



Medieklagenemnda

Klagenemndas avgjørelse av 6. november 2024 i sak 2024/1140

Saken gjelder:	Klage på vedtak om produksjonstilskudd for nyhets- og aktualitetsmedier
Klager:	Avisa Oslo AS og Amedia AS
Klagers prosessfullmektige:	Lars Winsvold, Advokathuset Justisia AS
Klagenemndas medlemmer:	Bjørnar Borvik, Gunn Enli, Karin Fløistad og Eirik Østerud

Bakgrunn:

- (1) Avisa Oslo AS (heretter Avisa Oslo) søkte 5. mars 2023 om produksjonstilskudd for avisen «Avisa Oslo» (heretter også avisen) for tilskuddsåret 2023. Avisa Oslo er eid av Amedia AS (heretter Amedia eller konsernet). Avisa Oslo har opplyst om 13 332 148 kroner i brukerinntekter fra salg av aviser i fjor, hvorav 3 832 254 kroner er inntekter fra «+Alt»-abonnent.
- (2) Fra og med tilskuddsåret 2023 reguleres produksjonstilskuddsordningen for nyhets- og aktualitetsmedier av forskrift 8. desember 2022 nr. 2117 om produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier (heretter forskriften), som trådte i kraft 1. januar 2023. Forskriften erstatter forskrift av 25. mars 2014 nr. 332, og er hjemlet i lov 18. desember 2020 nr. 153 om økonomisk støtte til mediene (heretter mediestøtteloven). Ved ny forskrift ble fordelingsmodellen for tilskudd til nummer to-medier endret, blant annet ved at brukerinntekter erstattet opplag og utgaver (årsopplag) som beregningskriterium for tilskudd. Ny forskrift inneholdt videre en overgangsregel i § 27 for beregning av produksjonstilskudd for nyhets- og aktualitetsmedier som hadde mottatt produksjonstilskudd etter den tidligere forskriften, med sikte på å fordele de økonomiske virkningene av forskriftsendringen over tre år.
- (3) Under søknadsbehandlingen høsten 2023 oppdaget Medietilsynet at den vedtatte overgangsregelen var utformet slik at det samlede tilskuddet til avisene alltid ville overstige årlig bevilgning for tilskuddsordningen, uavhengig av størrelsen på bevilgningen. Bestemmelsen innebar derfor en logisk brist som det var nødvendig å endre. Endringsforslag ble sendt på høring ved høringsnotat 7. september 2023. Overgangsregelen ble vedtatt endret av Kultur- og likestillingsdepartementet (heretter departementet) 28. september 2023, og endringen trådte i kraft straks.

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

- (4) Medietilsynet vedtok 6. november 2023 å gi produksjonstilskudd på 7 306 532 kroner til Avis Oslo, som lokalt nummer to-medium. Tilskudd ble beregnet etter forskriften §§ 12 og 13, og ikke etter overgangsregelen i § 27 første ledd. Begrunnelsen var at overgangsregelen ikke ville gi avisen mer i tilskudd, jf. § 27 andre ledd. I vedtaket la tilsynet til grunn at Avis Oslo i 2022 hadde et abonnementsstall på 7 483, fastsatt av Mediebedriftenes Landsforening (heretter MBL)/Landslaget for lokalaviser (heretter LLA), og brukerinntekter på 9 499 894 kroner.
- (5) Advokat Lars Winsvold, Advokathuset Justisia AS, klaget 28. november 2023 på vedtaket på vegne av Avis Oslo og Amedia (heretter klagerne). Klagerne ettersendte nærmere begrunnelse for klagen 30. november 2023. Klagerne var uenig i at Avis Oslos inntekter fra «+Alt»-abonnement ikke var medregnet som brukerinntekter etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8. Klagerne var også uenig i at overgangsregelen i forskriften § 27 ble endret etter søknadstidspunktet, til ugunst for søkerne. Selv om Avis Oslo ikke er omfattet direkte av overgangsregelens beregning, mener klagerne at forskriftsendringen har medført lavere tilskudd også for Avis Oslo.
- (6) Medietilsynet vurderte klagen, men fant ikke grunnlag for å oppheve eller endre vedtaket. Tilsynet oversendte saken til Medieklagenemnda for endelig avgjørelse ved innstilling 30. juli 2024.
- (7) Klagerne sendte 10. september 2024 inn merknader til Medietilsynets innstilling. Tilsynet kommenterte klagernes merknader i e-post 19. september 2024. Klagerne fikk ved e-post 20. september 2024 anledning til å inngi ytterligere merknader i saken. I e-post samme dag opprettholdt klagerne sine klagegrunner og bekreftet at de ikke hadde ytterligere merknader i saken.
- (8) Under saksforberedelsen etterspurte Klagenemndssekretariatet ytterligere opplysninger fra klagerne i e-post 30. september 2024. Klagerne ble bedt om å redegjøre nærmere for «+Alt»-abonnent, samt inntektsmodellen for denne abonnentsløsningen. Klagerne besvarte henvendelsen 2. oktober 2024.
- (9) Nemndsmøte i saken ble avholdt 17. oktober og 6. november 2024.

Medietilsynets begrunnelse for vedtaket:

1. Brukerinntekter - forskriften § 12 andre ledd nr. 8

1.1. Om tilsynets veileder

- (10) Gjeldende forskrift benytter avisenes brukerinntekter som kriterium for beregning av tilskudd for nummer to-medier, jf. § 12 annet ledd nr. 8. Kriteriet «brukerinntekter» er ikke definert i forskriften. Ettersom det heller ikke foreligger etablert forvaltningspraksis for hvordan brukerinntekter for bundlede produkter skal beregnes etter ny forskrift, fant tilsynet behov for å gi nærmere veiledning om dette. Tilsynet utarbeidet et utkast til veiledning som 20. januar 2023 ble sendt til bransjeorganisasjonene MBL og LLA, og til konsernene Amedia, Schibsted og Polaris for innspill. I brevet redegjorde tilsynet for at deres foreløpige vurdering var at ekstraintekter fra bundlede abonnement ikke skulle regnes med i avisens brukerinntekter. Tilsynet mottok uttalelse fra Amedia, Schibsted, LLA og MBL.

Det var bare Amedia som hadde innvendinger til tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter» i veilederen. Den 23. februar 2023, før utløpet av søknadsfristen for produksjonstilskudd, sendte tilsynet den endelige veiledningen til samtlige støttemottakere, og til LLA og MBL. Av veiledningen kom det eksplisitt frem at ekstrainntekten fra bundlede produkter ikke skulle regnes med til avisens brukerinntekter i produksjonstilskuddsordningen.

1.2. Rettsanvendelsen – tilsynets rettslige vurderinger i vedtaket

- (11) Tilsynet viser til at det ved tolkningen av kriteriet «brukerinntekter» har tatt utgangspunkt i departementets intensjon slik den kommer frem i høringsnotatet til ny forskrift, tilskuddsordningens formål og reelle hensyn i form av hensynet til likebehandling og like konkurransevilkår. Denne tolkningen av kriteriet er dessuten best i samsvar med bransjens egen praksis ved fastsettelse av opplag.
- (12) Det er ikke tvilsomt at det er abonnementsinntektene fra avisens egne abonnenter som språklig sett utgjør kjernen i kriteriet «brukerinntekter». Selv om tilleggsinntekter fra «+Alt»-abonnement også kan sies å være omfattet av ordlyden, vil slike inntekter likevel måtte betraktes ikke å være det som vilkåret primært er ment å dekke. Slike inntekter ligger dermed i kriteriets randsone språklig sett. Her vil forvaltningen stå friere ved subsumsjonen, jf. Rt. 1991 s. 586 og Rt. 1990 s. 874.
- (13) Videre er tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter» i samsvar med hvordan opplag ble beregnet etter den tidligere forskriften, samt at tolkningen samsvarer best med hva som skal telles som ett abonnement etter gjeldende forskrift § 4 nr. 7. Her heter det at abonnement som gir tilgang til flere medier (samsalg/bundling) teller som ett abonnement hos hovedpublikasjonen.
- (14) Departementets intensjon har ikke vært å endre rettstilstanden materielt fra beregningsmodellen slik den var tidligere. Tilsynets tolkningsresultat samsvarer derfor best med departementets intensjon. I høringsnotatet til ny forskrift fremkommer det at departementet ønsket å innføre brukerinntekter som erstatning for opplag og utgave som kriterium for å beregne tilskuddet til nummer to-mediene. Bakgrunnen for endringen var et ønske om å løsrive beregningsmetoden fra papirproduktene til avisene, ikke å foreta materielle endringer som førte til en annen modell for tilskuddsberegning. Departementet viser blant annet til en utredning fra tilsynet der det ble vurdert om brukerinntektene korrelerer tilstrekkelig med opplag og utgaver slik at brukerinntekter og opplag/utgaver gir om lag samme utfall ved beregning av tilskuddets størrelse. Departementet konkluderte med at brukerinntekter er et hensiktsmessig kriterium for beregning av tilskuddets størrelse og foreslo at dette skulle erstatte opplag og antall utgaver ved tilskuddsberegningen til nummer to-medier.
- (15) Tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter» er det som best ivaretar formålet med tilskuddsordningen, om at det kun er inntekter som stammer fra den tilskuddsmottakende avisens egenproduksjon som skal legges til grunn for kvalifisering til ordningen og for beregning av tilskuddets størrelse. Dette støttes av følgende uttalelse fra departementet i høringsnotatet: «Brukerinntekter gir mindre rom for uheldige tilpasninger og en beregning av tilskudd basert på brukerinntekter tilrettelegger for innholdsproduksjon av høy kvalitet som er etterspurt av brukerne». Også utgangspunktet i forskriften § 9 om at tilskuddet bare

kan brukes til produksjon og utgivelse av det nyhets- og aktualitetsmediet som får tilskudd, støtter tilsynets tolkning. Videre er det kun opplysninger om mediet som mottar tilskudd som legges til grunn i vurderingen av de øvrige vilkårene i forskriften. Det synes da naturlig at brukerinntekter avgrenses til inntekter som er knyttet direkte og utelukkende til kjøp av abonnement o.l. hos mediet det søkes om tilskudd til.

