



FYLKESMANNEN I OSLO OG AKERSHUS
Juridisk avdeling

NRK Østlandssendingen v/ Kjell Vesje
postboks 4555 Nydalen
0404 Oslo

Deres ref.:	Deres dato:	Vår ref.:	Saksbehandler:	Dato:
		2009/2834 FM-J	Eldbjørg Kluffen	04.03.2009

FYLKESMANNENS SYN PÅ SPØRSMÅLET OM OSLO KINO AS FALLER INN UNDER OFFENTLEGLOVA

Det vises til klage fra NRK Østlandssendingen av 4.2.09. Videre vises det til Fylkesmannens brev til Oslo Kino AS av 9.2.09, samt svar fra Oslo Kino AS av 23.2.09.

Sakens bakgrunn:

I e-post av 3.2.09 ba NRK Østlandssendingen, ved Kjell Vesje, om innsyn i postjournalen for Oslo Kino AS for uke 5. Oslo Kino AS, ved Geir Bergkastet, svarte på henvendelsen i e-post av 4.2.09. anmodningen om innsyn ble avvist, med henvisning til at Oslo Kinøs virksomhet i følge Berkastet, ikke faller inn under offentleglova. NRK Østlandssendingen påklaget avgjørelsen i e-post av 4.2.09. Fra klagen siteres følgende;

” Vi viser til offentleglova § 2, som oppstiller regler om lovens virkeområde. Loven gjelder, foruten ?ordinære forvaltningsorgan, for:

c) sjølvstendige rettssubjekt der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har ein eigardel som gir meir enn halvparten av røystene i det øvste organet i rettssubjektet, og

d) sjølvstendige rettssubjekt der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har rett til å velje meir enn halvparten av medlemmene med røysterett i det øvste organet i rettssubjektet.

Med andre ord gjelder offentleglova alle virksomheter der det offentlige samlet har en eierandel som gir mer enn 50 % innflytelse på driften. ”

Og videre uttales følgende ift spørsmålet om eierskap;

”Alle aksjer i Oslo Kino AS eies fullt ut av Oslo kommune. ”

Når det gjelder Oslo Kinøs konkurransesituasjon, uttaler klager dette;

”Avslaget fra Oslo Kino AS på vår begjæring om dokumentinnsyn, er svært knapt. Vi har i det overstående argumentert for at selskapet faller inn under offentleglova utfra Oslo kommunes eneeierskap. Av Aftenposten 15.01.09 forstår vi at Oslo Kino AS også mener at selskapet er utsatt for konkurranse på en slik måte at selskapet faller utenfor:

- Vi driver næringsvirksomhet i konkurranse med private aktører, og kan ikke se at offentlighetsloven berører oss. Derfor har vi sendt saken over til kommuneadvokaten for en juridisk avklaring, sier direktør Geir Bergkastet. Han gjør det klart at han ikke har noen umiddelbare planer om å innføre postjournalssystemer eller å utøve mer åpenhet om driften av Norges største kinovirksomhet.

Et vilkår for at offentleglova ikke skal gjelde, er at hovedvirksomheten er konkurranseutsatt. Oslo Kinøs hovedvirksomhet er å vise film. Det er bare konkurranse innen filmfremvisning som kan være relevant. At selskapet for eksempel også selger snop, godterier og drikkevarer i konkurranse med alle Oslos store og små

FYLKESMANNEN I OSLO OG AKERSHUS

kiosker, berører etter vår mening ikke saken. Det gjør det heller ikke at Oslo kino er i showbiz og i konkurranse med alle andre som driver i underholdningsbransjen. En annen tolkning vil innebære utvanning av lovens krav. Oslo Kinøs hovedvirksomheten er film, og her har selskapet et faktisk monopol. I Oslo er det ingen andre som konkurrerer med Oslo Kino om fast, regelmessig filmfremvisning.

Unntaksbestemmelsen i offentleglova krever også at konkurranse skal skje i samme marked. I Oslo er som nevnt Oslo Kinøs posisjon enerådende. Vi må til dels langt ut av Oslo og til tettsteder i nabofylket for å finne annen kinovirksomhet, som Sandvika, Lillestrøm og Ski. Vi mener dette ikke er konkurranse innfor ei verksemd si hovedmarknad, slik loven krever.

