens vedtak

Betydningen av den nye loven om utleie av små elektriske kjøretøy på offentlig grunn

- (72) Ettersom Stortinget nylig har vedtatt en egen lov om utleie av små elektriske kjøretøy på offentlig grunn, ligger det nær først å se om lovgiveren som ledd i lovarbeidet har tatt stilling til om kommunene kan regulere slik utleievirksomhet også i kraft av sin eierrådighet.
- (73) Paragraf 1 slår fast hva som er formålet med loven:
- «Formålet med loven er å legge til rette for at utleie av små elektriske kjøretøy på offentlig grunn bidrar til fremkommelige og trygge offentlige rom, effektiv forvaltning, klimavennlige løsninger og godt miljø og lokalmiljø.»
- (74) I § 3 er kommunen gitt en hjemmel til å gi forskrift om utleie av små elektriske kjøretøy på kommunal grunn:
- «Kommunen kan gi forskrift om bruk av offentlig grunn for utleie av små elektriske kjøretøy. Forskriften kan blant annet gi bestemmelser om:
1. steder eller soner på offentlig grunn for utplassering eller parkering av små elektriske kjøretøy
 2. områder på offentlig grunn der det innføres bruksreguleringer slik som hastighetsbegrensninger og bruksforbud
 3. tidsperioder når utleie kan skje
 4. at små elektriske kjøretøy skal oppfylle nærmere angitte standarder som krav til batteritid og miljømessige batterityper
 5. at små elektriske kjøretøy er utrustet med teknologi som kan sikre oppfyllelse av krav fastsatt i nr. 1-3, for eksempel geofencing mv.
 6. tilgjengeliggjøring av data, som for eksempel utlevering av anonyme opplysninger om bruken av små elektriske kjøretøy.»
- (75) De fullmaktene som kommunen her gis, faller i stor grad sammen med de reguleringsbehov Trondheim kommune har søkt å ivareta ved sitt vedtak.
- (76) Loven ble til som følge av et representantforslag om å gi kommunene en klar lovhjemmel for å kunne regulere utleie og bruk av el-sparkeykles og små el-kjøretøy, jf. Innst. 643 L (2020–2021). Komiteens flertall begrunner behovet for en slik lov med at utleie av el-sparkeykles «de siste årene har fått et stort omfang i stadig flere kommuner», og viser til at «dette har medført betydelige problemer for enkelte kommuners forvaltning av gategrunn og offentlige byrom og vært til ulempe for framkommeligheten for andre innbyggere», jf. innstillingen side 2. Flertallet mener det derfor er «behov for å gi kommunene en klar hjemmel for å regulere om, og eventuelt i hvilken grad, offentlige arealer skal kunne disponeres til utleie av små elektriske kjøretøy».
- (77) Måten komiteflertallet ordlegger seg på, kan tilsi at man vurderer det slik at det uten en egen lov ikke foreligger noen klar hjemmel for kommunal regulering. Innstillingen inneholder imidlertid ikke noen nærmere vurdering av eierrådigheten som et alternativt grunnlag for regulering.
- (78) En viss interesse knytter seg til en uttalelse i lovsaken fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Samferdselsdepartementet, som etter anmodning fra

stortingskomiteen vurderte et utkast til lov. Departementenes svar er inntatt som vedlegg 1 til innstillingen. Her heter det blant annet:

«Vi legger til grunn at kommunene har et behov for å kunne regulere om, og eventuelt i hvilken grad, offentlige arealer skal kunne disponeres til utleie av små elektriske kjøretøy, for blant annet å sikre fremkommelige, trygge og tilgjengelige offentlige byrom for alle og en effektiv forvaltning. Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Samferdselsdepartementet mener lovforslaget i dette brevet ikke vil berøre kommunens adgang til å benytte eierrådigheten. Loven vil imidlertid gi kommunene en mulighet til å regulere utleievirksomhet av små elektriske kjøretøy på kommunal grunn ved bruk av forskriftsmyndighet.»