- (16) Videre legger tilsynet vekt på at ordninger som gir abonnenten tilgang til flere titler, ikke endrer driftsforholdene og kostnadene til mediet som abonnenten i utgangspunktet har et abonnement hos. Dersom tilsynet skulle latt brukerinntekter fra tilleggsabonnement gi uttelling i beregning av produksjonstilskudd, ville dette kunne medført at myndighetene i realiteten ga statsstøtte til produksjon og formidling av det samme innholdet to ganger. Dette ville være tilfellet i de sakene der både hovedpublikasjonen og avisene som produserer innhold som dekkes av «+Alt»-abonnementet mottar produksjonstilskudd.
- (17) Reelle hensyn taler også for å ekskludere brukerinntekter fra tilleggsabonnement, ettersom en slik løsning vil kunne gi insentiver til å legge aviser inn i bundlede produkter slik at tilskuddet øker. For å være med i et bundlet produkt må trolig avisen være en del av et konsern. Hensynet til lik konkurranse for aviser i og utenfor konsern, og hensynet til regulatorisk likebehandling av aviser i og utenfor konsern, støtter derfor også opp om tilsynets tolkning.
- (18) Tilsynet legger også vekt på at deres tolkning samsvarer best med hvordan bransjen selv fastsetter opplag. Det påvirker ikke opplagets størrelse om avisen er en del av et bundlet abonnementsprodukt. Tilsynet viser også til at det i innspillrunden bare var Amedia som hadde innvendinger til tilsynets tolkning.
- (19) Klagerne anfører at enkelte stoffelementer som Avis Oslo journalister produserer og publiserer kun vil være tilgjengelig for dem som har et «+Alt»-abonnement. Tilsynet bemerker til dette at stoffelementene som klagerne viser til som eksempler på egenprodusert tilleggsstoff – levende bilder/direktestrømming av idrett og podkast – ikke er en type innhold som er omfattet av produksjonstilskuddets formål.

1.3. Legalitetsprinsippet

- (20) Legalitetsprinsippet er ikke til hinder for at forvaltningen tolker en rettsregel presiserende i tråd med øvrige rettskildefaktorer. Det er kun der myndighetene tolker en bestemmelse på tvers av dens ordlyd uten tilstrekkelig forankring i andre rettskilder at legalitetsprinsippet setter skranker. Beregningen av tilskuddet til Avis Oslo har klar hjemmel i produksjonstilskuddsforskriften § 12. Tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter» i vedtaket ligger innenfor forskriftens ordlyd
- (21) For det tilfellet at klageinstansen vurderer at vedtaket utgjør et inngrep som må forsvares etter legalitetsprinsippet, har tilsynet gjort gjeldende at man i dette tilfellet er utenfor kjerneområdet til legalitetsprinsippet. Selv om tilskuddsordningen er rettighetsbasert dersom avisen oppfyller vilkårene, vil tilskuddets størrelse hvert år variere ut fra flere faktorer, herunder Stortingets bevilgninger, departementets fastsatte ramme for hver tilskuddskategori, og søkermassen. Det kan derfor ikke hevdes at en søker har en berettiget forventning eller opptjent rettighet til et bestemt tilskuddsbeløp hvert år, før tilskuddet beregnes på vedtakstidspunktet. Arten av

inngrepet kan heller ikke sies å være tyngende eller rammer Avis Oslo særskilt hardt. Departementets intensjon og formålet bak tilskuddsordningen samt konsekvensene for likebehandling og konkurransen mellom avisene i markedet, må derfor veie tyngst.

1.4. Saksbehandlingsfeil

- (22) Tilsynet kan heller ikke se at klagers anførsel om prosessuelle mangler kan føre frem. Tilsynet utøvet åpenhet og transparens rundt hvordan kriteriet «brukerinntekter» skulle tolkes, og innhentet innspill fra bransjeaktørene i forkant av at endelige retningslinjer ble vedtatt. Den endelige veiledningen ble sendt til samtlige støttemottakere, og til bransjeorganisasjonene LLA og MBL 23. februar 2023. Det ble derfor gjort klart for potensielle søkere hvordan brukerinntekter skulle forstås i forkant av søknadsfristen 15. mars 2023.

2. Overgangsregelen i forskriften § 27 – forskriftsendring etter søknadsfristen

2.1. Rettslig utgangspunkt

- (23) Det forvaltningsrettslige utgangspunktet er at det er gjeldende rett på vedtakstidspunktet som skal benyttes. Det er på dette tidspunkt rett og plikt stiftes. Forskriften som endret overgangsregelen i § 27 ble vedtatt 28. september 2023 og ble kunngjort i Lovdata 29. september 2023. Det er dermed ikke omtvistet at forskriftsendringen var vedtatt, kunngjort og hadde trådt i kraft på vedtakstidspunktet.

2.2. Saksbehandlingsfeil

- (24) Tilsynet mener at det ikke hefter prosessuelle mangler ved saksbehandlingen knyttet til forskriftsendringen i september 2023. Tilsynet har vist til at saksbehandlingsreglene for forskriftsendring i forvaltningsloven og utredningsinstruksen ble fulgt. Om bakgrunnen for forskriftsendringen og prosessen knyttet til endringen har tilsynet opplyst at siden reglene for beregning og fordeling av tilskudd ble vesentlig endret ved ny forskrift, ble det innført en overgangsordning over tre år for å gjøre det mulig for avisene å omstille seg den nye ordningen. I august 2023 gjorde tilsynet departementet oppmerksom på at den fastsatte overgangsregelen i forskriften § 27 ikke ville være mulig å gjennomføre. Ettersom praksis er at endelig fordeling av produksjonstilskudd foretas tidligst mulig på høsten av hensyn til avisenes likviditet og forutsigbarhet, måtte en endring i regelverket skje raskt. På oppdrag fra departementet utarbeidet derfor tilsynet et høringsnotat med forslag om endring av overgangsregelen 7. september 2023. Høringsnotatet ble sendt til bransjeorganisasjonene MBL og LLA, samt avisene i ordningen som ikke var tilsluttet bransjeorganisasjonene, med høringsfrist 18. september 2023. Etter forespørsel fra departementet gjennomførte tilsynet 12. september også et høringsmøte med bransjeorganisasjonene. Verken MBL eller LLA hadde innvendinger til forslaget. Ingen av de øvrige høringsinstansene sendte inn hørings svar. Etter høringen besluttet departementet at overgangsregelen i forskriften § 27 skulle endres i forkant av tildelingen av produksjonstilskudd for 2023, jf. forskrift 28. september 2023 nr. 1519. Forskriften ble kunngjort i Lovdata 29. september 2023, og tilsynet ble orientert om endringsforskriften i brev fra departementet samme dag.

- (25) Til klagerens anførsel om at det er i strid med god forvaltningsskikk at forskriftsendringen skjedde så tett opp til vedtakstidspunktet og fratok avisen muligheten til å forutberegne sin rettsstilling i budsjetteringen for 2023, har tilsynet vist til at det er påregnelig at rammebetingelser for næringsdrift endres. Dette kan ikke i seg selv medføre at reglen blir ugyldig. Avis Oslo har ikke noe rettskrav på tilskudd før endelig vedtak er fattet, og tilskuddets størrelse påvirkes av en rekke faktorer som gjør at det ikke vil være mulig for søkeren med stor grad av sikkerhet å fastslå tilskuddsbeløpets størrelse på søknadstidspunktet. Det må også tillegges vekt at endringen kun var en justering av beregningsmåten for å sørge for at rammene for den totale bevilgningen fra Stortinget ikke ble overskredet. Formålet om å gi støttemottakerne tid til omstilling over tre år er uendret. Tilsynet har også pekt på at endringen ikke rammer Avis Oslo særlig hardt.
- (26) Tilsynet mener også at dersom saksbehandlingen forut for forskriftsendringen skulle ha vært beheftet med slike prosessuelle mangler som klagerne anfører, vil dette uansett ikke ha innvirket på vedtakets innhold på en slik måte at vedtaket blir ugyldig etter forvaltningsloven § 41. Om høringsfristen var lenger, eller Avis Oslo var gitt mulighet til å kommentere på endringsforslaget, ville dette uansett ikke hatt innvirkning på departementets beslutning om å vedta forskriftsendringen i tråd med forslaget. Realiteten var at den eneste mulighet for å få gjennomført tildelingen av produksjonstilskudd for 2023 innenfor de bevilgede rammer var å endre overgangsregelen.
- (27) Under enhver omstendighet mener tilsynet, som underordnet instans, at det må utvises varsomhet med å prøve gyldigheten av forskrift vedtatt av overordnet departement. Det er departementet som har kompetanse til å gi forskrift om produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier, jf. mediestøtteloven § 4. Tilsynet har etter mediestøtteloven § 10 kun myndighet til å forvalte tilskuddsordningen.