Vi mener at Oslo Kinøs hovedvirksomhet heller ikke er utsatt for reell konkurranse i samme marked. Vi minner om at alle vilkårene må være oppfylt, og at virksomheten skal vurderes under ett dvs. hvis ikke hovedvirksomheten er konkurranseutsatt, vil hele virksomheten være omfattet av loven.

Vi klager derfor på Oslo Kinøs avslag på dokumentinnsyn etter offentleglova og ber fylkesmannen som rette instans behandle klagen i tråd med denne lovs § 32. ”

Oslo Kino AS har i brev til Fylkesmannen av 23.2.09 redegjort for sitt syn på saken. Fra brevet hitsettes;

”2 Oslo Kino AS' merknader til klagen

2.1 Innledning - rettslig utgangspunkt: offentleglova 2 første ledd bokstav c

Oslo Kino AS bestrider ikke at den etter regelen i § 2 første ledd bokstav c, tilsynelatende faller inn under virkeområdet til offentleglova.

2.2.1 Innledning og rettslig begrunnelse for regelen

Regelen i offentleglova § 2 første ledd bokstav c er imidlertid ikke mer enn et utgangspunkt. Dette synes i noen grad å være oversett av klager, NRK Østlandssendingen v/Kjell Vesje. Det er med andre ord ikke avgjørende for om Oslo Kino AS faller inn under offentleglova at selskapet er heleid av Oslo kommune, idet offentleglova § 2 første ledd annet punktum kommer til anvendelse (slik at offentleglova dermed ikke gjelder for Oslo Kino AS). Den nærmere begrunnelsen for dette vil fremgå i det følgende.

2.2 Begrunnelsen for at Oslo Kino AS' virksomhet ikke faller inn under offentleglovas virkeområde: offentleglova 2 første ledd annet punktum

Siden Oslo Kino AS «hovudsaklig driv næring i direkte konkurranse med og på same vilkår som private» følger det av § 2 første ledd annet punktum at Oslo Kino AS ikke faller inn under virkeområdet til offentleglova.

Den rettspolitiske begrunnelsen for at offentleglova ikke gjelder for rettssubjekter som oppfyller vilkårene i § 2 første ledd annet punktum, er at offentlig eid forretningsvirksomhet må gis samme rammevilkår som private, slik at konkurransen kan foregå på like vilkår. Det vises i denne forbindelse til Ot prp nr 2004-2005 punkt 4.4.2, på side 34 annen spalte, siste avsnitt. Denne begrunnelsen slår til for virksomheten til Oslo Kino AS, jf nedenfor her.

2.2.2 Oslo Kino AS driver næringsvirksomhet i direkte konkurranse med private

Det første vilkåret i § 2 første ledd, første punktum, om at rettssubjektet «hovudsakleg» må drive næringsvirksomhet «i direkte konkurranse» med private skal tolkes nokså strengt. Relevant konkurranse vil det normalt være snakk om dersom virksomheten er utsatt for konkurranse innenfor hovedmarkedet sitt.

At Oslo Kino AS' kinodrift skjer i næringsvirksomhet er ikke tvilsomt. Fra dets opprinnelse, ved Oslo Kinematografer, ved slutten av 1920-tallet, har Oslo Kino AS gått fra å være en kommunal særbedrift til å bli fristilt som eget aksjeselskap i 1997. Hensikten med å opprette et aksjeselskap var blant annet å gi selskapet en fri og uavhengig stilling. I selskapsformen ligger at Oslo kommune ikke har forvaltningsrettslig instruksjonsmyndighet, og i selskapsformen indikeres også Oslo Kino AS' forretningsmessige profil.