- (79) Hvordan uttalelsen om eierrådigheten skal forstås, er ikke uten videre klart. Ut fra sammenhengen den inngår i, kan det synes som om departementene mener at eierrådigheten også etter at loven blir vedtatt vil være et mulig reguleringsgrunnlag i tillegg til loven. Det forutsettes i så fall at eierrådigheten vil kunne være en reguleringshjemmel i seg selv, uten at det går frem hvilken rekkevidde en slik hjemmel kan ha. Men det er også mulig å forstå departementene slik at loven ikke vil berøre kommunenes *eventuelle* adgang til å benytte eierrådigheten. Uttalelsen er følgelig både tvetydig og ikke nærmere begrunnet, og jeg legger ikke vekt på den.
- (80) Om det ut fra legalitetsprinsippet må kreves lovhjemmel for det vedtaket Trondheim kommune har truffet, må etter dette bero på en konkret vurdering av om det dreier seg om en privatrettslig håndheving av eiendomsretten, eller offentlig myndighetsutøvelse som krever hjemmel i lov. Vurderingen forankres i den gjennomgangen jeg har foretatt av hva som kjennetegner disse ulike hjemmelsgrunnlagene.

Kommunens vedtak – offentlig myndighetsutøvelse eller utslag av eierrådigheten

- (81) Jeg ser først på hvilken *type beslutning* kommunens vedtak er. Det består for det første av en klausul om at kommersiell utleie av sparkesykler uten avtale med kommunen «er ikke tillatt». I tillegg etableres det en ordning med tildeling av tillatelser til noen få utvalgte aktører mot vederlag. For Ryde sin del, og for alle andre utleieaktører enn de tre selskapene som fikk tillatelse, er forbudselementet dominerende.
- (82) Et slikt forbud kombinert med en ordning der kommunen kan gi tillatelser etter nærmere retningslinjer ligger i kjerneområdet for hva som typisk anses som offentlig myndighetsutøvelse. Vedtakets art trekker derfor i retning av at det må regnes som offentlig myndighetsutøvelse i materiell forstand, slik at det kreves hjemmel i lov.
- (83) Det er videre av betydning *hvilket samfunnsområde* som berøres av vedtaket. Som Forvaltningslovutvalget peker på, vil offentlig virksomhet som ivaretar grunnleggende behov hos innbyggerne, ofte bli regnet som myndighetsutøvelse.
- (84) Forbudet i saken her gjelder på offentlige veger og tilknyttede arealer som allmennheten benytter til ferdsel, det vil si en sentral offentlig infrastruktur som er undergitt en omfattende regulering i veglovgivningen med forskrifter. Kommunens vedtak har flere berøringsflater mot denne lovgivningen.

- (85) Det ligger implisitt i vegloven § 1 første ledd at statlige, fylkeskommunale og kommunale veger er åpne for alminnelig ferdsel. Hva som ligger i dette fremgår av forarbeidene til vegloven, jf. Ot.prp. nr. 53 (1961–1962) side 55–56:
- «At vegen er åpen for alminnelig ferdsel, dvs. at alle kan benytte seg av den eller har adgang til den uten særskilt adkomst eller tillatelse, betyr imidlertid ikke at vegmyndighetene ikke kan treffe bestemmelse om at denne alminnelige ferdsel skal være av et bestemt slag, f.eks at en bestemt vegstrekning bare skal kunne brukes av motorkjøretøyer, at en del av vegbanen bare skal kunne brukes av syklist, eller at fotgjengere skal ha fortauet til disposisjon og at motorkjøretøyer eller syklist ikke må kjøre på dette. Ferdselen er allikevel alminnelig, selv om den må utøves på en bestemt måte etter vegmyndighetenes eller politiets nærmere anvisning.»
- (86) Ryde benytter ikke selv el-sparkesyklene til ferdsel, men utleievirksomheten legger til rette for allmennhetens utøvelse av sin rett til å ferdes på kommunale veger ved hjelp av et fremkomstmiddel som er etterspurt av en gruppe av befolkningen. Når utleievirksomheten begrenses, påvirkes samtidig befolkningens mulighet til å gjøre bruk av sin ferdselsrett.
- (87) En enda nærmere sammenheng mellom vedtaket, vegtrafikklovgivningen og Rydes virksomhet finner man i trafikkreglene om stans og parkering, § 17 og § 18. Paragraf 18 nr. 4 lyder slik:
- «Sykkel kan stanses eller parkeres på sykkelveg, gangveg, fortau, gågate eller gatetun dersom den ikke er til unødig hinder og ulempe.»
- (88) Denne regelen om parkering av sykler omfatter også el-sparkesykler, jf. kjøretøyforskriften § 2-5 nr. 12 siste ledd. Hva som menes med «parkering», er definert i trafikkreglene § 1 bokstav k:
- «Enhver hensetting av kjøretøy, selv om føreren ikke forlater det. Unntatt er kortest mulig stans for av- eller påstigning eller av- eller pålessing.»
- (89) Ryde har anført at retten til å parkere el-sparkesykler omfatter det å utplassere og omplassere syklene, og at § 18 nr. 4 dermed gir utleievirksomheten et vern som i seg selv utløser et krav om lovhjemmel for at kommunen skal kunne forby den. Kommunen er uenig i dette og viser blant annet til at trafikkreglene § 2 nr. 6 nylig er endret slik at det går frem at denne forskriften ikke begrenser kommunens eierrådighet.
- (90) I den relasjon jeg her går inn på trafikkreglene – til avklaring av spørsmålet om legalitetsprinsippet krever lovhjemmel – er det ikke nødvendig å ta stilling til dette tolkingsspørsmålet. For mitt formål er det tilstrekkelig å peke på at Rydes utsetting og omplassering av el-sparkesykler har klare likhetstrekk med den parkering som brukeren av el-sparkesykkelen foretar i medhold av forskriften. Det illustrerer hvor nær forbindelse det er mellom kommunens vedtak og omkringliggende lov- og forskriftsregulering.
- (91) Dette leder meg over til hva som er *formålet* med vedtaket, som også har betydning for hvordan det skal klassifiseres.
- (92) I lys av prosedyren for Høyesterett vil jeg understreke at det ikke er av betydning at vedtaket har som formål å ivareta fellesskapets interesser. Det ligger i sakens natur at kommunene vil ha som mål å drive samfunnsutvikling til beste for innbyggerne i