2.3. Ulovlig tilbakevirkning

- (28) Avis Oslo er ikke direkte berørt av forskriftsendringen, ettersom avisen fikk beregnet tilskudd på grunnlag av de alminnelige beregningsreglene i forskriften.
- (29) Det er tilsynets syn at vedtaket ikke kan settes til side som ugyldig med grunnlag i forvaltningsloven § 39 eller Grunnloven § 97. Dersom vi i denne saken står overfor et tilfelle av tilbakevirkning, er det etter tilsynets klare oppfatning i så fall et spørsmål om uegentlig tilbakevirkning. Avis Oslo hadde ikke opparbeidet seg en «etablert rettsposisjon» som det ble gjort innskrenkninger i ved bruk av avkortningsregelen i § 27 på vedtakstidspunktet, og bruken av avkortningsregelen fremstod uansett ikke som uforholdsmessig inngripende eller tyngende for søkeren.

Klager har i det vesentlige anført:

- (30) Klagen gjelder to forhold ved tildelingsvedtaket. For det første at Avis Oslos «+Alt»-inntekter ikke er medregnet som brukerinntekter etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8, og for det andre at overgangsregelen i forskriften § 27 ble endret etter søknadstidspunktet. For begge forhold mener klagerne at tilsynets vurderinger bygger på feil faktisk grunnlag og uriktig rettslig forståelse. Klagerne har gjort gjeldende at vedtaket er ugyldig, både som følge av materielle feil ved

rettsanvendelsen, og som følge av prosessuelle feil ved saksbehandlingen. Klagerne ber om at saken sendes tilbake til Medietilsynet for ny behandling.

1. Brukerinntekter - forskriften § 12 andre ledd nr. 8

1.1. Overordnet

- (31) Klagerne har gjort gjeldende at tilsynet har lagt til grunn en uriktig tolkning av «brukerinntekter» i forskriften § 12 andre ledd nr. 8. Etter klagernes syn omfatter brukerinntekter ikke bare basis abonnementsinntekter. Også tilleggsinntekter fra utvidet abonnement som «+Alt» er reelle brukerinntekter for avisene. Tilsynets definisjon medfører et lavere beregnet tilskudd til Avisa Oslo enn det som anses riktig.
- (32) For Avisa Oslo er konsekvensene særlig store. Hele 28,7 prosent av brukerinntektene faller utenfor beregningsgrunnlaget. I tillegg får ikke avisen overgangsinntekter fra tilskuddsordningen. Klagerne har beregnet en negativ effekt i 2023 for avisen på 591 002 kroner.

1.2. Nærmere om abonnementsløsningen «+Alt» og tilhørende inntektsmodell

- (33) Abonnementsløsningen «+Alt» ble etablert av Amedia våren 2020. Det er 102 norske lokalaviser med i «+Alt»-ordningen. 88 av disse er eid av Amedia og ca. 50 er kvalifisert til å motta produksjonstilskudd. Løsningen innebærer at den som abonnerer på en lokalavis kan oppgraderer sitt abonnement for en ekstra kostnad og dermed også få full digital tilgang til alle de andre lokalavisene som inngår i «+Alt»-ordningen. Abonnenten får også tilgang alle avisenes e-avis-utgaver, og til avisenes felles publiseringsplattformer (Direktesport og Untold).
- (34) Inntektene for «+Alt» går direkte og uavkortet til lokalavisen (også omtalt som grunnavisen) som abonnenten bestiller sitt «+Alt»-abonnent fra. Inntektsmodellen er både administrativ enkel, balansert og rettferdig for de deltakende avisene. Alle blir tilført ekstra brukerinntekter for å gi fulle abonnementsrettigheter til sin avis til alle som tegner et slikt abonnement. Det er mulig å fordele inntektene på en annen måte, for eksempel etter andel av det samlede opplagstallet eller etter faktisk bruk. Beregninger som er gjort viser at det ikke nødvendigvis er radikale forskjeller i kompensasjonen som tilfaller den enkelte avis om man velger en annen oppgjørsmode. Samtlige mulige beregnings- eller fordelingsmodeller har styrker og svakheter som innebærer at de ikke er fullt objektivt og matematisk rettferdige for alle aviser.
- (35) Høsten 2024 er det 440 000 abonnenter som har kjøpt «+Alt»-abonnement. Gjennom «+Alt»-ordningen blir Avisa Oslo dermed solgt til nær 450 000 abonnenter som har en annen avis som sitt grunn-/standardabonnement, men som også ønsker å kunne lese innhold fra Oslo. I perioden 1. januar 2024 til 1. september 2024 var det 114 289 «+Alt»-abonnenter fra andre aviser som besøkte Avisa Oslo, hvorav 27 987 var hyppige lesere av Avisa Oslo, mens de øvrige var sporadiske lesere. I samme periode hadde Avisa Oslo gjennomsnittlig 12 701 daglige lesere som var innlogget med abonnements- eller tilgangsrettigheter de hadde betalt for. Av disse var 8 815 (69,4%) «+Alt»-abonnenter fra andre aviser.

- (36) De 102 avisene som er med i «+Alt»-ordningen publiserer 520 000 artikler/videoer/podkaster i året. 85 prosent av disse er unike, lokale og egenproduserte artikler mv. av medarbeiderne i den enkelte avis. Disse artiklene kan bare leses av abonnenter som har abonnements- og digitale tilgangsrettigheter i den enkelte avis. Det øvrige stoffet er innkjøpt fra nyhetsbyråer etc., samt artikler som avisene har utvekslet med hverandre gjennom en stoffutvekslingsavtale.

1.3. Rettsanvendelsen

1.3.1. Tolkning av begrepet «brukerinntekter» i § 12 andre ledd nr. 8

- (37) Uten en lov- eller forskriftsfastsatt definisjon av «brukerinntekter» må det tas utgangspunkt i en naturlig forståelse av ordlyden. I foreliggende sak er det fravær av andre rettskildefaktorer av en tyngde som tilsier en annen rettslig forståelse enn ordlydens naturlige forståelse. Tilsynets tolkningsresultat har ingen støtte i forarbeider som høringsnotat etc. Den begrensende innspillrunden knyttet til tilsynets veileder, som fant sted rett før søknadsfristen, er beheftet med betydelige svakheter, både innholdsmessig med premissene, omfang høringsinstanser og vektning av innspillene. Det er heller ingen etterfølgende formell behandling av problemstillingen på adekvat formelt nivå.
- (38) Mye tyder på at det først er ved iverksettingen av ny forskrift at tolkningen av «brukerinntekter» kom opp som et tema hos tilsynet. Dette underbygger at ny forskrift bygger på den tradisjonelle forståelsen av brukerinntekter, som er kommunisert i mange sammenhenger uten noen teoretisering eller splitting, og et innrapportert tallmateriale fra avisene i samsvar med dette. Dette taler mot en innskrenket fortolkning av begrepet i ny forskrift.
- (39) Tilsynets tolkning av «brukerinntekter» kan ikke sies å ligge i kriteriets randsone språklig sett, slik tilsynet har argumentert for. Vi står heller ikke overfor et vagt begrep, som var utgangspunktet i avgjørelsen fra Høyesterett som tilsynet viser til. Avgjørelsen fra Høyesterett er dessuten på et saksfelt som er sterkt preget av samfunnshensyn, internasjonal rett og individers rettsvern.
- (40) Tilsynet argumenterer i realiteten i det vesentlige med reelle hensyn. Etter klagerens oppfatning er argumentene dels basert på uriktig faktum, og dels ikke treffende. Fortolkningsargumentene er uansett uten tilstrekkelig rettskildemessig styrke til en innskrenket tolkning av kriteriet «brukerinntekter».

1.3.2. Subsumsjon under § 12 andre ledd nr. 8

- (41) Inntekter fra «+Alt»-abonnement må på alle måter faktisk anses som abonnementsinntekter, dvs. brukerinntekter. Inntektene er mersalg av redaksjonelt innhold, dvs. tilgang til eget eller felles supplerende redaksjonelt innhold, og til andre samarbeidene avisers innhold. Gjensidigheten i ordningen betyr en enkel og rasjonell måte å generere inntekter ved tilleggsabonnement. Det er ikke noen saklig grunn til å behandle inntekter fra grunn-/standardabonnement og inntekter fra tilleggsabonnementet «+Alt» ulikt ved beregningen av mediestøtte til avisene. Det tenkte alternativet er å selge direkte abonnement til hver avis med en kraftig rabattordning ved flere abonnement for aviser som deltar i et samarbeid. Amedia

har valgt en teknisk enkel løsning fremfor en tung løsning både for avisene og brukerne, med nøyaktig samme formål for tilgang til andre avisers innhold.