Det er ikke noe ved Oslo Kino AS sin virksomhet som kan ses på som forvaltningsvirksomhet eller lignende virksomhet. Det å sørge for at det eksisterer et godt kinotilbud, anses i dag ikke som en offentlig oppgave eller ansvar. I tillegg kommer at kinodrift i stor grad er privatisert, og ved siden av Oslo Kino AS er SF Kino AS (som

eies av det svenske konsernet Bonnier Media Gruppen) den største aktøren på kinodrift i Osloområdet. Som det vil fremgå nedenfor, mottar Oslo Kino AS ikke noen form for økonomisk støtte fra Oslo kommune, og selskapet driver på like vilkår som sine privateide konkurrenter. Oslo Kino AS' eier, Oslo kommune, stiller dessuten krav om at virksomheten drives lønnsomt og forretningsmessig. Selskapets årsberetninger illustrerer dette.

Bilag 1: Oslo Kino AS' årsberetning 2007

Lenke til årsberetninger fra årene 2004 til 2007 er for øvrig å finne på Oslo Kino AS' nettsider: [htt : www.oslokino.no/kinofakta/article45799.ece](http://www.oslokino.no/kinofakta/article45799.ece).

Oslo Kino AS' hovedmarked er Osloregionen - dvs. Oslo og omegn. Oslo Kino AS er en konkurranseutsatt kinobedrift, under stadig påtrykk, i det som må anses å være det mest attraktive geografiske markedet i Norge. Denne utviklingen har pågått i noen tid, og tør også være kjent. Til illustrasjon for dette - fra NOU 2001:5 «Kino i en ny tid», punkt 4.3.2 hitsettes:

«Internasjonale kinoselskaper er i dag i ferd med å etablere seg på det norske markedet. SF Bio kjøpte Tønsberg kino i 1999, og etablerte datterselskapet SF Kino. SF Bio/Kino har fått konsesjon til å drive kino i Lillestrøm og i Asker, og har søkt om konsesjon til å drive kino i en rekke større norske byer. SF Kinos uttalte ambisjon er å oppnå en markedsandel på 25 % i Norge i løpet av fem år (Dagens næringsliv mandag 14. august 2000: 34). Danske Nordisk film biografier samarbeider med Drammen kommune om å bygge og drive en ny kino i Drammen. Det tyske kinoselskapet CinemaxX har varslet at de har en handlingsplan for å etablere seg i Norge, trolig med en multiplex-kino i Oslo. Det norske kinoselskap ble opprettet våren 2000, blant annet av eierne av IMAX-kinoen på Aker brygge og eierne av Kino 1 i Sandvika og Saga kino i Arendal.»

Det drives for tiden i direkte konkurranse med de omkringliggende private kinoene i Osloregionen, slik som Sandvika, Ski og Lillestrøm. Kinoene i Sandvika og Lillestrøm eies og drives av det svenskeide SF Kino. Kinoen på Ski (Ski Kinosenter AS) eies og drives av Olav Thon Gruppen. Tidligere aktører som Oslo Kino AS har drevet i konkurranse med er IMAX-kinoen på Aker brygge, Frogner Kino og Soria Moria Kino. Frogner kino anses stadig som en potensiell faktisk konkurrent – selv om det for tiden ikke er ordinære filmforevisninger ved kinoen.

I tillegg kommer Asker kino, som eies av Asker kommune og drives av Norsk Kino AS, og Lørenskog kino, som eies og drives av Lørenskog kommune. Oslo Kino AS er klar over at det er forutsatt at virksomheten er utsatt for konkurrenter som loven ikke gjelder for, jf Ot prp nr 102 (2004-2005) s 35 første spalte. Disse to kinoene blir derfor ikke omtalt videre i det følgende. For øvrig driver Oslo Kino AS i konkurranse med andre kulturtilbud, så vel som hjemmekinoanlegg og økt salg av DVD. I det følgende vil imidlertid kun konkurransesituasjonen til andre privateide kinobedrifter bli behandlet.

Fra bransjeorganisasjonen Film&Kino sin gjennomgang av utviklingen i Osloområdet hitsettes:

«[s]pesielt i Oslo hardner kampen om publikum til. Nye kinoetableringer er på plass eller er planlagt i alle regionssentrene rundt hovedstaden, som Sandvika, Asker, Lillestrøm og Ski. Disse kinoene konkurrerer direkte om et publikum som tidligere har reist inn til Oslo sentrum for å se film på kino.»