kommunen også ved utøvelsen av sin eierrådighet, jf. formålsbestemmelsen i kommuneloven § 1-1 annet ledd. Et slikt formål, som typisk vil skille seg fra formålet til private grunneiere, indikerer ikke i seg selv at det dreier seg om offentlig myndighetsutøvelse. Men når formålet som i denne saken er å regulere atferd av mer vidtrekkende betydning for aktuelle næringsutøvere, trekker formålet i retning av at lovhjemmel er nødvendig.

- (93) Oppsummert så langt vil vedtakets art, dets formål, samfunnsområdet det retter seg mot – at det knytter seg til borgernes bruk av retten til å ferdes på offentlig veg – tilsi at det ikke kan bestemmes i kraft av eierrådigheten.
- (94) Det er midlertid grunn til også å se hen til om det er behov for en lovgivningsprosess og de prosessuelle rettssikkerhetsgarantier som et krav om hjemmel i lov tilfører kommunenes saksbehandling i etterkant av et lovvedtak.
- (95) At vedtaket etablerer en ordening som krever tillatelser som bare noen få aktører vil kunne få, har jeg allerede vært inne på. Men det er også av betydning at det i det offentlige ordskiftet gjør seg gjeldende svært ulike syn i befolkningen på hvor strengt utleie av el-sparkesykler bør reguleres. At spørsmålet er omstridt, kan tilsi at de forskjellige interessene bør avveies gjennom en annen og grundigere prosess enn som ledd i en kommunal eiendomsrettslig disposisjon.
- (96) En slik prinsipiell avklaring bør eventuelt finne sted ved at Stortinget som lovgiver behandler hjemmelsspørsmålet – slik det nå har gjort – og deretter ved at kommunene utøver sin selvråderett etter kommuneloven § 2-1 ved å fastsette en forskrift innenfor de rammene loven trekker opp. På den måten vil også prosessuelle rettssikkerhetsgarantier, som krav til opplysning av saken og en offentlig høring av et utkast til forskrift, bli ivarettatt. Dette underbygger det resultatet som min gjennomgang til nå peker mot, nemlig at vedtaket må anses som myndighetsutøvelse som krever hjemmel i lov.
- (97) Det tyngste argumentet som trekker i motsatt retning, er de legitime behov kommunene som grunneiere har for å kunne regulere allmennhetens bruk av offentlig eiendom i et tilfelle som vårt.
- (98) Saksfremlegget i forkant av formannskapetets vedtak viser tydelig at kommunen mente det måtte tas grep for å begrense de negative virkningene for det totale bymiljøet. Slik situasjonen var på vedtakstidspunktet, før den nye loven var vedtatt, hadde man ikke andre virkemidler enn å gjøre bruk av eierrådigheten.
- (99) Et slikt hensyn er ikke uten betydning. Samtidig går det utvilsomt en grense for hvor tungt behovet for en regulering kan veie i en vurdering av om reguleringen krever hjemmel i lov. De negative virkningene dempes dessuten ved at selve bruken av el-sparkesyklene er regulert i annet regelverk. Syklene må parkeres i tråd med trafikkreglene § 18 nr. 4 slik at de ikke er til unødig hinder eller ulempe. Trafikkreglene er videre supplert av politivedtektene for Trondheim kommune, som i § 3-1 første ledd forbyr å plassere «noe» på offentlig sted som kan være til hinder eller ulempe for ferdselen, og dette omfatter el-sparkesykler. Forbudet i politivedtektene gjelder utvilsomt også for ut- og omplassering av el-sparkesykler.