- (42) Uansett mener klagerne at tilgangsordningen til andre mediers innhold i samme konsern eller i alminnelig samarbeid må karakteriseres som abonnementsinntekter. Gjensidigheten i ordningen betyr at det samtidig er faktiske brukerinntekter til eget redaksjonelt produkt. Inntektene kanaliseres som en praktisk ordning gjennom tilgangen og man oppnår derved en fordelingseffekt uten kompliserende avregninger. M.a.o. er «+Alt»-abonnent et mersalg, for å få flere lesere og økte inntekter, hvor inntekten til vedkommende mediebedrift sikres ved gjensidighet. Inntekten avregnes i prinsippet sjablonmessig, som er kostnadsbesparende.
- (43) At «+Alt»-abonnenter genererer inntekter som rettmessig tilkommer Avisa Oslo, blir med tilsynets tolkning nullet ut. I realiteten har da den avis som produserer stoffet en inntekt som ikke blir innregnet noe sted, og som blir en tapt inntekt i relasjon til støtteberegningsgrunnlaget.
- (44) Konsekvensen av tilsynets definisjon er også at forretningsmodellen som ligger til grunn for slike abonnementsløsninger og som har stor betydning for finansieringen av den lokaljournalistikken Avisa Oslo utøver, underkjennes. Tilsynets vedtak er på denne måten i strid med en ønsket utvikling for avisene. Samarbeidsordninger som «+Alt» er grundig omtalt i en større rapport fra tilsynet fra 2023 om avisenes økonomi og utvikling senere år. Det er oppfattet som positivt for mediens muligheter til å opprettholde og utvikle sine forretningsmodeller, også til det lesende publikums beste.
- (45) Klagerne er videre uenig med tilsynet i at «+Alt»-ordningen ikke endrer driftsforholdene og kostnadene til mediet, og har anført at produksjonen av stoffet har kostnader uansett hvordan det produseres. I prinsippet har alle deltakende aviser produksjonskostnader som skal dekkes. Alternativet til at den avis som selger tilleggsabonnementet beholder inntekten, er at inntektene fordeles direkte mellom de samarbeidende medier.
- (46) Til tilsynets anførsel om at deres fortolkning er best i tråd med hvordan bransjen selv fastsetter opplag, og at det ikke påvirker opplagets størrelse om avisen er en del av et bundlet abonnementsprodukt, har klagerne framholdt at dette er noe helt annet og ikke kan sammenliknes. Man har forlatt opplagsprinsippet i denne sammenhengen. For digitale inntekter er poenget at abonnementsmassen reelt sett utvides kraftig. Dette gjøres i en samhandlingsordning med en enkel avregning. Uten dette ville tallet på lesere vært mye mindre for alle avisene. Et problem i sakens forståelse er at tilsynet har hengt seg opp i begrepet bundlet produkt. I realiteten er poenget at man i gjensidig interesse øker inntektene fra grunnproduktet – hver enkelt avis – med en utvidet leserkrets. Dette til forskjell til ethvert annet bundlet «produkt». Ingen avis kan få «+Alt»-inntekter uten at den selger sitt eget innhold som del av abonnementet til alle som ønsker dette.
- (47) Inntektene fra «+Alt»-abonnement er ikke en betaling «to ganger» for samme stoff, slik tilsynet mener. Med hensyn til unike lesere vil det i prinsippet være det samme som om vedkommende abonnerer direkte på flere aviser, for eksempel med betydelig rabatt siden abonnenten allerede abonnerer på en annen avis i samarbeidet. For avisene gir «+Alt»-ordningen reelt flere lesere. Selv om det kan

stilles spørsmål ved hvor disse abonnementsinntektene skal kanaliseres, vil inntektene for den enkelte avis uansett være brukerinntekter.

- (48) Når det gjelder tilsynets anførsel om at tilsynets tolkning vil unngå insentiver til tilpasning og medføre likebehandling av aviser innenfor og utenfor konsern, har klagerne redegjort for at ordningen ikke er konsernavhengig, verken i prinsippet eller i praksis. Klagerne har videre fremholdt at «+Alt»-ordningen ble innført lenge før produksjonstilskuddordningen ble endret, dermed ikke kan anses som en tilpasning til tilskuddsregimet. Et viktig formål er å ikke begrense utvikling av samarbeidsmodeller, da dette er dynamisk. Den avis som ikke deltar i noe samarbeid om abonnement i dag kan vel tenkes å gjøre det i morgen.
- (49) Likhets hensyn tilsier ikke innskrenket fortolkning av «brukerinntekter», slik tilsynet har lagt til grunn. Så lenge identiske søkere i prinsipiell forstand behandles likt, er hensynene ivaretatt. Her vil imidlertid resultatet av tilsynets fortolkning bli ulikhet, sammenholdt med beregningsgrunnlaget til andre, utenforstående aviser. Dette fordi forretningsmodellene for avisene er ulike, og har ulike måter å generere ekstra brukerinntekter fra abonnenter.
- (50) At avisene i dag produserer og publiserer lokal nyhets- og aktualitetsjournalistikk i flere formater, som levende bilder og lyd, er ikke i strid med ordningens formål. Ordningen er og skal være plattformnøytral. Under enhver omstendighet er omfanget av slikt innhold så lavt at dette ikke kan begrunne en reduksjon av avisenes brukerinntekter. Slik innhold utgjør i overkant av to prosent av antall egenproduserte saker i avisene. Antall rene saker med levende bilder er anslått til 5 000 direktesendte idrettsarrangementer, 25 000 andre levende bildesaker (som overføring fra kommunestyre, valgdebatter etc.). Antall podkaster som er publisert er under 5 000 av en samlet egenproduksjon på 460 000. Dette tilsvarer i snitt at hver avis produserer en direktesendt fotballkamp og en podkast i uka.
- (51) Det er ingen avgrensning til «egenproduksjon» i formålet, slik tilsynet hevder. Tvert imot tar forskriftens ulike bestemmelser høyde for fremmedproduksjon. At brukerinntekter inkluderer «+Alt» står godt i samsvar med formålet i forskriften § 1, og fremmer formålet bedre enn en innskrenket fortolkning.
- (52) For øvrig gir tilsynets definisjon en mulig inkonsekvens mot forskriftens § 14, som også benytter begrepet «brukerinntekter». Klagerne har ikke kunnskap om hvordan tilsynet i denne sammenheng beregner brukerinntektene, men mener at samme beregningsprinsipp for brukerinntekter må legges til grunn.

1.4. Legalitetsprinsippet

- (53) Klagerne mener også at vedtaket er i strid med legalitetsprinsippet krav til klar hjemmel. Etter klagerne syn har ikke tilsynet hjemmelsgrunnlag for sitt tolkningsresultat i vedtaket, som begrenser hvilke brukerinntekter som kan medregnes etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8. I motsetning til tidligere forskrift er det ingen hjemmel i ny forskrift for at tilsynet kan gi utfyllende bestemmelser, f.eks. i en veileder. Tilsynets tolkning er inngripende for søkerne og skulle ha vært fastsatt i forskrift, hvor det er et klart krav om forutgående utredning og høring, og krav om at forskriften fastsettes av overordnet myndighet.

- (54) Tildeling av produksjonsstøtte er regelstyrt detalj i forskriften (med hjemmel i mediestøtteloven), dvs. lovbundet. Prinsipper for lovbundet forvaltning gjelder fullt ut ved tilskuddsordninger som skjer etter kriterier i forskrifter med hjemmel i lov. Dette i motsetning til mer skjønnsmessige tildelingsordninger hvor forvaltningen til en viss grad står fritt. Når det er etablert en ordning med statsstøtte innebærer det samtidig at reglene skal følges fullt ut såfremt ikke annet følger av hjemmelsutgangspunktet (lov og budsjettvedtak) eller forskriftenes rettslige forståelse i seg selv. Det er andre eksempler i produksjonstilskuddsforskriften hvor tilsynet har anledning til et visst rettsanvendelsesskjønn ved tolkningen av reglene, se § 5 bokstav a-c. Men i det tilfellet som klagesaken gjelder – fortolkning av brukerinntekter – er det et svært begrenset rom for rettslig fortolkningskjønn.
- (55) At tilsynet har kompetanse til en viss fortolkning, bestrides ikke. Tilsynet har ikke full frihet. Tilsynet må forholdet seg til gjeldende prinsipper for rettsanvendelsesskjønn, med avveiet og åpen rettskildebruk. Tilsynet har ikke gått tilstrekkelig ned i rettskildene og avveiet disse riktig.