([htt : www.filmweb.no/filmo/kino/multimedia/archive/00139/Film_Kino_Suerkino_139908a.df](http://www.filmweb.no/filmo/kino/multimedia/archive/00139/Film_Kino_Suerkino_139908a.df))

At Oslo Kino AS' hovedvirksomhet, kinodrift, er - konkret og reelt - konkurranseutsatt illustreres også av utviklingen av Oslo Kino AS' markedsandel i Oslo og omegn.

Konkurransesituasjonen har ført til en markant nedgang i Oslo Kino AS' markedsandel de siste årene. Vedlagt her er en tabell som viser hvordan markedsandelene til Oslo Kino AS, både nasjonalt og innenfor sitt markedsområde, har utviklet seg siden 2003. Med de store private kinoaktører som SFs inntreden, er konkurransesituasjonen atskillig skjerpet. Oslo Kinos markedsandel i Oslo og omegn har i de siste 5 årene sunket fra 83,1% i 2003 til 68,7% i 2008. Besøket til Oslo Kino AS har sunket fra 3.107.000 i 2003 til 2.311.000 i 2008. (Tallene er hentet fra bransjeorganisasjonen Film&Kino)

Bilag 2: Tabell: nedgang i markedsandel for Oslo Kino AS for årene 2003 – 2008

Eieren av SF Norge AS, Bonnier Media Gruppen, har som uttalt målsetning å bli den største kinoaktøren i Norge (se blant annet som vist til i sitatet over). Selskapet driver etableringer og foretar strategiske oppkjøp i konkurranse med Oslo Kino AS. SF har etter en rekke store oppkjøp en helt dominerende markedsposisjon i det

FYLKESMANNEN I OSLO OG AKERSHUS

svenske kinomarkedet. Det er en strategi de har tatt med seg til Norge og de har nå gjennom egne etableringer og oppkjøp, blant annet av den privateide kinokjeden Kino 1 Gruppen AS, fått en meget sterk posisjon i Norge. I Oslo Kino AS' markedsområde driver SF Kino Norge AS nå både kinoene i Lillestrøm og Sandvika. De har videre hatt intensjonsavtaler med utbygger i Bjørvika om å etablere kino der. De er også i dialog om mulige kinoprojekter andre steder i Oslo - i direkte konkurranse med blant annet Oslo Kino AS.

Vedlagt er presseklipp som illustrerer SF Norge AS' konkurransestrategi, samt en helt fersk annonse for SF kinoer i Lillestrøm og Sandvika - som illustrerer konkurransesituasjonen. I tillegg vedlegges en tabell som viser hvordan SF Norge AS' markedsandel har utviklet seg sammenlignet med Oslo Kino AS. (Tall hentet fra bransjeorganisasjonen Film&Kino) Nordisk Film, som er den andre store private kinoaktøren i Skandinavia, har også uttalt sine ambisjoner om å ta større markedsandeler i Norge. Det er opplagt at de også ser på Oslomarkedet som det mest interessante.

Bilag 3: Tabell: SF Norge AS markedsandelsutvikling - sammenlignet med Oslo Kino AS

Bilag 4: Artikkel i Dagens Næringsliv, 24. mai 2008

Bilag 5: Artikkel i Aftenposten, 11. januar 2006

Bilag 6: Artikkel i Aftenposten, 24. august 2005

Bilag 7: Annonse i Aftenposten onsdag 17. februar 2009

Som en følge av konkurransesituasjonen, og for å møte ytterligere økende konkurranse har Oslo Kino AS allerede foretatt strukturelle endringer, slik som nedbemanninger, utfasing av mindre lønnsomme virksomheter (for eksempel Soria Moria Kino og Frogner Kino har blitt solgt), overtatt kioskdirften og innført nytt billettsystem.

Etter dette mener Oslo Kino AS at det er klart at selskapet må anses for å drive i direkte konkurranse innenfor sitt hovedmarked.

Som tilleggsargument til det som allerede er nevnt foran, kommer at kinovirksomhet i Oslo kommune ikke er monopolisert. Det er fritt frem for andre aktører, etter søknad om konsesjon, å etablere seg.