- (100) Jeg har etter dette i likhet med tingretten og lagmannsretten kommet til at Trondheim kommunes vedtak må anses som utøvelse av offentlig myndighet som krever hjemmel i lov. Eierrådigheten gir ikke tilstrekkelig grunnlag for vedtaket, som står i en annen stilling enn når staten eller kommunene som eier av veggrunnen regulerer adgangen til å disponere et bestemt og avgrenset fysisk område langs vegen – for eksempel til å reklamere eller selge varer.
- (101) Det er dermed ikke behov for å ta stilling til Rydes øvrige anførsler, blant dem om kommunens vedtak er uforenlig med Norges EØS-rettslige forpliktelser.

Konklusjon og sakskostnader

- (102) Anken har ikke ført frem. Ryde må tilkjennes sakskostnader fra Trondheim kommune og partshjelperne i samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2, jf. § 20-1.
- (103) Kommunen har reist innsigelser mot Rydes kostnadsoppgave for Høyesterett, som utgjør 849 775 kroner.
- (104) Jeg er enig i at beløpet er høyt. Når jeg likevel viker tilbake for å sette det ned, skyldes det at Ryde har blitt pålagt å skifte prosessfullmektig for Høyesterett, og at EØS-spørsmålene i saken – som er nye for Høyesterett – tilsa at et omfattende kildemateriale ble gjennomgått. Forholdet til EØS-retten ble viet atskillig plass i prosedyrene for Høyesterett, særlig av Ryde og av staten som partshjelper for kommunen. Det har da ikke avgjørende betydning for kostnadsspørsmålet at disse problemstillingene ikke kom til å stå sentralt i Høyesteretts dom.
- (105) Ryde krever sakskostnader for lagmannsretten i tråd med det kravet som der ble gjort gjeldende, og ikke i henhold til det beløp lagmannsretten tilkjente etter å ha justert beløpet ned. Jeg finner imidlertid ikke grunn til å fravike lagmannsrettens avgjørelse.
- (106) Jeg stemmer for denne

DOM :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Trondheim kommune, KS – Kommunesektorens organisasjon og staten ved Samferdselsdepartementet – én for alle og alle for én – til Ryde Technology AS 849 775 – åttehundreogførtinitusensyvhundreogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.