1.5. Saksbehandlingsfeil

- (56) Etter klagerens oppfatning innebærer vedtaket og prosessen i forkant et klart brudd på alminnelige forvaltningsmessige prinsipper, herunder krav til god forvaltningsskikk og forutsigbarhet. Tilsynets har framsatt mangelfulle og klart uriktige eller misvisende fakta.
- (57) Høringsprosessen forut for fastsetting av definisjonen for brukerinntekter lider av klare mangler og strider mot både det ulovfestede kravet til forsvarlig saksbehandling, og kravet om forsvarlig saksopplysning. Dette må anses å ha hatt innvirkning på tilsynets tolkning, hvilket medfører ugyldighet etter forvaltningsloven § 41.

2. Overgangsregelen i forskriften § 27 – forskriftsendring etter søknadsfristen

2.1. Materielt – underdekning og konflikt med formålet

- (58) Klagerne mener at tilsynets vedtak er i strid med forskriftsregelen som gjaldt på søknadstidspunktet, hvilket har medført lavere tilskudd enn forutsetningen for overgangsordningen.
- (59) Klagerne har gjort gjeldende at det ligger til departementet å sørge for riktige bevilgninger og fordeling på kategorier, og at disse må ta høyde for overgangskostnadene. Det kan isolert sett innvendes at rammene for årets tildeling i kategorien uansett begrenser samlede tildelinger. Det reelle problemet er at det ikke er tatt høyde for overgangskostnadene. Her foreligger det en feil fra myndighetenes side som ikke skal gå utover søker.
- (60) Klagerne har også gjort gjeldende at praktiseringen av overgangsregelen ikke har fått den virkning som var formålet, nemlig demping av negative effekter ved lavere tilskuddsbeløp etter nye regler.

2.2. Saksbehandlingsfeil

- (61) Klagerne har også gjort gjeldende at endringen av overgangsregelen i forskriften § 27 i september 2023, og prosessen i forbindelse med endringen, er i strid med forvaltningsloven § 37 og utredningsinstruksen. Klagerne har også gjort gjeldende at prosessen knyttet til forskriftsendringen er uforsvarlig og i strid med det ulovfestede kravet om forsvarlig saksbehandling. Klagerne har pekt på et uforsvarlig presentert høringsgrunnlag, en liten krets av høringsinstanser og svært kort høringsfrist.
- (62) Den endrede overgangsregelen innsnevrer også regelens tiltenkte funksjon i forbindelse med omleggingen av tilskuddsordningen. Problemet kommer særlig på spissen ved årets tildeling, hvor det forutsetningsvis skulle være en mindre reduksjon i støttetildeling enn for år to og tre etter omleggingen. Problemet vil imidlertid, om det ikke rettes opp, forplante seg til de to kommende års tildelinger. Den samlede bevilgningen for de tre årene vil dermed bli betydelig lavere etter den nye overgangsregelen enn for det opprinnelige overgangsregelen.
- (63) Det er all grunn til å anse at underdekningen ville kunne vært reparert ved en opplyst prosess tidligere og politisk press i den sammenheng. Det er helt uforståelig at tilsynet og departementet i stedet har forsøkt å pakke dette inn i en forskriftsendring etter en klart mangelfull prosess.

2.3. Konsekvenser for Avis Oslo

- (64) Avis Oslo er blant de avisene som får hele sitt produksjonstilskudd beregnet etter forskriften §§ 12 og 13, og ikke etter overgangsregelen i § 27 første ledd. Overgangsregelens prinsipp med delt beregning er dermed ikke direkte aktuelt for Avis Oslo. Resultatet påvirker imidlertid direkte hva som er igjen til fordeling etter ny ordning. Konsekvensene av den måten produksjonsstøtten er beregnet og fastsatt i 2023, berører både de avisene som er omfattet av overgangsregelen i § 27 og de aviser som får tilskuddet sitt beregnet etter §§ 12 og 13. Den reduksjonen som har funnet sted av midler som fordeles etter den nye forskriften som følge av overgangsregelen, har rammet Avis Oslo betydelig.
- (65) I prognose fra juni 2023 skulle Avis Oslo få tilskudd pålydende 8 790 441 kroner. Ved endelig tildeling fikk avisen imidlertid kun innvilget 7 306 532 kroner i tilskudd. Av denne differansen på rett under 1,5 millioner kroner er 591 000 kroner knyttet til tilsynets vurdering av avisens brukerinntekter etter § 12 andre ledd nr. 8. De resterende 900 000 kroner skyldes endringen av overgangsregelen. Den lovstridige og uforsvarlige prosessen knyttet til forskriftsendringen har dermed påvirket tilskuddet til Avis Oslo, og tapet utgjør i underkant av 900 000 kroner.
- (66) Den opprinnelige overgangsregelen, som ble kommunisert i god tid før søknadsfristen, er lagt til grunn ved Avis Oslos budsjettering for 2023. Avisen ble dermed fratatt den forutsigbarheten de kunne legge til grunn ved foreløpige beregninger i 2022 for tilskuddsåret 2023.

2.4. Ulovlig tilbakevirkning

- (67) Forskriftsendringen, som fant sted lenge etter søknadsfristen, strider mot tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97. Avis Oslo ble fratatt en rettighet som avisen hadde på søknadstidspunktet og som lå til grunn for søknaden.

Tilskuddsordningen er rettighetsbasert, og hvor søkerne må kunne innrette seg etter spillereglene som er gjort kjent ved annonseringen av søknadsfristen.

- (68) Overgangsordningen i opprinnelig versjon framstår som en rettighetsregel, som klagerne – og andre mediebedrifter – har lagt til grunn ville gi en avdempet effekt for redusert tilskudd etter nye regler i de tre overgangsårene. Regelen gir en forventning til aktørene om tilskuddsnivået, som man kan innrette budsjetteringsprosessen etter. Den riktige forståelsen må være at beregningsprinsippene i overgangsregelen i sin opprinnelige form er en *rettighet* for søker, så lenge *kriteriet* for anvendelse i utgangspunktet er til stede. I høringsnotatet til forskriften datert 7. april 2022 er overgangsregelen nettopp beskrevet som en rettighet, slik dette naturlig leses, jf. høringsnotatets pkt. 4.16.2.
- (69) Forskriftsendringen medførte dermed at overgangsregelen i § 27 ble endret fra en klar rettighet til en «strikk-rettighet» hvor det ikke er tatt høyde for overgangskostnadene. Resultatet er en ikke-fungerende overgangsregel med det formål denne skulle ha, og mindre tilskudd til Avis Oslo (og andre i tilsvarende situasjon) enn den forutsetningen overgangsordningen bygget på.
- (70) Endringen av overgangsregelen gjorde at situasjonen for enkelte aviser gikk fra vondt til verre. Totalt sett ser det ut til at potten som fordeles etter den nye forskriften, dvs. som skal fordeles etter avisenes andel av de samlede brukerinntektene i denne tildelingskategorien, er nærmere 20 millioner kroner lavere enn den burde ha vært, om ikke kostnadene ved overgangsregelen skulle bli finansiert av avisene selv i form av lavere støtte. Formålet med overgangsregelen er å gjøre det mulig for avisene å omstille seg til den nye ordningen om produksjonstilskudd. Overgangsordningen skulle sikre forutsigbarhet og trygghet i støttenivået for avisene som ble berørt, inkludert Avis Oslo. Den plutselige endringen av forskriften, sent i høst, og de påfølgende negative økonomiske konsekvensene, strider mot formålet. Redaktørstyrte medier er viktigere enn noen gang. Manglende forutsigbarhet og trygghet gjør den økonomiske styringen svært krevende i hele perioden for overgangsordningen. En uforholdsmessig større reduksjon enn det som var hensikten med overgangsordningen, tas i år 1. Fordi ingen vet hvor mye som er igjen av bevilgningsrammen i 2024 og 2025, er det umulig å beregne hva den resterende delen vil utgjøre for år 2 og 3. Dette skaper stor uforutsigbarhet og manglende trygghet for produksjonsstøttens nivå.
- (71) Den reduksjonen som har funnet sted av midler som fordeles etter den nye forskriften som følge av overgangsregelen, har rammet Avis Oslo betydelig. Tapet er i størrelsesorden 900 000 kroner.

Medieklagenemndas vurdering

- (72) Saken gjelder klage over Medietilsynets vedtak om produksjonstilskudd til Avis Oslo. Klagen er framsatt i rett tid, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd.
- (73) Avis Oslo søkte 5. mars 2023 om produksjonstilskudd for 2023. Medietilsynet vedtok 6. november 2023 at Avis Oslo oppfylte vilkårene for produksjonstilskudd i forskriftens kapittel 2. Klagen gjelder tilsynets beregning av produksjonstilskuddets størrelse for Avis Oslo.