Klager har under punkt 2 i klagen («eierskap - faktiske forhold») fremhevet at Oslo Kino AS deltar i samarbeid med en rekke kulturaktiviteter i Oslo. Fra Oslo Kino AS' side fremholdes at dette samarbeidet er ikke politisk- eller eierstyrt. Det er tale om et samarbeid som Oslo Kino AS selv inngår på avtalemessig grunnlag og har vært en del av selskapets strategi. For ordens skyld vises til forannevnte årsberetning, side 3.

Det kan synes som at klager (under punkt 4 i klagen) har antatt at Oslo Kino AS sin begrunnelse for at den ikke er omfattet er at Oslo Kino AS i tillegg til kinodrift også driver med salg av kioskvarer. Det bør fremkomme klart over at dette ikke er et avgjørende poeng for Oslo Kino AS under vurderingen av virkeområdet til offentleglova. For ordens skyld, i og med at klager har gjort et poeng ut av dette, er å bemerke at i tillegg til ovennevnte er inntekter fra kiosk, servering og reklamesalg en helt avgjørende del av selskapets omsetning og lønnsomhetsgrunnlag. Dette viser også at det er snakk om forretningsdrift og næring. Disse forretningsområdene drives - noe som bør være åpenbart nok - i sterk konkurranse med andre kommersielle aktører. Til illustrasjon utgjorde inntekter fra kiosk, servering, reklamesalg og utleie av lokaler til konferanser etc. i 2008 ca 48 mill kr, mens billettinntekter/inntekter fra ordinær filmfremvisning utgjorde ca kr 172, 3 mill kr. Resultatet for 2008 foreligger foreløpig ikke, men til sammenligning var dette i 2007 ca 5,6 mill kr.

2.2.3 Oslo Kino AS' drift skjer på samme/like vilkår som for private kinoaktører

Det andre vilkåret i § 2 første ledd annet punktum, om at virksomheten må drive på «same vilkår som private» innebærer at offentleglova vil gjelde selv om virksomheten er utsatt for konkurranse fra private, dersom det offentlige har gitt vedkommende rettssubjekt fordeler for eksempel i form av subsidier, eller på andre måter har sikret rettssubjektet inntekter som konkurrentene ikke har. Noen slik fordel nyter ikke Oslo Kino AS. Selskapet driver, tvert imot, på samme vilkår som private.

Oslo Kino AS mottar ikke støtte fra Oslo kommune - verken direkte eller indirekte. Majoriteten av Oslo Kino AS' lokaler er dessuten leid av private aktører. For Oslo Kino AS' totale kinosalportefølje, som for tiden er 32 saler, skjer innleie av 26 saler etter avtale med private eiendomsselskaper, slik som for eksempel Storebrand Eiendom, Søylen Eiendom og Scandinavian Development. I forhandlingene med leie av kinosaler fra disse aktørene er det naturligvis slik at utleier vurderer alternative kinovirksomheter/andre virksomheter for å oppnå best mulig leieavtale (på tilsvarende måte som for andre forretningsdrivende). Oslo Kino konkurrerer altså også om å få leie kinolokalene - i tillegg til at leien er på markedsmessige vilkår.

FYLKESMANNEN I OSLO OG AKERSHUS

De øvrige seks kinosalene som Oslo Kino AS benytter seg av, er etter leieavtaler som Oslo Kino AS har inngått med eiendomsselskapene Colosseum Kino Eiendom AS og Eldorado Kino Eiendom AS. Også disse avtalene er inngått på ordinære, markedsmessige vilkår. At eiendomsselskapene er eid av Oslo Kino AS, kan selskapet ikke se at er relevant for vurderingen som skal skje etter offentliglova. Det er ikke uvanlig at et aksjeselskap leier (eller kjøper) varer eller tjenester av et datterselskap.

For ordens skyld opplyses om at Oslo Kino AS heller ikke mottar offentlig støtte som gjør at Oslo Kino AS gis andre konkurransevilkår enn sine (privateide) konkurrenter.