(107) Dommer **Indreberg:**

Dissens

- (108) Etter mitt syn kan kommunen i kraft av eierrådigheten kreve at næringsdrivende som vil utplassere og drive kommersiell utleie av el-sparkesykler på kommunens eiendommer, må ha samtykke av kommunen.
- (109) Jeg legger vekt på at kommunen i utgangspunktet står i samme stilling som andre grunneiere når det gjelder adgang til å råde over egen eiendom. Det kan for eksempel vises til Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 2019 avsnitt 15.6.1, der han skriver: «I kraft av eierrådighet og avtalekompetansen kan det offentlige bestemme over bruken av offentlig eiendom og disponere over denne ved avtaler. Dette er et viktig grunnlag for det offentliges varetakelse av borgernes velferd og produksjon av fellesgoder.»
- (110) Naturligvis må kommunen ved utøvelse av eierrådigheten respektere skranker i Grunnloven og lovgivningen samt rettigheter som måtte følge av andre rettsgrunnlag. Dessuten må kommuner, i motsetning til private, rette seg etter de krav vi stiller til offentlig virksomhet i form av saklighet med videre, slik det blant annet er oppsummert i HR-2009-2055-A avsnitt 31. Spørsmålet er i hvilken grad det utover disse skrankene kreves at kommunens rådighet over egen eiendom har hjemmel i lov.
- (111) I den juridiske litteratur er det lagt til grunn at det går en grense for hva som kan besluttes i medhold av eierrådigheten. Men eksemplene som trekkes fram, gjelder ofte forhold hvor det følger av annen lov, saklighetskrav eller av andre rettigheter at det offentlige ikke står fritt, se for eksempel Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett, 11. utgave side 353–354 (områder beregnet til allmennhetens bruk), og Frihagen, Forvaltningsrett, 1991 side 154 (fotografering av demonstranter, karneval på byens torg som hadde fått politiets tillatelse). Når det i HR-2009-2055-A avsnitt 31 og NOU 2019: 5 på side 447 uttales at det offentlige er bundet av materielle skranker som ikke gjelder for private, er det også uklart om det siktes til andre skranker enn disse.
- (112) Jeg avviser likevel ikke at legalitetsprinsippet i noen tilfeller kan medføre krav om lovhjemmel for det offentliges beføyelser over grunnen selv om det er eier. Som førstvoterende peker på, uttrykker Boe det slik i Forsvarlig forvaltning, 1. utgave punkt 6.6.7, at «[i]nngrepene, drastiske eller konsekvensrike tiltak kan fordre hjemmel i lov enda disse i utgangspunktet hviler på myndighetenes private autonomi».
- (113) Ellers skriver Frihagen om dette i Forvaltningsrett side 152 følgende. I et mer generelt innledningsavsnitt om *handlefrihet og privat autonomi* opplyser han at vi her vil se at det – som ved legalitetsprinsippet ellers – blir tale om et varierende krav til hjemmel etter inngrepets art, rettstradisjonen på området og de underliggende reelle hensyn. Avsnitt 3, som gjelder *forbud i medhold av eiendomsretten*, innledes med følgende utsagn: «Det offentlige kan i atskillig utstrekning i kraft av sin eiendomsrett nedlegge forbud og ellers hindre private i å handle som de ønsker.» Dette omtales som et viktig ledd i samfunnsstyringen. Men adgangen til å fastsette restriksjoner kan begrenses der statens og kommunens eiendom er bestemt for et særlig formål. På den annen side må det offentlige kunne stille opp nødvendige ordensregler for adgang til og bruk av offentlig eiendom. Han konkluderer dette avsnittet med at det offentliges eierbeføyelser ofte vil avhenge av

hvorledes vi tradisjonelt har oppfattet den slags eiendomsrett og de «rettigheter» det er tale om å begrense.

- (114) To høyesterettsavgjørelser førstvoterende nevner, Rt-1997-2025 og Rt-1973-869, er relevante. I begge godtok Høyesterett at det ble ilagt straff etter straffeloven (1902) § 396 for henholdsvis brudd på den offentlige eierens forbud mot fallskjermhopping fra ei bru og mot snøscooterkjøring på Saltfjellet. Straffebestemmelsen stod i kapittelet om forseelser mot formuesrettigheter og straffet den som «mod [den berettigedes] Forbud øver anden Raadighed over fast Eiendom i andens Besiddelse». Eierskapet ble altså funnet å gi adgang til å nedlegge de aktuelle forbudene.
- (115) Mitt samlede inntrykk er at eierrådigheten til grunnen som kompetansegrunnlag står sterkt.
- (116) Med dette som bakgrunn går jeg over til den konkrete vurderingen av om det likevel ikke er tilstrekkelig i vår sak.
- (117) Kommunen ønsker fastslått at den kan nekte Ryde å utplassere el-sparkesykler på kommunens grunn for å drive næringsmessig utleie av dem. Samtidig vet vi at kommunen ikke tar sikte på et absolutt forbud mot slik virksomhet, men vil tillate et begrenset antall aktører å drive på nærmere bestemte vilkår og mot betaling til kommunen. For meg fremstår dette som kommunal utleie – ikke ulikt den utleie som skjer til salgsboder, matvogner, uteservering og annet. Jeg kan følgelig ikke se at dette etter sin art er typisk myndighetsutøvelse. Det gjelder selv om plassbegrensning eller andre saklige grunner kan medføre at ikke alle som ønsker det, kan inngå en slik avtale med kommunen.
- (118) Når det gjelder samfunnsområdet, er det av betydning at den aktuelle kommunale grunnen består av veger, fortauer og andre steder som er ment for allmennhetens ferdsel. Reguleringen er imidlertid ikke et ferdselsinngrep overfor Ryde, som ikke setter ut syklene for selv å ferdes på offentlig veg, men for å drive næring ved utleie av dem.
- (119) For Rydes kunder vil derimot utøvelsen av ferdselsretten kunne bli påvirket gjennom at tilgangen til, og dermed muligheten til å ferdes på el-sparkesykler, kan bli vanskeliggjort. På den annen side har erfaring vist at utleiefirmaers ubegrensede utsetting av el-sparkesykler lett går ut over andres mulighet til trygt å ferdes på de aktuelle steder. Det er uansett ikke tale om å nekte Rydes kunder å ferdes på de aktuelle stedene, og etter mitt syn ligger kommunens regulering av tilgjengeligheten av dette fremkomstmiddelet iallfall i utgangspunktet innenfor den kompetansen kommunen som eier har til å fastsette ordensregler for bruk av eiendommen.
- (120) Det kan spørres om det forhold at vi har trafikkregler og regler i vegloven om vegmyndighetenes kompetanse, endrer dette. I den forbindelse viser jeg til lovkommentaren til Arnulf og Gauer: Veglova – (vegl.), hvor det flere steder pekes på at det er tradisjon for at det offentliges eierrådighet til veger virker ved siden av den kompetanse som følger av lovgivningen, se kommentarene til kapittel VI og til § 57. Forfatterne peker blant annet på at eiendomsretten til vegområdet ofte brukes til å forby uønsket virksomhet, slik som reklame, vegkantsalg, camping, fortøyning av båter mv. Så lenge ikke kommunens bruk av eierrådigheten kommer i konflikt med det øvrige regelverket, synes det altså ikke å være problematisk at det også finnes andre regler som regulerer bruken av veggrunnen. Når det gjelder trafikkreglene, fremgår dette for vårt spørsmål for øvrig nå av § 2 nr. 6.