- (74) Medieklagenemnda forstår klagen slik at klagerne er uenig i tilsynets vurdering av hva som skal omfattes som avisens «brukerinntekter» etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8. Det klages i denne sammenheng over tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter», både i tilsynets veileder og i vedtaket overfor Avisa Oslo. Når det gjelder tilsynets veileder, er klagerne også uenig i tilsynets prosess i forbindelse med fastsetting av veilederen. Klagerne har også gjort gjeldende at tilsynets vedtak er i strid med legalitetsprinsippet. Etter klagernes syn har ikke tilsynet hjemmelsgrunnlag for tolkningen som legges til grunn i vedtaket og i veilederen, som etter klagernes syn begrenser hvilke brukerinntekter som kan medregnes etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8.
- (75) Klagen gjelder også endringen av overgangsregelen i forskriften § 27, som ble vedtatt av departementet 28. september 2023 og kunngjort i Lovdata 29. september 2023. Nemnda forstår klagen slik at klagerne mener at forskriftsendringen lider både av materielle og prosessuelle feil. Materielt har klagerne framholdt at departementet har ansvar for å sørge for riktige bevilgninger og fordeling mellom ulike tilskuddskategorier, og at det her er tale om en feil fra myndighetenes side som ikke skal gå ut over søker. Klagerne har også pekt på at forskriftsendringen er i strid med forutsetningene for og formålet med overgangsordningen. Som prosessuelle mangler har klagerne gjort gjeldende at tilsynets og departementets saksbehandling i forbindelse med forskriftsendringen er i strid med forvaltningsloven § 37 og utredningsinstruksen.
- (76) Klagerne har også gjort gjeldende at tilsynets vedtak er i strid med forskriftsbestemmelsen som gjaldt på søknadstidspunktet, og i strid med tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97.

Medieklagenemndas kompetanse

- (77) I lys av klagernes anførsler finner Medieklagenemnda det nødvendig innledningsvis å gjøre rede for nemndas kompetanse i saken. Nemndas kompetanse i saker om produksjonstilskudd for nyhets- og aktualitetsmedier er regulert i mediestøtteleven § 11 andre ledd. Av bestemmelsen framgår det at «Medieklagenemnda er klageinstans for Medietilsynets enkeltvedtak om tilskudd etter forskrifter i medhold av denne lov». Nemndas kompetanse etter forskriften er altså begrenset til å overprøve Medietilsynets enkeltvedtak.
- (78) Nemnda ikke har myndighet til å behandle klager som gjelder en forskriftsendring. Forvaltningsloven oppstiller et klart skille mellom enkeltvedtak og forskrift, der enkeltvedtak gjelder «rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer», mens forskrift gjelder «rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller ubestemt krets av personer», jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b og c. Det gjelder også ulike saksbehandlingsregler for enkeltvedtak og forskrift i forvaltningslovens kapittel III-VI.
- (79) Nemndas kompetanse er videre begrenset til å overprøve Medietilsynets enkeltvedtak. Myndigheten til å vedta forskrifter om tilskuddsordningene for direkte mediestøtte ligger imidlertid hos departementet, jf. mediestøtteleven § 4. Myndigheten til å fastsette rammen for tilskudd for hver tilskuddskategori ligger også hos departementet, jf. forskriften § 10. Når det gjelder bevilgningene til mediestøtteordningen, herunder produksjonstilskudd til nyhets- og

aktualitetsmedier, følger det av mediestøtteleven § 3 at Stortinget fastsetter bevilgningen etter forslag fra regjeringen.

- (80) På denne bakgrunn er Medieklagenemndas kompetanse i saken begrenset til å overprøve tilsynets vedtak overfor Avis Oslo. Nemnda kan ikke overprøve forskriftsendringen som ble vedtatt av departementet 28. september 2023 eller prosessen rundt vedtakelsen. Nemnda har heller ikke kompetanse til å overprøve rammen for tilskuddskategoriene som i tråd med forskriften § 10 er fastsatt av departementet, eller overprøve Stortingets bevilgninger fastsatt i tråd med mediestøtteleven § 3. Slike vedtak gir uttrykk for politiske prioriteringer som verken Medietilsynet eller Medieklagenemnda har kompetanse til å overprøve. Medieklagenemnda bemerker i denne sammenheng at det også følger av forskriften § 12 andre ledd nr. 8 at «[e]tter at tilskudd er fordelt etter punkt 1 til 6 over, fordeles det som gjenstår av rammen for hver tilskuddskategori mellom mediene i samme kategori. Tilskudd til det enkelte medium skal tilsvare den andelen mediets brukerinntekter utgjør av de totale brukerinntektene for alle medier i samme tilskuddskategori» (nemndas understrekning). Det er dermed ikke oppstilt noen minstekrav i forskriften knyttet til hvor stor del av rammen som skal fordeles basert på brukerinntekter for hver kategori.
- (81) Heller ikke tilsynets veileder – hvor tilsynet har gitt uttrykk for sin tolkning av «brukerinntekter» i forskriften § 12 andre ledd nr. 8 – er å anses som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b, som Medieklagenemnda kan overprøve. Nemnda bemerker imidlertid at tilsynets veileder ikke er rettslig bindende for nemndas vurderinger i klagesaken. Nemnda skal foreta en selvstendig tolkning av aktuelle vilkår i lov og forskrift.
- (82) På bakgrunn av det ovennevnte vil Medieklagenemndas behandling i det følgende avgrenses mot klagegrunnene som gjelder forskriftsendringen i 2023, tilsynets veileder, Stortingets bevilgning og departementets fastsatte tilskuddsrammer.
- (83) Innenfor de rammer som det er gjort rede for ovenfor, har imidlertid Medieklagenemnda kompetanse og plikt til å vurdere alle synspunkter som klageren kommer med, jf. forvaltningsloven § 34 andre ledd.

Rettslig grunnlag for nemndas behandling

- (84) Medietilsynets vedtak er fattet med hjemmel i revidert forskrift om produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier som trådte i kraft 1. januar 2023, og som ble endret i september 2023.
- (85) Søknadsfristen for produksjonstilskudd for 2023 var 15. mars 2023. Overgangsregelen i forskriften § 27 ble 28. september 2023 vedtatt endret av departementet, etter forslag fra Medietilsynet. Medieklagenemnda forstår det slik at tilsynet for tilskuddsåret 2023 har vurdert søknadene på grunnlag av forskriften slik denne lød etter forskriftsendringen 28. september 2023. Selv om tilskuddet til Avis Oslo ikke er beregnet etter overgangsregelen, men etter de alminnelige reglene i forskriften §§ 12 og 13, har klagerne gjort gjeldende at forskriftsendringen likevel har påvirket tilskuddets størrelse også for Avis Oslo. Nemnda forstår klagen slik at klagerne mener at forskriftsendringen har redusert beløpet som er igjen til fordeling etter §§ 12 og 13, og at dette medfører en reduksjon i tilskudd til

avisene som får tilskuddet fullt ut beregnet etter disse bestemmelsene. Avisa Oslo er blant disse avisene.

- (86) Selv om Avisa Oslo ikke har fått sitt tilskudd beregnet etter § 27 første ledd, og dermed ikke er direkte berørt av forskriftsendringen, har nemnda likevel – i lys av klagernes argumentasjon over – lagt til grunn at forskriftsendringen indirekte berører tilskuddet for Avisa Oslo. Nemnda vil derfor i det følgende vurdere betydningen av at forskriftsendringen ble vedtatt etter søknadstidspunktet og kort tid før vedtaket overfor Avisa Oslo ble fattet.
- (87) Utgangspunktet er at en forskrift er gjeldende rett fra ikrafttredelsestidspunktet som er fastsatt i forskriften. Dette følger forutsetningsvis av lov 19. juni 1969 nr. 53 om Norsk Lovtidend m.v. § 3 første ledd andre setning, som lovfester tidspunktet for ikrafttredelse av forskrifter for det tilfellet at tidspunktet for ikrafttredelse ikke er fastsatt i forskriften. Forskrifter må videre være kunngjort i tråd med forvaltningsloven § 38 før bestemmelsene i forskriften kan påberopes til ugunst overfor den enkelte, jf. forvaltningsloven § 39.
- (88) I foreliggende sak er det vedtatt av departementet i endringsforskriften at endringen trer i kraft straks, jf. forskrift 28. september 2023 nr. 1519 om endring i forskrift om produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier. Endringen ble kunngjort 29. september 2023. Det er dermed klart at ny overgangsregel i forskriften § 27 var gjeldende rett 29. september 2023, og dermed fra dette tidspunktet kunne legges til grunn for vedtakene om tildeling av støtte til søkerne. I foreliggende sak ble vedtaket overfor Avisa Oslo fattet 6. november 2023, etter at forskriftsendringen var vedtatt og kunngjort.