Til forskjell fra for eksempel NRK AS (som er et tungt subsidiert offentlig eid selskap, blant annet gjennom lisensordningen) er det av stor betydning for Oslo Kino AS' at selskapet ikke gis konkurransevilkår som er dårligere enn de private konkurrentene. Dersom Oslo Kino AS anses for å falle inn under offentliglovas virkeområde, vil dette medføre en uheldig konkurransevridding - og det på et markedsområde der marginene for fortjeneste allerede er meget små. Hensynet bak offentliglova § 2 første ledd annet punktum slår altså til - fullt ut."

Fylkesmannen bemerker:

Lov om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offl.) av 19.5.06 nr. 16, definerer i § 2 hvilke virksomheter som faller inn under lovens anvendelsesområde. aktuelt i det foreliggende tilfellet er § 2 første ledd, som lyder slik;

Lova gjeld for

- a) staten, fylkeskommunane og kommunane,*
- b) andre rettssubjekt i saker der dei gjer enkeltvedtak eller utferdar forskrift,*
- c) sjølvstendige rettssubjekt der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har ein eigardel som gir meir enn halvparten av røystene i det øvste organet i rettssubjektet, og*
- d) sjølvstendige rettssubjekt der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har rett til å velje meir enn halvparten av medlemmene med røysterett i det øvste organet i rettssubjektet.*

Bokstavane c og d gjeld ikkje rettssubjekt som hovudsakleg driv næring i direkte konkurranse med og på same vilkår som private. For verksemdar som etter offentlig oppkjøp eller liknande kjem inn under bokstavane c eller d, gjeld lova frå og med fjerde månadsstiftet etter den månaden da vilkåra vart oppfylte.

Det er ikke bestridt fra Oslo Kinos side at virksomheten i utgangspunktet synes å falle inn under loven, da den er heleid av Oslo kommune, jfr. offl. § 2 første ledd bokstav c. Fylkesmannen er enig i dette.

Det som derimot er omstridt, og som blir det avgjørende spørsmålet i saken, er hvorvidt § 2 første ledd andre punktum kommer til anvendelse, dvs om Oslo Kino AS "hovudsakelig driv næring i direkte konkurranse med og på same vilkår som private."

At Oslo Kino AS *hovudsaklig* driver næring synes ikke tvilsomt. Det vises til redegjørelsen fra Oslo Kino AS, som dokumenterer dette. Det samme gjelder kravet til at en eventuell konkurranse skal foregå på samme vilkår. Oslo Kino AS mottar ikke direkte eller indirekte noe støtte fra sin eier, Oslo kommune, driften er rent forretningsmessig. Også her vises det til redegjørelsen fra Oslo Kino AS, med tilhørende dokumentasjon. Fylkesmannen har ingen grunn til å betvile de fremlagte opplysninger.

Når det gjelder spørsmålet om hvorvidt Oslo Kino er i *direkte* konkurranse med private, er dette først og fremst et spørsmål om hva som er markedet til Oslo Kino. Fylkesmannen er enig med Oslo Kino AS i at andre kulturtilbud, hjemmekinomarkedet og økt salg av DVD, ikke er relevante momenter å trekke inn i vurderingen. Det som er aktuelt å vurdere er *kinomarkedet*, det er dette som er Oslo Kino AS' sitt hovedmarked. Det vises til Ot.prp. nr.

102 (2004-2005) side 116, der det fremheves at ”*Relevant konkurranse vil berre liggje føre dersom verksemda er utsett for konkurranse innanfor hovudmarknaden sin*”.

Hva som er Oslo Kinos hovedmarked geografisk sett, vil slik Fylkesmannen ser saken, bli avgjørende for hvorvidt offentliglova vil gjelde virksomheten eller ikke. Slik Fylkesmannen vurderer sakens faktum er Oslo Kino AS ikke utsatt for direkte konkurranse innenfor grensen til Oslo kommune. Det vises til at Oslo Kino AS i Oslo er nærmest enerådende aktør innenfor sitt hovedmarked, kinodrift. Det forhold at det er mulig for private aktører å etablere seg innenfor Oslo kan ikke være avgjørende, det må være konkurransesituasjonen per i dag som skal legges til grunn for vurderingen.

Oslo Kino AS hevder at deres hovedmarked er *Osloregionen*, dvs Oslo og omegn. Innenfor dette området hevder Oslo Kino AS at de driver i direkte konkurranse med flere private aktører. Fylkesmannen viser til Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) side 116, der spørsmålet om aktørenes geografiske beliggenhet i forhold til hverandre, er noe berørt;

”Meininga med kravet om at rettssubjektet hovudsakleg må drive næringsverksemd i direkte konkurranse med private, er å vidareføre dei retningslinjene som er lagde til grunn ved vurderinga av konkurransemomentet i heilskapsvurderinga etter gjeldande rett. Vilåret skal tolkast nokså strengt. Relevant konkurranse vil berre liggje føre dersom verksemda er utsett for konkurranse innanfor hovudmarknaden sin. Etter gjeldande rett har det f.eks. i høve til Oslo Lufthamn Gardermoen AS ikkje vorte rekna som avgjerande at lufthamna er utsett for ein viss konkurranse frå Sandefjord lufthamn Torp (som ikkje er omfatta av gjeldande lov), dels fordi dei to lufthamnene bl.a. på grunn av forskjell i lokalisering for ein stor del av marknaden ikkje vil ha samanfallande passasjergrunnlag og dels fordi talet på destinasjonar ut frå Torp er mykje lågare enn ut frå Gardermoen. I høve til Oslo Lufthamn Gardermoen AS vil det heller ikkje vere avgjerande at lufthamna er utsett for konkurranse frå lufthamner i utlandet om å fungere som transittlufthamn for interkontinentale flygingar, fordi dette ikkje er nokon hovudmarknad for Oslo Lufthamn Gardermoen. Eit anna eksempel på ei verksemd som ikkje kan seiast å vere utsett for direkte konkurranse, er ei verksemd som har faktisk eller rettsleg monopol på å tilby ei teneste i Noreg, men der den norske marknaden lovleg har moglegheit til å kjøpe liknande tenester frå utlandet, f.eks. gjennom Internett.”

Fylkesmannen har etter en helhetsvurdering funnet det mest korrekt å legge til grunn at Oslo Kinos hovedmarked er hele Osloregionen. Det vises til at regionen, i hvert fall det som kan kalles Stor Oslo, har svært gode kommunikasjonsmuligheter, både for bil og kollektivtrafikk, og publikum vil derfor i utstrakt grad kunne ta kinoene i Oslos omegn med i betraktning i forbindelse med kinobesøk. Relevant i denne sammenheng er kun kinoene i Sandvika, Lillestrøm og Ski, da det er disse som per i dag er privateid. At Oslo Kino er i en reell konkurransesituasjon med de omkringliggende kinoer illustreres også av bilag 2 til Oslo Kinos brev til Fylkesmannen av 23.2.09. Her vises utviklingen av Oslo Kinos markedsandel i Oslo og omegn for de siste 5 år, denne har sunket fra 83,1 % i 2003 til 68,7 % i 2008.

Fylkesmannen finner etter en helhetsvurdering at det er dokumentert og tilstrekkelig sannsynliggjort at Oslo Kino må anses å drive direkte konkurranse innenfor sitt hovedmarked. Dette innebærer at Oslo Kino AS kommer inn under unntaket i offl. § 2 første ledd andre punktum, og således ikke er underlagt offentliglovas bestemmelser. Det bemerkes for ordens skyld at når en virksomhet først tilfredsstillt kravene i dette unntaket er alle deler av vedkommende virksomhet unntatt lovens bestemmelser, også eventuell aktivitet virksomheten driver som ikke er utsatt for direkte konkurranse.

Konklusjon:

Fylkesmannen finner at Oslo Kino AS innenfor sitt hovedmarked driver i direkte konkurranse, og på samme vilkår, med private aktører. Oslo Kino AS er etter dette ikke omfattet av offentleglovas bestemmelser, jfr. offl. § 2 første ledd andre punktum.

Klager har etter dette ikke fått medhold.

Med hilsen

Merethe Helstad
avdelingsdirektør

Eldbjørg Kluffen
underdirektør

Godkjent og ekspedert i papirform uten underskrift.

Kopi til:
Oslo Kino AS v/ Geir Bergkastet postboks 1584 Vika 0118 Oslo