- (121) Formålet med kommunens regulering var å begrense de negative virkningene for andre brukere av hensatte el-sparkeykler på den kommunale grunnen. Det at kommunen ivaretar fellesskapets interesser, betyr, som også førstvoterende understreker, ikke at vi er utenfor det som kan gjøres i kraft av eierrådigheten. Tvert imot mener jeg det ville være problematisk om ikke kommunen som eier kunne gripe inn overfor en bruk av kommunens eiendom som viser seg å by på farlige situasjoner for andre brukere.
- (122) Jeg er ikke uenig med førstvoterende i at spørsmålet om hvor strengt utleie av el-sparkeykler skal reguleres, bør avveies gjennom en grundig prosess. Jeg er imidlertid ikke enig i at en kommunal eiendomsrettslig disposisjon ikke oppfyller det kravet. Formannskapet er et politisk organ, og kommunens avgjørelser blir gjenstand for innbyggernes evaluering i forbindelse med valg og i den offentlige debatten mellom valgene. Jeg minner også om at kommunen ved avgjørelsene må respektere forbudet mot myndighetsmisbruk – vilkårlighet eller usaklig forskjellsbehandling – samt regler om habilitet og forsvarlig saksbehandling for øvrig, jf. Rt-2009-1356.
- (123) Det kan også etter omstendighetene ha gode grunner for seg å gjennomføre en lovgivningsprosess og eventuelt skaffe lovhjemmel for forbud selv om de kan forankres i eierrådigheten. Jeg viser i så måte til Frihagens omtale av reguleringen av snøscooterkjøring på side 157, hvor han peker på at reglene om snøscooterkjøring i fjellet innebærer en så bred samfunnsmessig vurdering at det har vært sett på som naturlig å gi dem i form av forskrift etter særskilt lovhjemmel: «Selv om forbud således rettslig sett kan gis som privatrettslige forbud om utnyttelse av eiendomsrett, ble det sett som ønskelig å behandle dem som offentligrettslig myndighetsutøvelse og å skaffe særskilt lovhjemmel.»
- (124) Avslutningsvis nevner jeg kort at jeg antar at kommunens krav om samtykke for Rydes bruk av kommunal grunn til å drive sin næringsvirksomhet, ikke strider mot EØS-avtalen eller tjenesteloven. Jeg viser i den forbindelse til side 3–4 i Innst. 643 L (2020–2021) Elsparkeykler og små elkjøretøy, regulerer utleie og bruk (rep. forslag) fra kommunal- og forvaltningskomiteen, og til at Ryde er et norsk selskap. Men siden jeg vet at jeg er i mindretall, har jeg ikke gått dypt ned i denne problemstillingen.
- (125) Dommer **Arntzen:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Sæther.
- (126) Dommer **Falkanger:** Likeså.
- (127) Justitiarius **Øie:** Likeså.

(128) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Trondheim kommune,
KS – Kommunesektorens organisasjon og staten ved Samferdselsdepartementet
– én for alle og alle for én – til Ryde Technology AS
849 775 – åttehundreogførtinitusensyvhundreogsyttifem – kroner innen
2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.

Dokumentet er i samsvar med originalen:
Anders Berg Dønås