Tilbakevirkende kraft og Grunnloven § 97

- (89) Klagernes argumentasjon i saken reiser imidlertid spørsmål om tilsynets vedtak overfor Avisa Oslo er i strid med Grunnloven § 97 og forbudet mot å gi lover tilbakevirkende kraft. Klagerne mener at Avisa Oslo – ved at tilsynet i 2023 beregnet tilskudd til søkerne etter ny overgangsregel – er fratatt en rettighet som avisen hadde på søknadstidspunktet og som lå til grunn for søknaden. Klagerne har pekt på at tilskuddsordningen er rettighetsbasert og at søkerne må kunne innrette seg etter reglene som er i kraft ved annonseringen av søknadsfristen.
- (90) Tilsynet har lagt til grunn at det er rettsreglene da tildelingsvedtakene ble gjort som må legges til grunn. Det er først på dette tidspunktet at rett og plikt stiftes. Tilsynet kan ikke se at det er i strid med tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97 at tilsynet i 2023 beregnet tilskudd etter den nye overgangsregelen. Tilsynet har også vist til at Avisa Oslo ikke er direkte berørt av overgangsregelen, ettersom avisen fikk beregnet tilskudd på grunnlag av de alminnelige beregningsreglene i forskriften.
- (91) Det følger av Grunnloven § 97 at «ingen lov skal gis tilbakevirkende kraft». Etter sin ordlyd tar bestemmelsen i utgangspunktet sikte på formelle lover. I juridisk teori er det imidlertid lagt til grunn som sikker rett at tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97 også gjelder for forskrifter, jf. Benedikte Moltumyr Høgberg, *Statsrett: Kort forklart*, 3. utgave, 2020. Kjernen i vernet etter Grunnloven § 97 er et vern mot lovgivning som knytter nye byrder til handlinger eller begivenheter som

fant sted før lovendringen, jf. blant annet Prop. 238 L (2020-2021) side 15. Nemnda viser til at tilbakevirkningsforbudet i bestemmelsen også omfatter inngrep i en posisjon eller en opparbeidet rettighet med virkning fremover i tid (såkalt uekte eller uegentlig tilbakevirkning). Nemnda bemerker at det er en svært høy terskel for at uekte tilbakevirkning skal regnes som ulovlig. Vurderingstema i slike saker er om inngrepet er «klart urimelig eller urettferdig», jf. HR-2016-389-A.

- (92) I HR-2016-389-A foretok Høyesterett en gjennomgang av tidligere rettspraksis og oppsummerte rettstilstanden i dommens premiss 76 og 77 slik:

«Fra denne gjennomgåelsen slutter jeg at kjernes spørsmålet er hvor sterkt tilbakevirkningselementet er. Hvis loven direkte knytter tyngende rettsvirkninger til tidligere hendelser, er loven som hovedregel grunnlovsstridig. Gir loven derimot bare regler om hvordan en allerede etablert posisjon skal utøves, er hovedregelen den motsatte. I de sistnevnte tilfellene har lovgiveren et betydelig spillerom, se avsnitt 94 i strukturkvotedommen. Det er en glidende overgang mellom disse ytterpunktene. I rederiskattedommen omtales dette som «overgangsformer», mens det i strukturkvotedommen fremheves at «Borthen-normen» er relativ, fleksibel og skjønsmessig.

Jeg konstaterer videre at det uavhengig av normvalg må skje en avveining mellom de vernede interesser på den ene siden, og de samfunnsmessige hensynene på den annen. [...]»

- (93) Om den konkrete avveiningen mellom de vernede interessene på den ene siden, og de samfunnsmessige hensynene på den andre siden, viser Medieklagenemnda til dommens premiss 77:

«[V]urderingen må skje konkret for dem som er parter i saken, men det må kunne tas hensyn til helheten ved lovreguleringen, se avsnitt 155 i rederiskattedommen. Ved vurderingen har det betydning hvilke rettigheter eller posisjoner inngrepet gjelder, hvilket grunnlag den enkelte eller en gruppe har for sine forventninger, om inngrepet er plutselig og betydelig, og om fordelingen av byrdene rammer den enkelte eller en gruppe særlig hardt, jf. Borthen-dommen og strukturkvotedommen. De samfunnsmessige hensynene må holdes opp mot dette»

- (94) Etter Medieklagenemndas syn er det klart at vi i foreliggende sak befinner oss utenfor det som over betegnes som kjernen i vernet etter Grunnloven § 97. Nemnda forstår tilsynets vurdering i saken slik at tilsynet stiller seg tvilende til om vi i det hele tatt står overfor et tilfelle av uekte tilbakevirkning. Nemnda er enig med tilsynet at det i foreliggende sak ikke er åpenbart at det ved tilsynets vedtak er gjort inngrep i en etablert posisjon eller rettighet som Avisa Oslo hadde på søknadstidspunktet.

- (95) Det er klart at overgangsregelen i forskriften § 27 ble endret etter at søknadsfristen hadde gått ut, og at Avisa Oslo på søknadstidspunktet hadde en forventning om at årets produksjonstilskudd ville beregnes i tråd med forskriften slik denne lød på søknadstidspunktet. Avisa Oslo har mottatt produksjonstilskudd tidligere, og har mottatt forskudd på tilskudd for 2023. Medieklagenemnda har forståelse for at avisen hadde innrettet seg etter en forventning om at tilskuddet for 2023 ville bli beregnet etter forskriften som trådte i kraft 1. januar 2023. Det er likevel først ved

endelig vedtak om tilskudd at det etableres en rettighet til produksjonstilskudd for Avisas Oslo.

- (96) Medieklagenemnda er enig med tilsynet i at utgangspunktet ved behandlingen av søknader etter forskriften må være gjeldende rett på vedtakstidspunktet. Når søknad er mottatt må tilsynet vurdere om vilkårene for tilskudd er oppfylt for hver enkelt søker, og fordele midlene mellom søkerne som kvalifiserer til tilskudd. Et rettskrav på produksjonstilskudd, og endelig beregning av tilskuddets størrelse, oppstår dermed først når endelig vedtak om tilskudd er fattet.
- (97) I denne sammenheng legger Medieklagenemnda også vekt på at det i foreliggende sak kun er tale om endring av en bestemmelse som regulerer et alternativt beregningsgrunnlag for produksjonstilskuddet i en overgangsperiode på tre år. Formålet med bestemmelsen var å gi avisene mulighet til gradvis å innrette seg etter den nye tilskuddsordningen i revidert forskrift. Det er ikke tale om en endring av vilkårene for tilskudd i forskriftens kapittel 2, eller en endring av de ordinære reglene for beregning av tilskuddets størrelse i forskriftens kapittel 3. Det er dermed ikke tale om et inngrep i Avisas Oslos rett til produksjonstilskudd. Avisas Oslo er heller ikke direkte berørt av forskriftsendringen, da tilskuddet til Avisas Oslo er beregnet etter de alminnelige beregningsreglene i forskriften §§ 12 og 13. En eventuell reduksjon i tilskuddet til Avisas Oslo er dermed i alle tilfeller en indirekte effekt av ny overgangsregel.
- (98) På denne bakgrunn vurderer Medieklagenemnda at det ved tilsynets vedtak i foreliggende sak ikke er gjort inngrep i en etablert posisjon eller rettighet som Avisas Oslo hadde på søknadstidspunktet. Nemnda legger dermed til grunn at tilsynets vedtak overfor Avisas Oslo ikke er i strid med Grunnloven § 97.

«Brukerinntekter» etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8

- (99) Medieklagenemnda går så over til å vurdere beregningen av tilskuddets størrelse for Avisas Oslo etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8. Klagerne er uenig i tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter» i bestemmelsen. Det er klagerens syn at også inntekter fra salg av tilleggsabonnementet «+Alt» er «brukerinntekter» som skal medregnes i beregningsgrunnlaget for tilskuddet.
- (100) Tilsynet har på sin side gjort gjeldende at inntekter fra «+Alt»-abonnement ikke kan medregnes som «brukerinntekter» etter bestemmelsen fordi dette er inntekter fra tilleggsabonnement på andre digitale produkter.
- (101) Spørsmålet for nemnda blir dermed om Avisas Oslos inntekter fra «+Alt»-abonnement er «brukerinntekter» som skal medregnes i beregningsgrunnlaget for avisens produksjonstilskudd etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8.
- (102) Forskriften § 12 andre ledd nr. 8 lyder slik:

«Nummertomedier får tilskudd på følgende måte:

[...]

8. Etter at tilskudd er fordelt etter punkt 1 til 6 over, fordeles det som gjenstår av rammen for hver tilskuddskategori mellom mediene i samme kategori.

Tilskudd til det enkelte medium skal tilsvare den andelen mediets brukerinntekter utgjør av de totale brukerinntektene for alle medier i samme tilskuddskategori.»

- (103) Forskriften har ingen legaldefinisjon av «mediets brukerinntekter», og formuleringen kan forstås på ulike måter. Etter Medieklagenemndas syn er henvisningen til «mediets» brukerinntekter i seg selv en indikasjon på at det bare er inntekter fra bruk av avisen som har søkt om tilskudd, herunder denne avisens redaksjonelle innhold, som kan regnes som «mediets brukerinntekter» etter § 12 andre ledd nr. 8. Formuleringen må videre tolkes i lys av departementets forutsetninger, formålet med bestemmelsen, øvrige bestemmelser i forskriften, samt overordnet formål med og prinsipper for produksjonstilskuddet.
- (104) Formålet med innføringen av «brukerinntekter» som del av beregningsgrunnlaget, og departementets nærmere forutsetninger for beregningsmodellen, framgår i høringsnotatet til revidert forskrift av 7. april 2022, på side 35-36. I høringsnotatet fremkommer det at departementet ønsket å innføre kriteriet «brukerinntekter» i stedet for opplag og utgave for å løsrive beregningsmetoden fra papirproduktet. Endringen var ikke et uttrykk for at departementet ville foreta materielle endringer eller innføre en annen modell for tilskuddsberegning. Endringen må ses i lys av målet om plattformnøytralitet som kommer til uttrykk i forskriften § 2 første ledd.
- (105) Departementet uttaler videre i høringsnotatet at med «brukerinntekter» siktes det til «inntekter fra salg av abonnement og løssalg». Nemnda ser det slik at departementets øvrige forutsetninger og uttalelser i høringsnotatet tilsier at spørsmålet om de aktuelle inntektene skal regnes for å være «mediets brukerinntekter» i forskriftens forstand må bygge på en bredere vurdering. Nemnda viser til følgende uttalelser:

«På bakgrunn av dette mener departementet at det ikke er hensiktsmessig å benytte utgaver som kriterium for beregning av tilskudd til nummertomedier. Når utgaver ikke lenger brukes for å beregne tilskudd, faller også abonnement/løssalg (tidl. opplag) bort som et egnet beregningskriterium. Dersom tilskuddet beregnes kun etter abonnement/løssalg, får en avis som kommer ut daglig og en avis som kommer ut en gang i uken, samme tilskudd dersom de har samme antall abonnement. Det ville være urimelig, siden en dagsavis og en ukeavis har helt ulike driftsvilkår.

[...]

Det er imidlertid ikke perfekt sammenfall mellom brukerinntekter og antall abonnement. Nivået på medienes brukerinntekter er en kombinasjon av antall lesere, lesernes betalingsvilje og kjøpekraft og mediets konkurransesituasjon knyttet til abonnementspris. Det medfører at enkelte medier med høyere brukerinntekter enn andre medier av tilsvarende størrelse vil kunne få en urimelig stor andel av tilskuddsmidlene i sin tilskuddskategori.»

- (106) Nemnda ser det slik at departementets uttalelser i høringsnotatet ikke kan forstås slik at absolutt alle inntekter fra abonnement og salg skal medregnes etter bestemmelsen. Utover dette bidrar ikke høringsnotatet til å belyse problemstillingen om «mediets brukerinntekter» omfatter abonnentsinntekter fra salg eller videreformidling av andre lokalaviser og deres redaksjonelle innhold.

- (107) Nemnda kan heller ikke se at det overordnede formålet med tilskuddsordningen, slik dette kommer til uttrykk i forskriften § 1, belyser den aktuelle problemstillingen. Bestemmelsen lyder:

«Formålet med produksjonstilskuddet til nyhets- og aktualitetsmedier er å stimulere til et mangfold av tekstbaserte nyhets- og aktualitetsmedier over hele landet, med et bredt journalistisk innhold rettet mot allmennheten.

Produksjonstilskuddet skal fremme uavhengig journalistikk karakterisert av høy kvalitet, særlig i nyhets- og aktualitetsmedier i markeder som er for små til å være bærekraftige eller som er alternativer til de ledende nyhetsmediene i de ulike mediemarkedene.»

- (108) Det er videre forutsatt i høringsnotatet at produksjonstilskuddet skal «reflektere driftsvilkårene og kostnadene knyttet til mediets utbredelse og nyhetsproduksjonens hyppighet». Dette er et moment som tilsynet har lagt vekt på i sin vurdering av saken. Nemnda forstår det slik at tilsynet mener at salg eller videreformidling av andre aviser og deres redaksjonelle innhold, ikke endrer driftsforholdene og kostnadene til Avisa Oslo. Klagerne har på sin side argumentert for at alle avisene i «+Alt»-ordningen har produksjonskostnader som skal dekkes. Klagerne har framholdt at gjensidigheten i «+Alt»-ordningen – gjennom tilgang til andre deltakende avisers innhold – kun er en enkel og rasjonell måte å generere inntekter ved tilleggsabonnement.

- (109) Medieklagenemnda er enig med tilsynet i at departementets forutsetning om at tilskuddet skal «reflektere driftsvilkårene og kostnadene knyttet til mediets utbredelse og nyhetsproduksjonens kostnader» taler mot at salg eller videreformidling av andre aviser og deres redaksjonelle innhold kan medregnes som «mediets brukerinntekter» etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8. Selv om nemnda som nevnt ser at det er en gjensidighet i «+Alt»-ordningen som innebærer at Avisa Oslo også blir solgt eller videreformidlet gjennom andre aviser i ordningen og at dette genererer inntekter i samarbeidet – er det likevel avgjørende for nemnda i denne sammenheng at inntektene som Avisa Oslo mottar og som det her søkes om tilskudd på bakgrunn av, ikke nødvendigvis er inntekter som knytter seg til bruk av Avisa Oslo. Slik saken er opplyst/dokumentert har nemnda heller ikke grunnlag for å kunne skille mellom «+Alt»-inntekter som kommer fra utvidet tilgang til Avisa Oslo og «+Alt»-inntekter som kommer fra salg og videreformidling av andre lokalaviser, i vurderingen. Nemnda betviler ikke at «+Alt»-ordningen faktisk gir Avisa Oslo flere brukere/lesere – og at dette genererer inntekter. Dette synes dokumentert av klagerne. Slik ordningen er innrettet vil imidlertid «+Alt»-inntektene som kan knyttes til bruk av Avisa Oslo ikke nødvendigvis tilfalle Avisa Oslo, men øvrige lokalaviser i ordningen. Disse inntektene vil da ikke være en del av inntektsgrunnlaget som Avisa Oslo søker sitt produksjonstilskudd beregnet på grunnlag av.

- (110) Medieklagenemnda er videre enig med tilsynet i at systembetragtninger også taler mot at salg eller videreformidling av andre aviser og deres redaksjonelle innhold kan medregnes som «mediets brukerinntekter» etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8. Tilsynet har argumentert for at deres forståelse i vedtaket er best i tråd med de øvrige bestemmelsene i forskriften. Tilsynet har pekt på forskriften § 9 som bestemmer at tilskuddet bare kan brukes til produksjon og utgivelse av det nyhets-

og aktualitetsmediet som får tilskudd. Tilsynet har videre framholdt at det i vurderingen av de øvrige vilkårene i forskriften kun er opplysninger om mediet som mottar tilskudd som legges til grunn. Tilsynet har også pekt på forutsetningen i forskriften § 4 nr. 7 om at abonnent som gir tilgang til flere medier (samsalg) teller som ett abonnement hos hovedpublikasjonen. Nemnda er enig med tilsynet i at ovennevnte forhold understøtter tilsynets tolkning av kriteriet «brukerinntekter».

- (111) Nemnda kan ikke se at klagerne argumenter om at forretningsmodeller som «+Alt» er viktig for økonomien i lokalavisene og at tilsynets forståelse er i strid med ønsket utvikling for avisene, kan tillegges særlig vekt ved tolkningen av kriteriet «brukerinntekter». Formålet med produksjonstilskudd er nettopp å sikre uavhengig nyhetsjournalistikk, særlig for medier i markeder som er for små til å være bærekraftige eller som er alternativer til de ledende nyhetsmediene i de ulike mediemarkedene, jf. mediestøtteleven § 5 og forskriften § 1. Det kan heller ikke tillegges avgjørende vekt i vurderingen etter § 12 andre ledd nr. 8 at inntekter som holdes utenfor beregningsgrunnlaget etter bestemmelsen vil være en tapt inntekt for avisen i relasjon til støtteberegningssgrunnlaget, slik klagerne har argumentert for.
- (112) Når det gjelder tilsynets argumentasjon knyttet til hensynet til lik konkurranse og regulatorisk likebehandling for aviser i og utenfor konsern, er det Medieklagenemndas syn at heller ikke disse hensynene kan tillegges særlig vekt i saken. Klagerne har opplyst at det i «+Alt»-samarbeidet er lokalaviser både i og utenfor konsern, selv om en klar overvekt (over 80 prosent) av lokalavisene er eid av Amedia.
- (113) I tråd med Medieklagenemndas vurderinger ovenfor er det nemndas konklusjon at forskriften § 12 andre ledd nr. 8 må forstås slik at inntekter fra salg eller videreformidling av en annen avis' redaksjonelle innhold ikke kan regnes som «mediets brukerinntekter» i forskriftens forstand. Dette innebærer at Avisa Oslos inntekter fra salg av den «+Alt»-modellen som Amedia tilbyr, ikke kan medregnes som «mediets brukerinntekter» i beregningsgrunnlaget for produksjonstilskuddets størrelse etter forskriften § 12 andre ledd nr. 8.
- (114) Tilsynets vedtak er i tråd med forskriften. Nemnda kan ikke se at tilsynets tolkning av «mediets brukerinntekter» innebærer en krenkelse av legalitetsprinsippet, slik klagerne har anført.
- (115) Avslutningsvis vil Medieklagenemnda bemerke at nemnda heller ikke kan se at det foreligger prosessuelle feil knyttet til tildelingsvedtaket i saken.

Konklusjon:

På denne bakgrunn treffer Medieklagenemnda følgende

vedtak:

Klagen tas ikke til følge.

Vedtaket kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur