



OSLO TINGRETT

KJENNELSE

Avsagt: 07.07.2025 i Oslo tingrett, tinghuset
Sak nr.: 25-082137TVI-TOSL/08
Dommer: Tingrettsdommer Helge Johannessen
Saken gjelder: Midlertidig forføyning anskaffelse

Link Arkitektur AS

Advokat Eirik Vikan Rise

mot

Ensjøveien 7 AS

Advokat Karen Anne Rekkedal

Partshjelper:

Nordic Office of Architecture AS

Advokat Marianne H. Dragsten

KJENNELSE

Saken gjelder begjæring om midlertidig forføyning for stans av signering av kontrakt i offentlig anskaffelse. Anskaffelsen gjelder arkitekttjenester.

Sakens bakgrunn:

Om prosjekt Normannsløkka (PNL):

NRK skal flytte fra Marienlyst til et nytt hovedkontor på Normannsløkka på Ensjø i Oslo. Nytt hovedkontor fikk navnet Prosjekt Normannsløkka ("PNL"). Det er organisert gjennom datterselskapet NRK Normannsløkka AS og dets datterselskap Ensjøveien 7 AS.

I 2016 vedtok NRK å flytte til nye lokaler.

I 2018 ble det utlyst konkurranse om fireårig rammeavtale for rådgivning ifbm ny lokalisering og mulig regulering. Rodeo Arkitekter (heretter Rodeo) og Nordic Office of Architecture (heretter Nordic) var blant de som ble tildelt oppdrag under rammeavtalen.

I 2021 kjøpte NRK Ensjøveien 3,5 og 7 i Oslo (Normannsløkka).

PNL finansieres av salgssummen fra salget av NRKs eiendom på Marienlyst. Fordi det er avtalt redusert kjøpesum ved senere overtakelse fremgår det av kontraktsstrategien for NRK at det er viktig å flytte ut fra Marienlyst før 2030. Det er derfor lagt opp et stramt tidskjema for prosjektet.

Fordi reguleringen av det nye bygget tok tid måtte en gjøre flere prosesser parallelt. Det var bla. nødvendig å foreta reguleringen raskest mulig. For å kunne regulere måtte en også arbeide samtidig med hovedfunksjonprogrammet (HFP). Tidsplanen fremgår av kontraktsstrategien for PNL.

I kontraktstrategien ble det anbefalt å gå for totalentreprise med samspill for anskaffelse av entreprenør. På bakgrunn av dette valget ble det vurdert hvordan en skulle anskaffe arkitekttjenester. NRK valgte at arkitekt for PNL skulle være gjenstand for en egen konkurranse, og at man da ikke inkluderte arkitektfaget direkte i totalentrepriseavtalen.

Fordi tidsfristene for overtakelse og utflytting i salgsavtalen med kjøperen av Marienlyst var stramme, var det som nevnt over nødvendig å starte reguleringsprosessen før prosjektet var modent nok til å anskaffe arkitekt og totalentreprenør.

Nærmere om reguleringsprosessen og Nordic og Rodeos involvering i denne, herunder i utviklingen av HFP:

Rodeo ble i 2018 sammen med to andre leverandører (Gottlieb Paludan Architects og Civitas) tildelt rammeavtale om rådgivning knyttet til salg av Marienlyst (MA3139/18E Regulering av Marienlyst – ny lokasjon – byplanlegging). Nordic var underleverandør til Rodeo på denne avtalen.

Tre avrop under avtalen gjaldt anskaffelse av ny tomt på Ensjø. To av avropene ble foretatt henholdsvis 14. februar og 30. april 2020 og gjaldt vurdering og utvelgelse av tomter for NRKs nye hovedkontor.

Det tredje avropet av 29. mars 2022 gjaldt reguleringsrådgivning for Normannsløkka. Ved minikonkurranse nr. 8 under rammeavtalen tildeles oppdraget Rodeo. En skal utarbeide plangrep og reguleringsplan for området. Oppdraget beskrives slik i konkurransegrunnlaget for konkurransen:

I forbindelse med det forestående arbeidet med regulering av Normannsløkka (Ensjøveien 3 – 7), ønsker NRK å få tilbud på rådgiverteam som skal bistå gjennom reguleringsprosessen. Det innebærer å utarbeide plangrep og reguleringsplan for planområdet, i samarbeid med prosjektgruppen for NRKs nye hovedkontor. Regulering av tomten er tidskritisk og vil ha høy prioritet, og Plan- og bygningsetaten må involveres tidlig.

Planarbeidet kunngjøres igangsatt i september 2022.

I desember 2022 sendes planprogrammet for reguleringen av tomten på Ensjø på høring. Det fremgår av fremlagt kunngjøring at et planprogram er grunnlaget for den videre reguleringsprosessen. Det er ikke en plan som sier noe om hvordan NRKs nye hovedkontor skal se ut, men hvilke hensyn som skal tas og hvilke temaer som skal utforskes før arbeidet med selve bygget kan starte.

Nordic/Rodeo er med på programmeringsarbeidet i alle fall fra februar 2023.

Den 30. juni 2023 fastsatte PBE planprogrammet for NRK på Normannsløkka. Planprogrammet beskriver hvilke temaer som skal utforskes og utredes i arbeidet fram mot en ferdig reguleringsplan.

Nordic og Rodeo utredet videre ulike planalternativer. Det vises til fremlagt presentasjon av 15. august 2023.

Sentralt under det tredje avropet var utarbeidelse av hovedfunksjonsprogrammet (HFP). HFP omfatter hvilke hovedfunksjoner bygget skal ha og hvor disse funksjonene bør ligge. For å sikre at det ville være plass til alle NRKs hovedfunksjoner innenfor tålegrensen til

den nye tomten på Normannsløkka og innenfor en akseptabel reguleringskonvolutt, var det helt nødvendig å utarbeide HFP i forbindelse med reguleringsprosessen.

Det ble satt ned en rekke arbeidsgrupper internt i NRK for å bidra til HFP. Om lag 80 personer var involvert. Nordic/Rodeo var involvert i utformingen av HFP som ledd i rådgivingen knyttet til reguleringen. Arbeidet med HFP ble levert og vedtatt av NRKs toppledergruppe i november 2023. I saken er fremlagt det opprinnelige HPF på 144 sider.

I november 2023 utarbeider Nordic og Rodeo dokumentet «Alternativanalyse konsepter». Tre forskjellige konsepter for utformingen av bygget på Normannsløkka vurderes. Dette dannet grunnlag for NRKs valg av konsept for bygget.

Av fremlagt presentasjon fremgår at Nordic/Rodeo i perioden mai til oktober 2023 har utviklet og vurdert tre volumkonsepter som grunnlag for reguleringen av NRKs nye hovedkontor. Det står videre:

Etter en foregående konseptutviklingsperiode med utforskning av et bredt spekter typologier og arkitektoniske arketyper, ble de tre konseptene valgt ut på bakgrunn av deres kompatibilitet overfor NRKs visjoner, mål og strategier.

Det fremgår at Nordic/Rodeo har vurdert konseptenes egnethet og analysene er blitt «informert» av følgende forhold:

- *Hovedfunksjonsprogram (organisasjonens behov)*
- *Konsekvensutredning og undersøkelser (effekter for samfunn og miljø)*
- *Tomtens beskaffenhet (premissgivende forhold)*
- *Medvirkning (innsikt fra nabolag og nærområde)*
- *Ensjøveien 9-15 (forholdet til tilstøtende grunneiere innenfor planområdet)*

HFP var altså del av grunnlaget for analysen. I presentasjonens side 6 og 7 foretar Nordic/Rodeo en vurdering av de tre konseptene, herunder opp mot HFP. En anbefaler at en bruker alternativ 1b i det videre arbeidet. I januar 2024 offentliggjøres at NRK velger et av konseptene for det videre arbeidet. I intervju med Hoel fremgår at en har landet på et konsept med et bygg med en sentral kjerne i midten og fløyer ut. Ut over nødvendig regulering og valg av konsept uttaler NRK til pressen at en vil la arkitekter få utformet bygget nærmere.

Under avropet "Rådgiver regulering Normannsløkka" har Rodeo/Nordic også vært ansvarlig for utarbeidelse av planforslaget som består av en planbeskrivelse,

reguleringskart med tilhørende reguleringsbestemmelser, utredninger, konsekvensutredninger, kvalitetsprogram og illustrasjonsmateriale.

I mars 2024 inngår NRK avtale med FutureBuilt.

I mai 2024 deler NRK nye illustrasjoner fra Nordic/Rodeo for Normannsløkka. Det sies at en vil sende forslag til reguleringsplan til PBE i august. Krinkastingsjefen blir intervjuet og «Hun understreker at dette er foreløpige illustrasjoner som viser potensialet og et mulighetsspenn, og ikke et ferdig tegnet bygg.» Det fremgår at en er i dialog med Norske arkitekters landsforbund (NAL).

Det ble foretatt en ytterligere studie (mulighetsstudie) knyttet til HFP som Nordic og Rodeo ikke var med på. På grunnlag av denne og HFP ble det gitt tydeligere rammer for arbeidet med å utvikle rom- og funksjonsprogrammet (RFP), herunder beskrivelse av hvert enkelt rom.

Det ble arbeidet med rom- funksjonsprogrammet (RFP) parallelt med gjennomføring av anskaffelsesprosessene på henholdsvis totalentreprenør (TE) og arkitekt (den aktuelle anskaffelsen), og RFP ble først ferdigstilt etter utløp av tilbudsfrist og kontraktstildeling, den 4. juni 2025. Nordic og Rodeo var ikke med på dette prosjektet. Nordic og Rodeo var ukjent med nevnte mulighetsstudie.

Til forskjell fra HFP gir RFP en mer detaljert beskrivelse av de ulike funksjonsområdene i bygget og hvordan de er tiltenkt å integrere med hverandre. Arbeidet med RFP er dermed vesentlig mer omfattende, tidkrevende og detaljert enn en HFP. Arbeidet med RFP ledes av NRK i samarbeid med arkitektene AFRY Ark Studio og CF Møller, som en del av avtalen med Advansia AS (Prosjektledelse og PMO, NRK Normannsløkka). Avtale om RFP ble inngått med Advansia i mai 2024.

I juni 2024 vedtar NRK den over nevnte kontraktstrategien for innkjøp av entreprenørtjenester og arkitekttjenester.

Den 30. august 2024 sender NRK sitt planforslag som er laget av Rodeo og Nordic til PBE. Det fremgår av konkurransegrunnlaget at en skal ta utgangspunkt i denne planen og ikke senere utvikling av planprosessen. Den er vedlagt som vedlegg C2 til konkurransegrunnlaget. Integrert i forslaget er en forkortet versjon av HFP og et sammendrag av NRKs virksomhet hentet fra HFP.

Den forkortede versjonen av HFP som var del av konkurransegrunnlaget deler NRKs funksjoner inn i seks hovedområder:

1. Nyhetsproduksjon
2. Produksjon

3. Studioer, uteproduksjon og Kringkastingsorkestret
4. Produksjonsfasiliteter
5. Utspilling, publisering og overvåking
6. Arbeidsplasser, ansattfasiliteter, NRK og publikum, driftsfasiliteter

Det fremgår av dokumentet at det er et utdrag av HFP fra november 2023. Det gis en innledning om PNL og så omtales hver hovedfunksjon.

I september 2024 avholdes en prosjektkonferanse for anskaffelsen av arkitekt og entreprenør. Det fremgår av presentasjonen at en fremlegger illustrasjoner, men at endelig uttrykk bestemmes etter at arkitekt er anskaffet.

Nordic og Rodeo har ikke vært med på å forberede selve konkurransen. Alt fra valg av anskaffelsesprosedyre, til utforming av kvalifikasjonskrav, kravspesifikasjon, tildelingskriterier og kontraktkrav er utformet uten noen form for involvering av hverken Nordic eller Rodeo eller de øvrige arkitektene som har vært engasjert i prosjektets tidlige fase. Likevel slik som nevnt over at Nordic/Rodeo la grunnlaget for planforslaget som er del av konkurransegrunnlaget.

I oktober 2024 kunngjøres den konkurransen som denne saken gjelder. (NRK 2024-1294 – Anskaffelse av arkitekt Prosjekt Normannsløkka).

I november 2024 leverer Nordic/Rodeo et revidert planforslag. I desember publiseres PBEs vurdering av planforslaget. Planforslaget sendes på offentlig høring.

I desember 2024 foretar NRK prekvalifisering av tre team i den aktuelle konkurransen. Det fremgår at det var 10 søkere på delt 4. plass som ikke ble prekvalifisert.

I januar 2025 holder NRK og Rodeo åpent informasjonsmøte om reguleringsplanen.

I januar og februar 2025 går de forskjellige tilbudsfristene i den aktuelle konkurransen ut.

Den 23. april 2025 tildeles kontrakten til Nordic/Rodeo. Både BIG og Link/Snøhetta klager og ber om innsyn. Den 19. mai fremmer Link begjæring om midlertidig forføyning.

Nærmere om den aktuelle konkurransen og konkurransegrunnlaget:

Den 14. oktober 2024 kunngjorde Norsk Rikskringkasting AS, ved Ensjøveien 7 AS invitasjon til å delta i konkurranse for anskaffelse av arkitekt til Prosjekt Normannsløkka. Formell innkjøper er Ensjøveien 7 AS. Ensjøveien 7 AS er heleid av Norsk Rikskringkasting AS via det heleide datterselskapet NRK Normannsløkka AS. I tråd med partenes begrepsbruk brukes betegnelsen NRK på de tre nevnte NRK-selskapene og NRK som organisasjon.

Estimert verdi av kontrakten er 250 millioner kroner.

Konkurransen består av to trinn. I trinn 1 prekvalifiseres 3-5 team som så leverer komplett tilbud i trinn 2. NRK valgte konkurranseformen konkurranse med forhandlinger. I tilbudsfasen har oppdragsgiver anledning til å forhandle med tilbyderne og åpne for at tilbyderne kan revidere tilbudene for å søke å forbedre sine muligheter til å vinne frem i konkurransen.

Det fremgår av konkurransegrunnlaget del 1 punkt 2.2 at formålet beskrives slik:

Formålet med anskaffelsen er å få med et kompetent arkitektteam for å planlegge og prosjektere Prosjekt Normannsløkka i tett samarbeid med oppdragsgiver, anskaffet totalentreprenør og øvrige rådgivere.

Vi vil bygge et faglig og relasjonelt kompetent team som sammen skaper en sterk prosjektkultur og leverer på prosjektmålene. Målet er å ha et stabilt team gjennom hele prosjektet, og som klarer å levere et prosjekt som treffer NRKs visjon:

Det fremgår videre:

Prosjektet finansieres i sin helhet av salgssummen fra salget av NRKs eiendom på Marienlyst i Oslo. Prosjektet må derfor holde seg strengt innenfor de definerte økonomiske og tidsmessige rammene dette gir. Skisse- og forprosjektfasen må gjennomføres med god kontroll på omfang og økonomi, i henhold til prinsippene til «design to cost» og kostnadsstyrt prosjektering. En viktig del av denne prosessen vil være å gjennomføre prosesser parallelt med prosjektutviklingen, med gjentakende estimering, kalkyler og usikkerhetshåndtering samt kontinuerlig utvikling av FutureBuilts kvalitetsprogram på løsninger.

Prosjektet må komme raskt og riktig i gang og opp i fart. Det stilles høye krav til god fremdrift, til ferdigstillelse og til innflytning innen gitte tidsrammer.»

I punkt 2.1 understrekes at en skal ta utgangspunkt i planforslaget av 30.8.2024:

Løsningsforslaget skal forholde seg til første gangs innsendte planforslag av 30.08.2024 (saknummer 202202903, dok. 181, vedlegg C.2). For oppdragsgiver er det viktig at det arkitektoniske konseptet er klart definert og utviklet i tråd med disse forutsetningene og prosjektets reguleringskonvolutt, og at utkastet har en styrke som sikrer fleksibilitet ved fremtidig videreutvikling. Videre behandling av plansaken, inkludert eventuelle dokumenter som er innsendt etter 30.08.2024, er heller ikke en del av konkurransegrunnlaget.

I punkt 2.3 fremgår:

Anskaffelsen er en rådgiveravtale basert på NS 8401:2010 for arkitekttjenester knyttet til utforming av NRKs nye hovedkontor på Normannsløkka. Normannsløkka

består av eiendommene gnr. 128, bnr. 60, gnr. 128 bnr. 34 og gnr. 128 bnr. 43 på Ensjø i Oslo kommune og det planlegges for en konsentrert bygningsmasse fordelt på ca. 60-70 000 kvm BTA.

I konkurransegrunnlagets punkt 3 omtales rådgiverhabilitet.

Av konkurransegrunnlaget punkt 3 fremgår at oppdragsgiver har blitt bistått av Rodeo arkitekter AS som bistår med regulering og som har bistått med HFP. Videre er oppdragsgiver bistått av Nordic Office og Architecture AS som bistår med regulering og har bistått med HFP.

NRK skriver i punkt 3 i konkurransegrunnlaget at disse foretakene ikke har bistått

«utover det som en oppdragsgiver trenger av alminnelig faglig bistand i en tidligfase/regulering av et byggeprosjekt. De nevnte arkitektfirmaer har ikke deltatt i noen deler av utforming av konkurransen, som f.eks. konkurranseregler, kravspesifikasjoner, tildelingskriterier eller kontraktsbestemmelser. Firmaene er heller ikke en del av teamet som gjennomfører konkurransen».

Det opplyses så i punkt 3 at oppdragsgiver vil for å utjevne en eventuell konkurransefordel gjøre følgende tiltak:

- *Tilgang til underlagsmateriell som rådgiverne enten har bidratt til å utarbeide eller har vært kjent med og som er relevant for konkurransen*
- *Det gis lang frist for innlevering av løsningsforslag*
- *Oppdragsbeskrivelsen under "løsningsforslag" er også utformet med tanke på å utjevne en eventuell konkurransefordel*
- *Løsningsforslaget vil etter tilbudsinnlevering av del 2 evalueres uten at juryen er kjent med hvilken tilbyder som har innlevert løsningsforslaget*
- *Informasjon knyttet til regulering er tilgjengelig i offentlig tilgjengelige kilder hos Oslo kommune*
- *Konkurranseformen konkurranse med forhandling er også med på å utjevne eventuelle tids- og kunnskapsfordeler blant annet som følge av at prosessen går over lengre tid med flere spørsmål-og-svar-faser.*

I punkt 4 i konkurransegrunnlaget er fremgangsmåten for konkurransen (regler for gjennomføring) gjennomgått nærmere.

Tinn 1 er prekvalifisering. Trinn 2 deles i to deler hvor leverandørene i del 1 leverer inn tilbud bortsett fra for tildelingskriteriet Løsningsforslag. Dette levers i trinn 2 del 2.

I punkt 4 beskrives prosessen etter at tilbudet i trinn 2 del 1 er levert inn:

Oppdragsgiver vil etter innlevering av tilbudsdokumentene som inngis innen "Tilbudsfrist trinn 2 del 1" starte sin gjennomgang av tilbudene og vil invitere tilbyderne til intervjuer som er gjenstand for evaluering under tildelingskriteriet «Arkitektteam og nøkkelroller» og «Virksomhetsledelse». En slik prosess vil gjøre det mulig å få gjennomført intervjuene i riktig tid sett prosessen under ett samtidig som leverandørene får lengre tid på å utarbeide løsningsforslaget. Løsningsforslaget vil ikke være en del av intervjuene, og det vil heller ikke gis ytterligere informasjon under intervjuene som er relevant for utarbeidelse av løsningsforslaget.

En valgte altså en totrinnsmodell herunder for å gi tilbyderne mer tid til utforming av løsningsforslagene.

Om del 2 skriver en om hvordan løsningsforslagene skal evalueres:

Løsningsforslaget vil etter tilbudsinnlevering av del 2 evalueres uten at juryen er kjent med hvilken tilbyder som har innlevert løsningsforslag. Evalueringen vil gjennomføres i henhold til beskrivelsen gitt i kap. 8.4.2 nedenfor. Først når juryeringen av "Løsningsforslaget" er gjennomført, vil det gjennomføres en fullstendig evaluering av tilbudene.

Det gis videre regler for forhandlinger etter at tilbudene er levert inn. En skriver i punkt 4:

Oppdragsgiver vil etter mottak av tilbud og gjennomføring av intervjuer foreta en evaluering av tilbudene opp mot tildelingskriteriene for å se om det er behov for forhandlinger og/eller avklaringer. Det kan forhandles om alle sider ved de innleverte tilbudene. Oppdragsgiver forbeholder seg retten til å tildele kontrakt uten å gjennomføre forhandlinger jf. anskaffelsesforskriften § 23-7 (5) og tilbyderne oppfordrer derfor til å inngi sitt beste tilbud ved første innlevering. For det tilfelle at det skal gjennomføres forhandlinger forbeholder oppdragsgiver seg retten til å redusere antall tilbud som det skal forhandles om jf. anskaffelsesforskriften § 23-11. En slik reduksjon vil foretas på grunnlag av tildelingskriteriene. Oppdragsgiver kan da redusere antall tilbud første gang i forkant av forhandlingene.

I punkt 4.3 gis en oversikt over konkurransegrunnlagets dokumenter. Som nevnt har Rodeo/Nordic utarbeidet planforslaget og en rekke vedlegg til dette er utarbeidet av Rodeo/Nordic.

I punkt 5 fremkommer kvalifikasjonskravene som ikke er tema i denne saken. Punkt 6 er heller ikke problematisert i saken. I punkt 7.5 fremgår:

Det er i konkurransegrunnlaget spesifiserte hvilke dokumenter som skal leveres med vedlagte maler og med et maksimalt antall sider. Bilder kommer i tillegg til oppgitt maksimalt antall sider. Tilbudet skal ha normal skriftstørrelse og tekstfont for god lesbarhet, 10-12 skriftstørrelse og leselig tekstfont (eksempelvis Calibri, Verdana, Arial etc), samt normale marger.

Nærmere om tildelingskriteriene

Det fremgår av punkt 8 i konkurransegrunnlaget at en rangerer tilbudene etter det beste forholdet mellom pris og kvalitet. Det angis følgende kriterier:

1. Arkitektteamet og nøkkelrollers helhetlige faglige og relasjonelle kompetanser – 30 %
2. Virksomhetsledelse – rammevilkår for arkitektteamet – 5 %
3. Pris 25 %
4. Løsningsforslag bestående av tegninger og illustrasjoner, samt prosjektskildring – 40 %. Det vises i kravet til punkt 8.4.

Det fremgår at kriterium 4 skal evalueres av en jury. Til kriterium 4 er det gitt følgende dokumentasjonskrav:

Opptil syv plansjer i A0-format bestående av tegninger og illustrasjoner.

Andre dokumenter:

- Kort prosjektskildring, maks tre A4-sider
- Arealoppsett med m2-BRA over bakken

Det gis i punkt 8.4 en nærmere beskrivelse av tildelingskriteriet «Løsningsforslag».

I løsningsforslaget i arkitektkonkurransen søker vi etter gode, robuste idéer med utviklingspotensial for et kreativt mediehus i verdensklasse. Fokus på miljø og forbindelse til nærområdet og byen skal være en integrert del av svaret. NRK ønsker at bygget skal ha en klar identitet som en viktig samfunnsinstitusjon og inneha tydelige arkitektoniske kvaliteter som er tydelige både på nært og fjernt hold. For oppdragsgiver er det viktig at løsningsforslaget er klart definert og utviklet i tråd med rammene angitt i kap. 8.4.1.1, og at det har en styrke som sikrer fleksibilitet ved videre utvikling.

Fra punkt 8.4.1.1 fremheves her:

Som følge av at reguleringsprosessen samt rom- og funksjonsprogrammet utvikles parallelt med konkurransen, vil de rammer arkitekten møter ved endt konkurranse være annerledes enn ved tilbudsfristen. Valgte arkitekter får mulighet til å påvirke det endelige planforslaget, hvor valgt løsningsforslag så langt som mulig skal innarbeides i endelig planforslag med kvalitetsprogram.

Det understrekes videre at forslaget skal bygge på innlevert planforslag av 30.8.24

Løsningsforslaget skal forholde seg til innsendt planforslag av 30.08.2024 (Vedlegg C.2 Planforslaget), med planforslagets rammer for areal over bakken, plassering av bebyggelse og regulerte høyder. Løsningsforslaget skal legge seg mellom 48 000-50 000 m² BRA. Arealene under bakken er ikke en del av konkurransen. Videre behandling av plansaken med tilhørende dokumenter som er levert inn etter 30.08.2024 er ikke en del av konkurransen.

Det vises videre til at byggets funksjoner på gateplan har fått sin plassering under planarbeidet:

Gjennom arbeidet med tomtens beskaffenhet i plansaken har deler av byggets funksjoner på gateplan fått sin plassering. Dette gjelder innkjøring for logistikk og avvikling av dette samt nærliggende funksjoner som lager for produksjonsutstyr, varemottak og monteringshall. Studioets plassering i plan 1 er også fastsatt. For konsertstudio og inngangsparti/resepsjonsområde med tilhørende innvendige arealer er vi ute etter gode ideer som bygger opp under bestemmelsene i planforslaget og bidrar til et levende område for ansatte og besøkende.

Det gis så en mer detaljert beskrivelse av funksjoner fordelt på etasjer.

I punkt 8.4.1.2 uttales følgende om innlevert materiale:

Leveringskravet er opptil sju plansjer i A0-format (i en samlet PDF-fil). Oppdragsgiver er ikke ute etter et fullt uttegnet prosjekt. Plansjene skal omfatte det innhold som er angitt under «tegninger» og «illustrasjoner» nedenfor. Tilbyder står ellers fritt til å komponere plansjene innenfor disse rammene.

I tillegg til plansjene skal tilbudet inkludere en prosjektskildring og et arealoppsett som angitt under «andre dokumenter» nedenfor.

Om prosjektskildringen fremgår:

Kort prosjektskildring som redegjør for forslagets arkitektoniske konsept, og konseptets robusthet ved videre bearbeidelse. Det skal også redegjøres for hvordan FutureBuilt's kvalitetskriterier er tenkt løst. Maks tre A4 sider.

Det opplyses i punkt 8.4.2 om de momenter juryen vil vurdere forslagene ut fra:

- Gjennomførbarhet
- Arkitektonisk uttrykk, volumoppbygging og materialkonsept
- Byggets kontakt, integrering og tilpasning med omgivelsene
- Identitet, nær- og fjernvirkning
- Byggets inngangsparti og dets forhold til inne/ute
- Plassdannelser gjennom bygningsvolumets utforming i henhold til planforslagets kart- og bestemmelser

- Konsertstudioets form og forhold til inne/ute
- Overordnet grep og gode funksjonelle og fleksible løsninger
- Overordnet miljøkonsept

I punkt 8.5 fremgår at en har gjort unntak fra kravet til vekting av miljøkrav:

I denne anskaffelsen gjøres det unntak fra vekting av miljø etter FOA § 7-9 (4) og (5), da det vurderes at å erstatte vekting med spesifikke klima- og miljøkrav, vil gi en bedre klima- og miljøeffekt. Se begrunnelse og krav vedlegg D.2 Bærekraft knyttet til oppfyllelse av FutureBuilt.

Nærmere om den faktiske gjennomføringen av konkurransen:

Om NRKs vurdering av rådgiverhabilitet før og i forbindelse med konkurransen:

Nordic/Rodeo har samarbeidet med NRK siden 2018 og fra 2022 fremkommer det at det er fakturert 33 millioner kroner for 19 860 timer.

Den 15. september 2024 mottok NRK et notat fra Advokatfirmaet Selmer om rådgiverhabilitet i konkurranse. I prosesskriv er prosessen i forbindelse med notatet beskrevet slik av NRK:

Bestilling av notatet ble gjort i et muntlig arbeidsmøte mellom NRK og advokatfirmaet Selmer der NRK informerte om de faktiske forhold som måtte vurderes knyttet til arkitektfirmaer som bisto NRK i tidlig fase, herunder reguleringsrådgiver. Det foreligger derfor ingen skriftlige henvendelser eller korrespondanse knyttet til dette.

I saksforberedelsen ble det provosert fremlagt fullstendig oversikt over «hvilke andre dokumenter som belyser NRKs faktiske og rettslige vurderinger av konkurransefordeler og utjevningstiltak». NRK svarte til det følgende:

De vurderinger som er gjort, er inntatt i notat fra Selmer (bilag 9), kontraktstrategi (bilag 4), presentasjon fra prosjektkonferansen avholdt 4. september 2024 (bilag 5), samt de deler av konkurransegrunnlaget som knyttet seg til rådgiverhabilitet

NRKs vurderinger av rådgiverhabilitet er følgelig kommet skriftlig til uttrykk i nevnte dokumenter.

Temaet for Selmers notat er hva NRK «må gjøre for å for å sørge for at Arkitektfirmaene som har bistått i tidlig fase ikke får en konkurransefordel i konkurransen som medfører at firmaene må avvises fra konkurransen (rådgiverhabilitet).»

I forbindelse med rammeavtalen utlyst i 2018 ble det stilt spørsmål om deltakelse i rammeavtalen ville hindre deltakelse i selve hovedkonkurransen. Spørsmålet var:

«Vil konsulentbistand i forbindelse med reguleringen kunne utelukke oss fra å delta i konkurranse om de påfølgende prosjekteringsoppdragene for NRK?»

NRK redegjør i svaret for det rettslige utgangspunktet og skriver så:

*Siden NRK ikke kan garantere at vi er i stand til å utjevne eventuelle fordeler konsulentbistand i forbindelse med reguleringen(konkurranse MA3139/18E) vil kunne ha, så vil dette oppdraget kunne diskvalifisere for påfølgende prosjektoppdrag for NRK.
NRK kan altså ikke gi noen bindende forhåndsuttalelse om dette, det må vurderes nærmere i det aktuelle tilfellet, i samarbeid med juridisk ekspertise.*

Ved avrop 8 under rammeavtalen om utarbeidelse av plangrep og reguleringsplan ble det også stilt spørsmål om dette. NRK kunne ikke se at deltakelse skulle være diskvalifiserende, selv om de ikke kunne gi noen forhåndsuttalelse.

I 2023 ble oppdraget utvidet til bistand med HFP. Saksforberedelsen har ikke vist noen vurderingen om rådgiverhabilitet da.

Prosjektkonferanse før utlysningen:

Den 4. september 2024 ble det avholdt en prosjektkonferanse der samtlige prekvalifiserte tilbydere var til stede. På konferansen ble deltakerne informert om hvordan prosjektet var organisert, utarbeidelsen av hovedfunksjonsprogrammet og reguleringsprosessen, samt en gjennomgang av rammene for prosjektet. Det ble opplyst om at følgende leverandører hadde vært med i en tidlig fase i prosjektet:

- Prosjektledelse fra Advansia med underleverandører,
- Rådgivere RFP fra Advansia med underleverandører og
- Reguleringsarkitekter fra Rodeo/Nordics med underleverandører

Det ble ved reguleringen tatt inn utkast til forskjellige skisser slik at reguleringen i minst mulig grad skulle sette begrensninger for arkitektene.

På konferansen ble det gitt en presentasjonen av hovedfunksjonsprogrammet (HFP), som ble utarbeidet av NRK med bistand fra Nordic og Rodeo. Denne delen av presentasjonen var på 11 sider.

Prekvalifiseringen:

Etter å ha gjennomgått og vurdert søknadene om prekvalifisering (Trinn 1) sendte NRK den 29. november 2024 ut meddelelsesbrev der det ble informert om at det var

arkitektfirmaene BIG (med underleverandørene AART og Arup), Snøhetta/LINK og Nordic (med underleverandør Rodeo) som ble invitert med videre i konkurransen. Det ble gitt frist for de best kvalifiserte leverandørene til å inngi tilbud for trinn 2 del 1 innen 6. januar 2025 og for trinn 2 del 2 innen 28. februar.

Befaring:

Det ble gjennomført en befaring på Marienlyst og på tomten på Ensjø og det ble gitt frist for å stille spørsmål til NRK før første tilbudsfrist. En mottok tre tilbud innen fristen og juryen hadde samlet fire møter (og et formøte) i perioden 7. mars til 25. mars.

Juryen – sammensetning, arbeid og rapport

Det er fremlagt et evalueringsnotat knyttet til kriteriet løsningsforslag, denne var vedlagt den fullstendige juryrapporten.

Juryen hadde syv medlemmer og var ledet av sivilarkitekt Gudrun Molden. Deltakere var for øvrig Kringkastingssjef Først Haugen, juridisk direktør i NRK Olav Nyhus, direktør for Innholdsvidisjonen i NRK Camilla Bjørn, arkitekt Ola K. Lysne, prosjektdiretør PNL Tor I. Hol og representant fra fagforeningene Clare L. Farr.

Juryen ga «Sirkulær» 10 poeng og vurderte de to andre relativt til dette. Kringkasteren (Link/Snøhetta) fikk 7 poeng og Normannskollen 4 poeng. Juryen var enstemmig. I punkt 6.1, 6.2 og 6.3 i evalueringsnotatet oppsummeres vurderingen i juryrapporten av hhv. Sirkulær, Kringkasteren og Normannskollen.

Juryen ble gitt en instruks for sitt arbeid. Juryen var ikke kjent med hvilke team som hadde levert inn de tre forslagene. Jury medlem Hoel fikk sperret sin tilgang til Merzell.

Juryen fikk innspill fra eksterne i 15 minutters spørsmål og svar runder. Temaene var sikkerhet, romfunksjoner, kostnader og kontroll av arealer.

Ingen av juryens medlemmer anså seg inhabile.

NRK valgte ikke å forhandle om kriteriet «Løsningsforslag».

Etter mottak av tilbudet i trinn 2 del 2 med løsningsforslaget og etter at juryen hadde vurdert forslagene, meddelte NRK at de ikke kom til å invitere til forhandlinger på kriteriet løsningsforslag. Det ble i forhandlingene ikke gitt tilbakemelding på løsningsforslaget.

Link har i det vesentlige anført:

Overordnet om anførselene:

Det er ikke grunnlag for å avvise begjæringen. Link har rettslig interesse som en av to deltakere i et konsortium å gå til sak.

Vilkårene for midlertidig forføyning er til stede. Partene er enige om at det foreligger sikringsgrunn og det påberopes ikke at interesseavveiningen hindrer forføyning. Det anføres å foreligge et hovedkrav om at tildelingsbeslutningen skal settes til side, jf. lov om offentlige anskaffelser (LOA) § 8. Det er mest sannsynlig at Link vil vinne fram med hovedkravet i en hovedsak. Feilene som påberopes har virket inn på konkurransen.

Det anføres at tildelingsbeslutningen er i strid med forskrift om offentlige anskaffelser (FOA) §§ 12-1 og 12-2, FOA § 24-2 og LOA § 4. Det foreligger feil både i forberedelsen av konkurransen og ved gjennomføringen.

Det foreligger brudd på anskaffelsesregelverket ved at NRK før gjennomføringen av konkurranse gjorde feil.

NRK traff ikke på forhånd egnede tiltak for å sikre at Nordic/Rodeo fikk urimelige konkurransefordeler i konkurransen. Tiltakene var ikke materielt egnede.

Det er et selvstendig brudd at det var svikt i NRKs beslutningsgrunnlag jf. FOA § 12-2 og LOA § 4. En har brutt kravene til likebehandling, gjennomsiktighet og forsvarlig saksbehandling. Beslutningen om tiltak var basert på manglende undersøkelser av de faktiske forhold og uriktige rettslige utgangspunkter. Derfor har ikke NRK truffet egnede tiltak. Saksbehandlingen fram til beslutningen om «egne» tiltak anføres å være et selvstendig brudd på anskaffelsesreglene.

NRK sørget ikke for at de andre tilbyderne mottok «de samme relevante opplysningene» som var utvekslet med Nordic/Rodeo. Dette er brudd på FOA § 12-2 og grunnleggende prinsipper jf. LOA § 4. Herunder, men ikke begrenset til at Nordic/Rodeo hadde tilgang til hele det fullstendige HFP, mens øvrige tilbydere hadde tilgang kun til den redigerte versjonen som ble fremlagt i konkurransegrunnlaget.

NRK har plikt til å avvise Nordic/Rodeo jf. FOA § 24-2 fordi konkurransefordelene ikke er utjevnet, herunder var ikke tiltakene egnede og tilstrekkelige og en fulgte ikke opp de tiltak en lovet i konkurransegrunnlaget punkt 3.

Tilbudsevalueringen av kriteriet «Løsningsforslag» er i strid med LOA § 4 ved at en har handlet i strid med kravene til forutberegnelighet og likebehandling. Det vises til at kriteriet skulle vektas med 40 %. Nordic/Rodeos forslag Sirkulær fikk 10 poeng og Link/Snøhettas forslag Kringkasteren fikk 7 poeng. Hadde de fått 8 poeng ville det endret utfallet av konkurransen.

Juryen la til grunn at Link/Snøhettas forslag var mer komplekst og ressurskrevende enn Sirkulær. Det ble bemerket at Kringkasteren hadde høyere byggteknisk kompleksitet, kostnader og begrenset fleksibilitet. Det anføres at det i praksis var valget av massivtre og NRKs antagelser av konsekvensene av dette som gjorde utslaget. Kringkasteren er trukket fordi en har fulgt opp konkurransegrunnlagets krav om FutureBuilt. Evalueringen bygger ikke på en konstruksjonsfaglig vurdering. Det er ikke lagt vekt på at materialvalget kunne endres i samspillfasen, selv om NRK selv la til grunn at en var på et tidlig stadium og måtte forvente endringer i samspillfasen. Det ble ikke stilt spørsmål eller gitt tilbakemeldinger til Link om materialvalget. Det er ikke vurdert om bruken av massivtre var en direkte konsekvens av kravet til å oppfylle FutureBuilt kriteriene og heller ikke noen vurdering av om Sirkulær også måtte endre materialer i samspillfasen for å oppfylle FutureBuiltkravene.

Det opprettholdes ikke som selvstendig anførsel at det for evalueringen foreligger brudd på prinsippet om etterprøvbarehet.

Overordnet om de rettslige utgangspunkter:

De grunnleggende kravene i LOA § 4 jf. formålet i § 1 viser at regelverket overordnet skal hindre favorisering, herunder også risiko for favorisering. Hensynet til likebehandling og gjennomsiktighet taler for at slik risiko er nok. Om gjennomsiktighetsprinsippet uttales i C-309/18 premiss 19:

«For det andet har gennemsi ghtighedsforpligtelsen, som er en logisk følge heraf, til formål at sikre, at der ikke er risiko for favorisering og vilkårlighed fra den ordregivende myndigheds side.»

Det er sentralt i forståelsen av regelverket at like forhold behandles likt og at forskjellige forhold ikke behandles likt, med mindre en forskjellsbehandling er objektiv begrunnet, se C-21/03 Fabricom og LOA § 4. LOA § 4 danner selvstendig grunnlag for rett og plikt og er viktig tolkningsfaktor ved anvendelsen av reglene i FOA.

Ved tolkningen av rettskildene er det viktig å legge vekt på faktum i de enkelte saker. Jo mer omfattende forhåndsinvolveringen er (i denne saken er den uvanlig stor) jo større er konkurransefordelen. Da kreves sterkere tiltak for å utjevne fordelene og da skjerpes kravet til korrekt gjennomføring av tiltakene. Mange av rettskildene er tilfeller der involveringen har vært betydelig mindre enn i vår sak. Se LB 2010-201985. FOA § 12-2 og § 24-2 må derfor tolkes i lys av de grunnleggende prinsippene. Hensynet til at reglene ikke skal praktiseres så strengt at en ikke får gode rådgivere i planleggingsfasen slår ikke til her.

Om Nordic/Rodes samlede konkurransefordeler og relevansen i konkurransen:

Link anfører at Nordic/Rodeo har hatt betydelige samlede konkurransefordeler.

Rodeo/Nordic har vært reguleringsarkitekt. De har vært dypt involvert i reguleringen som har satt rammer for Løsningsforslagene i konkurransen. Konkurransen bygger på planforslaget som er gjort til en del av de tekniske krav i konkurransegrunnlaget. Det må i denne sammenheng legges vekt på at reguleringen hadde kommet langt. Videre må det ved vurderingen av konkurransefordelen legges vekt på at Nordic/Rodeo har hatt pågående bistand gjennom hele konkurranseperioden.

Det gir en betydelig konkurransefordel for Nordic/Rodeo at de har vært sentrale i utformingen av det som ble sentrale premisser/rammer for konkurransen.

Nordic/Rodeo var dypt involvert i programmeringsarbeidet som ledet til det komplette HFP. Arbeidet ble gjort for å kartlegge NRKs behov nå og i fremtiden. Det vises også til fremlagt dokument kalt «Programeringskonsept». I denne sammenhengen er det viktig å legge vekt på at NRK er en unik virksomhet.

Hvert av disse to oppdragene ga samlet betydelige konkurransefordeler. Omfanget av arbeidet illustreres ved at det fra 2022 ble fakturert noe under 20 000 timer fra Nordic/Rodeo.

Disse konkurransefordelene har hatt direkte betydning for Nordic/Rodeos mulighet til å vinne fram i konkurransen. Kriteriet Løsningsforslag ble vektet med 40 % og det sentrale premisset for løsningsforslaget var Nordic/Rodeos egne løsningsforslag som hadde kommet langt. 4 av 6 jurymedlemmer er NRK-ansatte som hadde vært involvert i utarbeidelse av komplett HFP. Juryen vurderte hvor godt løsningsforslagene svarte på NRKs behov i dag og fremover. Det var viktig for NRK å besette juryen med noen som forstod NRK. I denne sammenheng fremheves at HFP gir informasjon for å forstå NRK. Derfor hadde ikke konkurrentene tilgang til samme informasjon, og den informasjon Nordic/Rodeo hadde som de andre ikke hadde hadde verdi ved utformingen av forslaget. Dette må ses i sammenheng med at tilbyderne ikke fikk tilbakemelding på forslaget sitt. I den faktiske juryeringen er det lagt stor vekt på at Rodeo/Nordic har løst romprogrammet godt.

Ved vurderingen må det tas med at Nordic/Rodeos konkurransefordel ga seg utslag i deres tilbud. Også når en leser jury notatet og rapporten fremgår det at Nordic/Rodeo har fått nytte av ekstra kunnskap.

Nærmere om anførselen knyttet til NRKs vurderinger av konkurransefordeler og avdempende tiltak:

Det er i praksis kun notatet fra Selmer som gir uttrykk for NRKs vurderinger. Dette bygger på et kort informasjonsmøte. Notatet har en kort juridisk vurdering og det foretas ingen

kartlegging av faktiske forhold og dermed heller ingen subsumsjon. Det gjøres ingen individuelle vurderinger av selskap som er involvert, ei heller av Nordic/Rodeo. Det gjøres ingen vurdering opp mot kriteriet løsningsforslag. En identifiserer ikke den konkrete fordelten og gjør derfor ikke en konkret vurdering av en konkret fordel og hvordan den konkrete fordele kan avdempes.

NRK har ikke gjort en forsvarlig vurdering av relevans ved å se konkurransefordelen i sammenheng med behovet for å legge fram informasjon. Det er ikke ført bevis for at vurderingen av relevant informasjon er gjort av personer med arkitektfaglig bakgrunn. NRK har lagt et for snevert relevanskriterium til grunn. Det foreligger, ut over notatet fra Selmer, ikke dokumentasjon for vurderingene.

Hvilke tiltak som er egnede jf. FOA § 12-2 må vurdere ut fra hvilke konkurransefordeler en har oppnådd og den konkrete betydningen i saken. En forsvarlig saksbehandling forutsetter at oppdragsgiver her NRK sørger for oversikt over leverandørenes involvering. Uten slik oversikt svikter vurderingen av egnede tiltak. Oppdragsgiver har en aktivitetsplikt se T-292/15. Se også direktivets artikkel 24 og LOA § 4. Det foreligger et krav om etterprøvbarehet jf. KOFA-2017-117. NRK har brutt kravet til forsvarlig saksbehandling.

Nærmere om de kommuniserte utjevningstiltakene og praktiseringen/gjennomføringen av disse i konkurransen:

NRK har ikke etablert en oversikt over informasjon Nordic/Rodeo har fått tilgang til i samarbeidet fram til konkurransen. Betydelige deler av HFP ble holdt tilbake fra de andre konkurrentene i strid med det som ble lovet av kompenserende tiltak. De tilbakeholdte opplysningene hadde stor verdi for oppdraget som skulle løses og var derfor relevant. Det ble etterspurt mer informasjon, men slik ble ikke gitt. Det følger av FOA § 12-2 (2) a at et tiltak er at leverandørene mottar de samme relevante opplysningene som er utvekslet i forhåndsdialogen, se også artikkel 41 i direktivet. En informasjon er relevant når den har betydning for konkurransesituasjonen. I tillegg til at HFP ikke ble fremlagt i sin fulle versjon må retten ta med i vurderingen de dokumenter og informasjonen Nordic/Rodeo har fått tilgang til i løpet av sine nær 20 000 arbeidstimer hos NRK.

Når det gjelder HFP må retten tenke seg situasjonen der tenkte tilbydere A, B og C ikke har vært forhåndsinvolvert. Hvis A og B kun hadde fått den redigerte HFP og C hadde fått den fullstendige HFP, da ville en lagt til grunn at det var forskjellsbehandling. I denne saken har en av leverandørene i tillegg hatt tilgang til og arbeidet med komplett HFP i ett år før konkurransen. I denne saken har en av tilbyderne i tillegg den fordel at de har kunnet observere alt HFP-arbeidet og komme med ideer og forslag som enten er tatt med eller ikke tatt med i den komplette versjonen og kunnet påvirke premssissene for hva bygget skal inneholde.

I tillegg til at komplett HFP ikke er fremlagt for alle, kommer fordelene av å ha arbeidet fram planutkastet.

En fulgte ikke opp det kompenserende tiltaket konkurransen med forhandlinger. Det ble i løpet av konkurransen besluttet at en ikke skulle forhandle på løsningsforslag. Dette innebærer at en ikke oppnådde nødvendig utjevning via tilbakemeldinger i en forhandlingsrunde før endelig tilbud. En praktiserte altså ikke et viktig kompenserende tiltak.

En reagerte videre ikke på at Nordic/Rodeo overskred kravene til dokumentasjon, ved at beskrivelsen på 3 A4-sider i praksis var lengre på grunn av for små fonter og smale marger. En reagerte ikke på store tekstmengder i plansjene. Dette innebærer at en ikke sikret utjevning og utgjør uansett et selvstendig brudd på kravene til likebehandling og forutberegnelighet i LOA § 4. Denne unnlattelsen fra NRK styrket konkurransefordelen.

En fjernet ikke alle metadata slik at en ikke foretok fullstendig anonymisering.

Nærmere om rettslig interesse:

Link har klar rettslig interesse jf. § 1-3. Det kan ikke utledes av håndhevelsesdirektivet noen plikt til å begrense søksmålsadgangen. Direktivet gir minimumsrettigheter, og overlater øvrig regulering til statene. Direktivet åpner for at nasjonal lovgivning kan pålegge medlemmene i konsortiet å saksøke sammen, se C-129/04. Statene står fritt til å la en av flere medlemmer i et konsortium å stå som saksøker, se C-492/06. I NOU 2024, 24.5 forkastet en å speile søksmålsvilkårene i direktivet direkte. En ønsket ikke innskrenking av dagens regler om klage- og søksmålsrett. Det er tvisteloven § 1-3 som regulerer spørsmålet. Etter forarbeider, rettspraksis og litteratur legges det til grunn at deltakerne i et rettsfellesskap kan gå til søksmål om rettsfellesskapets rett og plikt.

Påstand:

1. Ensjøveien 7 AS forbys å inngå kontrakt med Nordic Office of Architecture AS inntil lovligheten av tildelingsbeslutningen er rettskraftig avgjort eller inntil Ensjøveien 7 AS annullerer tildelingsbeslutningen.
2. Ensjøveien 7 AS erstatter LINK Arkitektur AS sine sakskostnader.

NRK har i det vesentlige anført:

Saken må avvises fordi Link alene ikke har rettslig interesse. Uansett er ikke vilkårene for midlertidig forføyning til stede. Det er ikke sannsynliggjort et hovedkrav. For det tilfellet

retten kommer til at det er sannsynliggjort et hovedkrav erkjennes at det foreligger sikringsgrunn og det anføres ikke at en forføyning som krevet vil være uforholdsmessig.

Om rettslig interesse:

Det er konsortiet Snøhetta/Link som har rettslig interesse ikke den enkelte deltaker. Det er ingen spesialregulering av rettslig interesse i LOA eller FOA.

Norske anskaffelsesregler gjennomfører anskaffelsesdirektivet og håndhevingsdirektivet. Direktivene åpner for en strengere regulering. Spørsmålet må avgjøres etter tvistelovens alminnelige regler.

Konsortsier har ikke partsevne, jf. tvisteloven § 2-1. Deltakerne har partsevne. Det som kommer på spissen er om Link har tilstrekkelig «tilknytning til søksmålsgjenstanden» jf. § 1-3.

Rettigheter og plikter etter anbudsprosessen tilkommer konsortiet som helhet. Det vises til tilbudet og forpliktelseserklæringer. Den enkelte deltaker kan ikke tildeles kontrakten alene. Link håndhever i realiteten konsortiets rett og plikt og ikke bare sin egen rett og plikt. Det foreligger ikke fullmakt eller hjemmel i en konsortieavtale for å opptre på vegne av konsortiet. Den fremlagte erklæringen fra Snøhetta er ikke nok.

Om hovedkravet knyttet til konkurransefordeler:

Nærmere om de rettslige utgangspunkter:

Det er ikke anført eller ført bevis for at vilkårene i FOA § 24-2 (1) bokstav c om klassisk inhabilitet er til stede. NRK har ikke avvisningsplikt etter denne bestemmelsen. Se KOFA 2018-158, KOFA 2019-713 og KOFA 2008-172. Det er ikke holdepunkter for slik inhabilitet i denne saken. Ingen i juryen anså seg som inhabile og det er ikke fremkommet forhold som gjør dem inhabile. Det er ikke nok at noen eventuelt har jobbet sammen eller har kollegial relasjon. Det foreligger ikke rimelig og saklig tvil om habilitet, bedømt ut fra hvordan det ser ut for omverdenen når denne bygger på korrekt faktum.

Etter FOA § 24-2 (1) ledd bokstav d foreligger avvisningsplikt når det foreligger en urimelig konkurransefordel. Det må for det først påvises en faktisk konkurransefordel, jf. ordet «oppnådd» se også LB-2010-201985.

Det er feil når Link legger terskelen på samme sted som for de ordinære habilitetsregler. Terskelen er høyere enn at det foreligger risiko for konkurransevridding. Dommen i C-538/13 gjelder habilitet (bokstav c) og ikke temaet etter bokstav d.

Hovedregelen er at oppdragsgiver kan søke eller motta råd fra uavhengige eksperter, myndigheter, leverandører eller andre i sin forberedelse. Se FOA § 12-1 (2) ledd. Forutsetning er at det ikke foreligger konkurransevriddning og derfor brudd på likebehandlingsprinsippet.

Terskelen for avvisning etter FOA § 24-2 er «urimelig konkurransefordel». Den nye forskriften var ikke ment å endre terskelen, se note 4 i Karnov til § 12-2. Eldre avgjørelser er derfor fortsatt relevante.

Ordlyden «urimelig» tilsier en høy terskel. Ikke en hvilken som helst fordel er nok, den må være av en viss størrelse og betydning, se LB-2010-201085. I C-21/03 og C-34/03 Fabricom var formuleringen «obtained an unfair advantage capable of distorting the normal conditions of competition». I 2014/24/EU artikkel 57 (4) brukes ordene “distortion of competition” som ikke kan avhjelpes. I KOFA 2019-713 er uttrykket «klart konkurransefortrinn». Graver i Habilitet og bruk av rådgivere i offentlige anskaffelser skriver at det må foreligge en «utilbørlig konkurransefordel».

Ved tolkningen må en tas med at en for streng praksis i seg selv kan være et brudd på likebehandlingsprinsippet i LOA § 4. En må ikke praktisere reglene slik at det offentlige blir avskåret fra å søke bistand på forhånd. Da vil en kunne motvirke at det offentlige får kvalifisert bistand. Det vil også være i strid med LOA § 1 om effektiv bruk av ressurser.

Det må skilles mellom vurderingen i forkant etter FOA § 12-2 som skjer før konkurransen og hvor en ikke har gjennomført den og ikke vet hvem som er tilbydere, og vurderingen i etterkant. FOA § 12-2 gir selv eksempler på sentrale avbøtende tiltak.

Plikten til å avvise i etterkant etter § 24-2 fordrer at det foreligger en «urimelig konkurransefordel» over en viss terskel. Det må være påvist konkrete fordeler. Videre må fordelene som påvises stå i årsakssammenheng med rådgiverrollen. Avvisning kan ikke skje hvis fordelene kan utjevnes med egnede tiltak. Leverandøren må få anledning til å sannsynliggjøre at deltakelse ikke fører til konkurransevriddning.

Om det foreligger en urimelig konkurransefordel beror på en konkret vurdering av rådgivningens betydning for konkurransen. At rådgiveren oppnår god skår i evalueringen er i seg selv ikke tilstrekkelig, se KOFA 2022-913 avsnitt 62.

Momenter i vurderingen vil være hvor lett det er for andre å tilfredsstille de tekniske spesifikasjoner som er valgt og om spesifikasjonene er naturlige ut fra oppdragsgivers behov. Det må også vurderes om rådgiver har en stor tidsmessig fordel ved utarbeidelsen av sitt tilbud. Om rådgiveren har mottatt informasjon om oppdraget som ikke er blitt kjent for de andre tilbyderene. Se KOFA 2018-158.

Utarbeidelse av forprosjekt/grunnlagsdokumenter er normalt ikke tilstrekkelig, se LB-2010-201985. I avgjørelsen fremkommer en rekke momenter.

I KOFA 2018-158 var det ikke nok at rådgivende leverandør hadde deltatt i reguleringsprosessen før en plan- og designkonkurranse.

I KOFA-2021-1666 var det ikke tilstrekkelig at en valgte eksisterende leverandør og at oppdragsgiver ikke hadde gitt all informasjon om den eksisterende løsningen. Denne avgjørelsen illustrerer et poeng i saken for NRK. NRK tok ut fra den fullstendige HFP informasjonen om Marienlyst og deler en ikke ønsket å gå videre med. Avgjørelsen fra KOFA støtter at en kan gjør slike utvalg. En ønsket ikke at leverandørene skulle levere ett nytt Marienlyst, en skulle levere noen for fremtiden. Hadde en gitt tilgang til hele HFP ville en lett blitt møtt med at informasjonen ville være villedende.

I KOFA 2011-302 var det ikke nok at valgte leverandør hadde bygget en prototype.

KOFA 2012-144 er eksempel på avvisning. Rådgiver hadde utarbeidet spesifikasjoner for det system som skulle anskaffes av vinneren. Informasjonen ble ikke gjort tilgjengelig for de øvrige.

Nærmere om vurderingen i denne saken:

Rodeo/Nordics rolle er begrenset til å være reguleringsarkitekter og til å utarbeide HFP. Det er tale om helt alminnelig faglig bistand i en tidlig fase av et byggeprosjekt. Dette var kjent for alle tilbydere og det må ha betydning for bevisvurderingen at ingen tilbydere protesterte på forhånd.

Nordic/Rodeo har ikke bistått i utformingen eller gjennomføringen av selve anskaffelsen. De har ikke utformet kravspesifikasjoner eller tildelingskriterier. Planforslaget med vedlegg som de hadde bidratt til var del av dokumentasjonen. Anskaffelsen er videre gjennomført i en periode med lite reguleringsarbeid og dermed minimalt med råd.

Det foreligger ikke urimelige konkurransefordeler. Selv om en skulle legge til grunn at det foreligger slike fordeler er eventuelle urimelige konkurransefordeler utjevnet ved egnede tiltak.

Alle tilbyderne er gitt tilgang til all relevant informasjon for konkurransen. En oppdragsgiver må gjøre et utvalg, en kan ikke overlever all informasjon som har oppstått i samarbeidet.

NRK mener det som ble gitt var den relevante informasjon. Det er i den sammenheng viktig at det en ba om under kriteriet Løsningsforslag var et overordnet konsept og ikke fullt

ut uttegnet forslag. Det ble i konkurransegrunnlaget 8.4.1 gitt konkret angivelse av funksjoner og areal/høyde som ramme for løsningsforslagene. I C2 er alle dokumentene i planforslaget pr. 30.8.24 som er relevante fremlagt.

En har videre lagt frem den relevante informasjonen knyttet til HFP og som er et utdrag fra den fullstendige HFP fra november 2023. Den relevante informasjonen er videreført i C1. C1 inneholder samme funksjoner og beskrivelser av disse som den fullstendige HFP.

En har fra den fullstendige HFP tatt ut kartleggingen av Marielyst. En ønsket ikke løsninger som baserte seg på eksisterende hovedkontor. En tok også ut opplysninger om arealer fordi disse var utdaterte og ikke lengre relevante etter at det ble gjennomført en mulighetsstudie (som Nordic/Rodeo ikke var med på og ikke visste om). Det som ble tatt ut var egnet til å villed.

Det var nødvendig å ta ut informasjon for å lette arbeidsbyrden når denne informasjon ikke var relevant. Det ble dessuten opplyst i C1 at det var tale om et utdrag. Det må ved vurderingen legges vekt på at leverandørene kunne etterspurt info om det som var tatt ut hvis det hadde vært oppfattet som relevant.

Et annet avdempende tiltak var at det ble gitt lang frist som lot tilbyderne gjøre seg kjent med all informasjon. Dette var bakgrunnen for at en valgte konkurranse med forhandling der et ble åpnet for spørsmål og svar.

Et annet avdempende tiltak var at en avgrenset rammene for løsningsforslaget, se konkurransegrunnlaget punkt 8.4.1.1. Det skulle bare legges vekt på det som fremkom av planforslaget av 30. august 2024. En skulle ikke tegne arealer under bakken. Det var angitte funksjoner med areal og enkelte av funksjonene var plassert i bygget i etasje eller områder av etasjer. Det var videre begrenset hvilke etasjer som skulle tegnes ut. Dette var etasjer som ikke utgjorde kjernevirksomhet i NRK. Denne avgrensingen må ses i sammenheng med at en ba om et forslag til et konsept og ikke et fullt uttegnet prosjekt.

Etter innspill fra NAL ble juryeringen foretatt anonymt. Juryen hadde ikke mer dokumentasjon enn det som fremgikk av konkurransegrunnlaget og juryen ble gitt instruks som skulle ivareta anonymiteten.

De nevnte tiltakene er etter NRKs oppfatning tilstrekkelige for å utjevne eventuelle urimelig konkurransefordeler.

Link har ikke klart å påvise noen konkrete forhold som påviser at Nordic/Rodeo har hatt en urimelig konkurransefordel.

NRK bemerker at det ikke foreligger brudd på utformingskravene (3 A4-sider beskrivelse og 7 A0 plansjer). Også Link hadde for øvrig mindre tekststørrelse og tekst i plansjer. Det var kun tale om bør-krav. Uansett har en eventuell fordel av dette ikke sammenheng med Rodeo/Nordics rolle som reguleringsarkitekter (herunder bistanden til HFP).

Det anføres videre at det ikke påvirket konkurranseforholdene og de avdempende tiltakene at det ble innhentet eksterne vurderinger av sikkerhet, romfunksjoner, kostnader og kontroll av arealer.

At sikkerhet var relevant fremgår av konkurransegrunnlaget og var en del av de overordnede føringene og en vesentlig del av planforslaget. Snøhetta/Link har også selv hensyntatt sikkerhet. At en fikk ekstern vurdering av romfunksjoner er relevant for kriteriet fleksibilitet og gjennomførbarhet. Nordic/Rodeo var ikke involvert i RFP som heller ikke var ferdigstilt før konkurransen var over. Det var også relevant å sikre seg at forslagene kunne realiseres innenfor prosjektets kostnadsramme. Også kontroll av arealer var relevant.

Det var tale om korte 15-minutter innlegg fra eksterne eksperter. Det fremkom av bevisføringen at informasjonen ikke påvirket vurderingen fra juryens side. Det er innenfor rammene av anskaffelsesreglene å vektlegge eksterne innspill. Det var i NALs forslag lagt opp til at en kunne innhente slik ekstern ekspertise. Ekspertene forholdt seg også til de samme anonymiserte dokumentene fra konkurransegrunnlaget.

NRK kan ikke se at en eventuelle fordel av de eksterne ekspertenes innspill står i årsakssammenheng med Nordic/Rodeos rolle som rådgivere.

Det er heller ikke relevant å legge vekt på at det ikke ble gjennomført forhandlinger med tilbakemeldinger på løsningsforslagene. Valget av konkurranseform ga mulighet til å gi leverandørene bedre tid og mulighet til å stille spørsmål. Det fremgår klart av den reviderte kontraktsstrategien, Link har vist til den ikke gjeldende kontraktstrategien. Uansett fremgår det av konkurransegrunnlaget at NRK hadde anledning til å foreta tildeling uten forhandling. Det ble gitt oppfordring til å inngi sitt beste tilbud med en gang. Uansett kan ikke en eventuell fordel for Nordic/Rodeo knyttes til at de var rådgivere.

Det er ikke riktig at anonymiseringen var brutt. De metadata som ikke ble fjernet var ikke egnet til å identifisere tilbyder og uansett er det ikke grunnlag for å legge til grunn at noen av juryens medlemmer var klar over metadataens eksistens og innhold. Heller ikke her er det påvist at eventuelle feil står i årsakssammenheng med Nordic/Rodeos stilling som rådgivere.

Link har bevisbyrden for at vilkårene er oppfylt.

Det er ikke grunnlag for å avvise vinnende leverandør iht. FOA § 24-2 (1) ledd bokstav d eller LOA § 4.

Om hovedkravet knyttet til at evalueringen anføres å være i strid med loven:

Link anfører at deres tilbud bør få en markant bedre uttelling relativt til Nordic/Rodeos tilbud. Anførsle knytter seg til det konkurransegrunnlaget sier om oppfyllelse av FutureBuilt kriteriene.

Links anførsel bygger på en feil tolkning av konkurransegrunnlaget. En skulle ikke evalueres direkte på grunnlag av oppfyllelse av FutureBuilt kriteriene. Oppfyllelsen av generelle miljøkrav var et av flere vurderingsmomenter.

Det rettslige utgangspunktet er at oppdragsgiver ved evalueringen har et betydelig innkjøpsfaglig skjønn. Dette gjelder både mht. utformingen av konkurranse ved valg av tildelingskriterier og valg av beregningsmetode, samt i selve evalueringen av hvem som skal få hvilke poeng under et kriterium.

Det kan ikke utledes av konkurransegrunnlaget at FutureBuilt er et premissgivende krav eller kriteriesett. Det følger av punkt 8.4.2 at kriteriet skal vurderes av juryen og at en skal legge vekt på ni angitte momenter. FutureBuilt faller inn under det ene momentet om Overordnet miljøkonsept. Det fremgår av 8.4.1.2 at en ber om et arkitektonisk konsept og at konseptets robusthet ved videre bearbeidelse av betydning. Og «Det skal også redegjøres for hvordan FutureBuilt kvalitetskriteriene er tenkt løst. Maks tre A4 sider».

FutureBuilt skulle dermed ha begrenset plass i beskrivelsen, noe leverandørene også forstod og forholdt seg til. Det skulle legges noe vekt på hvordan kravene ble oppfylt se vedlegg D2. Oppfyllelse av kravene skulle først og fremst skje i den etterfølgende samspillfasen, noe som også gjør det vanskelig å kreve dokumentasjon på nærmere oppfyllelse av disse kravene.

Oppfyllelse av overordnet miljøkrav var et av ni momenter som tilbyderne og juryen måtte avveie opp mot hverandre.

Den nærmere avveiningen kan retten ikke prøve. Det er ikke anført noe grunnlag som gir retten rettslig mulighet til å sette evalueringen til side.

Påstand:

Prinsipalt:

1. Sak 25-082137TVI-TOSL/08 avvises

Subsidiært:

2. Begjæring om midlertidig forføyning tas ikke til følge

I tilfelle midlertidig forføyning:

3. Forføyningen faller bort såfremt LINK Arkitektur AS ikke går til søksmål mot Ensjøveien 7 AS om hovedkravet innen 15 – femten – dager fra forkynning av denne kjennelse

I alle tilfeller:

4. Ensjøveien 7 AS tilkjennes sakskostnader

Partshjelperen har anført:

En støtter NRKs anførsler og påstand og vil tillegge:

Det kreves at det faktisk er oppnådd en fordel i konkurransen før en kan avvise etter FOA § 24-2. Link må påvise at en eventuell fordel i form av mer informasjon faktisk er utnyttet og at dette har vært avgjørende for resultatet av konkurransen. Dessuten er det først hvis NRK har latt leverandøren føre motbevis jf. FOA § 12-2 at det kan skje avvisning.

Bestemmelsen i § 24-2 kommer kun til anvendelse der leverandøren har deltatt i forberedelsen av konkurransen. Den gjelder ikke leverandører som har hatt tidligere oppdrag for innkjøper.

Nordic har ikke deltatt i planlegging av konkurransen. Men oppdraget kan utløse plikt til å utjevne en fordel. En avvisning må imidlertid hjemles direkte i kravet til likebehandling i LOA § 4. Det innebærer at terskelen for hvilke fordeler som kan godtas er en annen.

Regelverket krever ikke at enhver fordel denne leverandøren har hatt skal føre til at denne ikke kan delta i konkurransen.

Det er ikke påvist at de tiltak NRK gjennomførte var utilstrekkelige. En fikk god tid til å utarbeide forslag. Det var «tette skott» mellom reguleringssaken og forberedelsen av konkurransen. Den aktuelle mulighetsstudien var ikke Nordic/Rodeo kjent med og denne gjorde endringer i hovedfunksjonsprogrammet som gjorde arbeidet til Nordic/Rodeo mindre relevant.

Konkurranses grunnlaget legger opp til at det konkurreres på forhold som ikke var gjennomdiskutert og de reduseres fordelene for Nordic/Rodeo.

Det er ikke påvist noen fordel. HFP hadde en helt annen funksjon enn å legge rammene for konkurransen. Det skulle sannsynliggjøre at en kunne få plass til prosjektet på tomten. HFP la ingen rammer for konkurransen og det senere byggeprosjektet. Dessuten ble HFP bearbeidet gjennom mulighetsstudien som ingen av tilbyderne hadde tilgang til.

Nordic vant over Link fordi juryen likte hovedgrepene bedre. Derfor ga ikke kjenskap til HFP noen fordeler. Nordic brukte Arup som rådgiver og fikk derfor lovlig fordel ved denne kompetansen. Link tok dessuten valg som ikke ga uttelling.

Påstand:

Nordic Office of Architecture AS tilkjennes sakskostnader.

Rettens vurdering:

For å kunne få medhold i en begjæring om midlertidig forføyning må saksøker som hovedregel sannsynliggjøre et hovedkrav og alltid en sikringsgrunn. Det kan ikke gis forføyning hvis slik forføyning vil være et uforholdsmessig inngrep. Denne saken reiser også spørsmål om saken skal avvises. Sikringsgrunn og forholdsmessighet er ikke omstridt. Retten vurderer derfor først spørsmålet om begjæringen skal avvises på grunn av manglende rettslig interesse og deretter spørsmålet om det er sannsynliggjort et hovedkrav.

Spørsmålet om avvisning:

Snøhetta og Link er to selvstendige rettssubjekter. Det er enighet om at de har inngitt felles tilbud og at begge vil være bundet til å levere hvis de blir tildelt kontrakt. Rett og plikt i kontrakten tilligger konsortiet som et fellesskap. Det vises herunder til forpliktelseserklæringer. Det er bare Link Arkitektur AS som har reist sak om midlertidig forføyning.

I NOU 2024:9 punkt 24.2.4 gjennomgås reguleringen av klagerett for konsortier i håndhevelsesdirektivet. Utvalget skriver som en oppsummering:

Ettersom håndhevingsdirektivet bare oppstiller minstekrav til klageadgangen, stenger uansett ikke artikkel 1 nr. 3 for nasjonale regler som tillater enkeltdeltakere i et leverandørfellesskap å klage på tildelingsbeslutningen alene. EU-dom stolen stadfestet dette i sak C-492/06 Consorzio Elisoccorso San Raffaele.

Det er tvistelovens regler som regulerer spørsmålet om Link kan fremme begjæring alene. Det aktuelle samarbeidet mellom Snøhetta og Link i kontrakten utgjør ikke et selskap eller en annen enhet som har partsevne etter § 2-1 i tvisteloven. Derfor ligger partsevnen til deltakerne, Link og Snøhetta.

Spørsmålet er om en enkeltdeltaker – her Link – har rettslig interesse i å reise sak alene eller om alle deltakerne i konsortiet må reise slik sak. Dette reguleres i tvisteloven § 1-3 som har slik ordlyd:

- (1) Det kan reises sak for domstolene om rettskrav.*
- (2) Den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort overfor saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det.*

Både hovedkravet og forføyningskravet er rettskrav, jf. første ledd. Det som er problematisert er om Link har påvist et reelt behov for å få kravet avgjort overfor NRK.

Som det følger av ordlyden skal dette avgjøres ut fra en «samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det».

Link har et «reelt behov» for å få avgjort kravet. Vinner Link fram vil de kunne vinne konkurransen, enten ved å bli tildelt kontrakten sammen med Snøhetta eller de vil kunne oppnå at konkurransen avlyses slik at Link og andre leverandører får en ny mulighet. Kravet er videre klart aktuelt. Det som er problematisert er partens tilknytning til kravet.

I spesialmerknadene til bestemmelsen i Ot. prp. nr. 51 (2004-2005) skriver departementet følgende:

Annet ledd oppstiller som nevnt også krav til partenes tilknytning til tvistegjenstanden. Generelt kan det sies at tilknytningskravet krever at saksøkeren og saksøkte må ha en viss nærmere tilknytning til tvistegjenstanden, se utredningen s. 652. Tilknytningen må være av en slik art at saksøkeren har en beskyttelsesverdig interesse i å få dom overfor den aktuelle saksøkte.

Om tilknytningskravet er oppfylt, må bero på en konkret vurdering. I praksis kan det ofte være hensiktsmessig å se hen til om en står overfor et privatrettslig eller offentligrettslig forhold, selv om grensen her ikke alltid er klar.

(understreket her)

Det står videre:

I privatrettslige forhold vil saksøkeren ha tilstrekkelig tilknytning når søksmålet gjelder saksøkerens egen rett eller plikt overfor saksøkte, slik at saksøkeren påstår seg materielt forpliktet eller berettiget i forholdet overfor saksøkte

Saken gjelder klart nok Links egen rett og plikt overfor NRK. Spørsmålet blir om tilknytningskravet innebærer at både Snøhetta og Link må fremme begjæringen sammen.

Tore Schei mfl., Tvisteloven. Lovkommentar, § 1-3. Søksmålsgjenstand, partstilknytning og søksmålssituasjon, Juridika, skriver:

Deltakere i et rettsfellesskap må kunne gå til søksmål om rettsfellesskapet rettigheter og plikter i tilfeller hvor rettsfellesskapet ikke er et selvstendig rettssubjekt, se Skoghøy side 447–448. Det vil gjelde for sameiere i et sameie og for deltakere i ansvarlige selskaper.

Jens Edvin A. Skoghøy, Tvisteløsning, Universitetsforlaget, 2022 s. 445, Juridika, skriver:

For det andre har det i rettspraksis vært akseptert at en deltaker i et rettsfellesskap i visse tilfeller kan gå til søksmål for å få dom for rettsfellesskapets rettigheter eller plikter overfor saksøkte. I forarbeidene til tvisteloven blir denne rettspraksisen forutsatt videreført. Det at en deltaker i et rettsfellesskap kan gå til søksmål om rettsfellesskapets rettigheter eller plikter, gjelder først og fremst i tilfeller hvor fellesskapet ikke er organisert som et selvstendig rettssubjekt. At en sameier eller deltaker i et ansvarlig selskap kan få dom for den rett eller plikt han som sameier eller selskapsdeltaker måtte ha overfor saksøkte, er klart nok. Etter min oppfatning bør imidlertid en deltaker i et slikt rettsfellesskap også kunne få dom for rettsfellesskapets rettsstilling overfor saksøkte. At dette gjelder for sameiere, er lagt til grunn i Rt. 1999 s. 622 A (Rekstenkunst III). Det samme må gjelde for ansvarlige selskaper. En deltaker i et rettsfellesskap som ikke fullt ut er organisert som selvstendig rettssubjekt, har en så nær tilknytning til fellesskapets rettigheter og plikter at han etter min mening bør kunne gå til sak for å få dom for fellesskapets rettsstilling i forhold til saksøkte,

Det følger av forarbeidene at det skal foretas en totalvurdering. Retten er kommet til at Link har rettslig interesse i å fremme begjæringen. Link har et reelt behov for å få avklart rettsforholdet overfor NRK, som det fremgår av forarbeider og teori er Link i en posisjon som gir tilstrekkelig tilknytning til konsortiets rett og plikt i konkurransen. Tilknytningen er av en slik art at saksøkeren har en «beskyttelsesverdig interesse» i avgjørelse overfor NRK, jf. det siterte over fra Ot. Prp. nr. 51 (2004-2005).

Begjæringen om avvisning tas derfor ikke til følge.

Hovedkravet i forføyningen:

Innledning:

Saken reiser i hovedsak to spørsmål. For det første om det foreligger avvisningsplikt etter FOA § 24-2 og/eller LOA § 4 fordi Nordic/Rodeo har fått en urimelig konkurransefordel som ikke er utjevnet i tilstrekkelig grad. Herunder er det anført at det er selvstendig grunn til å sette tildelingen til side at NRK ikke har gjort tilstrekkelig forarbeid/saksbehandling som har gitt svikt i vurderingsgrunnlaget. For det andre om tildelingen må settes til side fordi evalueringen særlig av kriteriet «Løsningsforslag» er i strid med anskaffelsesregelverket.

Retten vurderer først om NRK har plikt til å avvise Nordic/Rodeo etter reglene i FOA § 24-2. En må også foreta en vurdering av om tildelingen skal settes til side etter de alminnelige prinsipper i LOA § 4. Retten redegjør først for de rettslige utgangspunkter for så å vurdere denne sakens faktum konkret opp mot loven (subsumsjon).

Retten er kommet til at det ikke foreligger inhabilitet etter FOA § 24-2 (1) bokstav c. Det er ikke anført konkret og heller ikke ført bevis for at noen enkeltperson i juryen, NRK eller ellers er i en situasjon som medfører inhabilitet. Retten finner ikke grunn til å drøfte dette nærmere. Det mangler bevis for at det foreligger inhabilitet og dermed avvisningsplikt etter bokstav c.

De rettslige utgangspunkter for avvisningsplikt etter FOA § 24-2 og etter alminnelige prinsipper jf. LOA § 4.

Overordnet:

Det følger av FOA § 24-2 (1) ledd at:

(1) Oppdragsgiveren skal avvise en leverandør

d. som har deltatt i forberedelsen av konkurransen og med dette oppnådd en urimelig konkurransefordel som ikke kan avhjelpes med mindre inngripende tiltak, jf. § 12-2. Før leverandøren avvises, skal oppdragsgiveren gi ham en mulighet til å sannsynliggjøre at deltakelsen i forberedelsen ikke vil medføre konkurransevridning.

Marianne Dragsten, Anskaffelsesforskriften. Lovkommentar, § 24-2, Juridika, skriver:

Bestemmelsen gjelder fordeler en leverandør har oppnådd i planleggingsfasen av konkurransen, det vil si forut for kunngjøringen av konkurransen. Det typiske tilfellet er at leverandøren har gitt råd i forbindelse med utarbeidelse av konkurransegrunnlaget, men all bistand med videre i planleggingsfasen som har den virkningen at leverandøren får en urimelig konkurransefordel, omfattes.

Leverandører som har bistått med rådgivning eller lignende på annen måte enn i forberedelsen av konkurransen, må også avvises dersom det er i strid med kravet til likebehandling å ta leverandørens tilbud i betraktning, jf. anskaffelsesloven § 4.

Tilsidesettelse av tildelingsbeslutningen etter generelle prinsipper må vurderes ved siden av FOA § 24-2 og LOA § 4 har betydning for forståelsen av FOA § 24-2.

Marianne Dragsten, Anskaffelsesforskriften. Lovkommentar, § 12-2. Dialog med leverandører før konkurransen, Juridika, skriver:

Bestemmelsen hadde en parallell i tidligere anskaffelsesforskriften § 3-8, men er utformet annerledes. Det antas likevel at reglene materielt sett er de samme, slik at tidligere praksis knyttet til anskaffelsesforskriften § 3-8 fortsatt er relevant.

FOA § 24-2 er en særskilt regulering av de grunnleggende hensyn i LOA § 4. Som det fremgår er det sentrale hvorvidt leverandøren ved forhåndsbistand har fått en urimelig konkurransefordel, som ikke senere er utjevnet.

Bestemmelsen er plassert i kapittelet om forhold ved leverandøren. For at det skal foreligge plikt til å avise Nordic/Rodeo må leverandøren har oppnådd en «urimelig konkurransefordel» denne urimelige konkurransefordelen må stå i årsakssammenheng med at leverandøren har deltatt i forberedelsen av konkurransen, jf. ordene «med dette oppnådd». Når det er påvist «en urimelig konkurransefordel» som står i årsakssammenheng med leverandørens forberedelse av konkurransen skal denne avvises hvis ikke konkurransefordelen kan avhjelpes med mindre inngripende tiltak.

FOA § 24-2 må tolkes på den bakgrunn at oppdragsgiver har rett til å gjennomføre en markedsdialog før konkurransen. Oppdragsgiver plikter å gjennomføre markedsdialogen på en måte som ikke vrir konkurransen.

Det følger av FOA § 12-1 at oppdragsgiver kan gjennomføre markedsundersøkelser for å forberede anskaffelsen. I § 12-1 (2) ledd står:

Oppdragsgiveren kan søke eller motta råd fra uavhengige eksperter, myndigheter, leverandører eller andre markedsaktører. Rådene kan brukes i planleggingen og gjennomføringen av anskaffelsen. Forutsetningen er at rådene ikke har konkurransevidende effekt eller fører til brudd på likebehandlingsprinsippet.

I FOA § 12-2 fremgår i første ledd:

(1) Når en leverandør eller en virksomhet tilknyttet leverandøren har gitt råd til oppdragsgiveren forut for konkurransen, skal oppdragsgiveren treffe egnede tiltak for å sikre at leverandøren ikke får en urimelig konkurransefordel dersom han deltar i konkurransen. Det samme gjelder dersom leverandøren har vært involvert i planleggingen av konkurransen på annen måte.

En slik markedsdialog medfører en plikt til å treffe egnede tiltak for å sikre at en leverandør ikke får urimelige konkurransefordel. Det følger av 2. punktum at plikten til å treffe egnede tiltak gjelder en hver leverandør som har vært involvert i planleggingen av konkurransen ikke bare den som har gitt råd.

I FOA § 12-2 andre ledd det bestemt at avdempende tiltak bla. vil være:

- a. å sørge for at de andre leverandørene som deltar i konkurransen, mottar de samme relevante opplysningene som er utvekslet i dialogen med leverandøren i planleggingen av konkurransen
- b. å fastsette en tilstrekkelig frist for mottak av tilbud for å utjevne eventuelle fordeler.

Bestemmelsen er ikke uttømmende, men informasjonslikhet og tid er sentrale avdempende tiltak. Bestemmelsen i § 12-2 er et utslag av kravet til likebehandling i LOA § 4.

Det fremgår av § 12-2 (2) ledd at opplysningene skal være «relevante». Det gjelder opplysninger som har en konkurransevidende effekt dersom ikke alle leverandører mottar dem.

Krav til konkret konkurransevidning og terskelen «urimelig konkurransefordel», samt vurderingsmomenter:

Det kreves etter ordlyden at det er årsakssammenheng mellom deltakelsen i forberedelsen og konkurransefordelen. Dette innebærer at det må foreligge en konkret konkurransefordel. Det holder ikke å påvise at det foreligge en risiko eller vise til forhåndssamarbeidet generelt. Dette ble drøftet i LB-2010-201985. Lagmannsretten skilte mellom vurderingen på forhånd og vurderingen i etterkant når avvisning vurderes og skrev:

Når det derimot, som her, er snakk om å bruke bestemmelsen som utelukkelsesgrunn fra en konkurranse i ettertid, er man ikke henvist til å gjøre en slik framtidsrettet hypotetisk vurdering, men har muligheten for å vurdere hvilken betydning rådgivningen i forbindelse med tilretteleggingen faktisk har hatt for konkurransen. Etter lagmannsrettens mening er det også gode reelle grunner for å stille et krav om en konkret vurdering i slike tilfeller.

Tingretten drøfter på side 29-30 i sin dom om det er grunnlag for en «objektivisert bedømmelse med vekt på hvordan situasjonen fremstår for omgivelsene», men framhever samtidig teoriens understreking av at «det skal foretas en konkret vurdering av de ulike momenter ved rådgivningen i den enkelte sak».

Lagmannsretten er enig i at det ikke er nok å vurdere hvordan forholdet tar seg ut fra utsida, men at den konkrete vurderingen av rådgivningens faktiske betydning for konkurransen blir det sentrale når habilitetsvurderingen som her gjøres i ettertid.

(understreket her)

Det må derfor foretas en konkret vurdering av om det foreligger en urimelig konkurransefordel som følge av leverandørens involvering før konkurransen. Det er ikke

nok å påvise en risiko eller å vise til overordnede faktiske forhold, herunder omfanget av samarbeidet og hvordan dette oppfattes utenifra.

Lagmannsretten oppsummerer:

Når det er aktuelt å vurdere avvisning etter § 20-12 første ledd bokstav f, jf § 3-8, må det altså etter lagmannsrettens mening foretas en vurdering av hvilken mulig konkurransefordel rådgiveren rent faktisk har oppnådd gjennom sin deltakelse i utarbeidelsen av konkurransegrunnlaget. Ved denne vurderingen må arten og omfanget av det aktuelle arbeidet tas i betraktning, samt også tidspunktet for utførelsen.

Arten, omfanget og tidspunktet for rådgivningen er altså sentrale momenter ved vurderingen av om det foreligger en konkurransefordel.

Ordlyden «urimelig konkurransefordel» viser at de skal en del til. Ikke enhver konkurransefordel er relevant, den må være urimelig. I nevnte lagmannsrettsdom skriver lagmannsretten:

Hos Dragsten op.cit. side 633 og 635 tales det både om konkurransevridding av betydning og urimelig konkurransefordel. Graver op.cit. side 476 bruker uttrykket utilbørlig konkurransefordel. Det kan være noe usikkert hvordan kravet best kan formuleres, men det synes å være enighet om at en hvilken som helst fordel ikke er nok, men at konkurransefortrinnet må være av en viss størrelse og betydning.

Det må foretas en konkret vurdering av de aktuelle fordeler. Dette er uttrykt slik i KOFA 2018-158 (Regjeringskvartalet) avsnitt 60:

I rettspraksis er det lagt til grunn at det avgjørende er om rådgiveren har hatt en rolle ved tilretteleggingen av konkurransegrunnlaget som har gitt vedkommende et klart konkurransefortrinn, og denne fordelene heller ikke i det vesentlige er utjevnet før konkurransen blir avsluttet, jf. Borgarting lagmannsretts dom i LB-2010-201985 (Jernbaneverket). Det å bidra i forberedelsen av en konkurranse ved å utarbeide grunnlagsdokumenter, er normalt i seg selv ikke til hinder for å delta i den samme konkurransen. Hvorvidt rådgiveren har fått et klart konkurransefortrinn som ikke er utjevnet, beror på en konkret vurdering, hvor en rekke momenter kan være relevante, se eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2016/25 avsnitt 42 med videre henvisninger:

- *Hvor lett er det for andre å tilfredsstille de tekniske spesifikasjoner som er valgt?*
- *Er de valgte spesifikasjoner naturlige ut fra oppdragsgivers behov?*

- *Får rådgiveren en stor tidsmessig fordel ved utarbeidelse av sitt tilbud?*
- *Har rådgiveren mottatt informasjon om oppdraget som ikke er blitt gjort tilgjengelig for de andre tilbyderne?*
- *Hvordan påvirker valget rådgiverens mulighet til å vinne konkurransen?*

(understreket her).

Se også KOFA-2019-713 avsnitt 35. Formuleringen i KOFA-praksis er altså en klar konkurransefordel som ikke i det vesentlige er utjevnet.

I KOFA-1666 var temaet at eksisterende leverandør var med i konkurransen. Det fremgår av avsnitt 63 ble uttalt:

Oppdragsgiver kan i visse tilfeller ha en aktivitetsplikt for å redusere og eventuelt utjevne en konkurransefordel som en tilbyder har i kraft av å være eksisterende leverandør, se for eksempel Eidsivating lagmannsretts dom i sak LE-2015-149169. Denne aktivitetsplikten er utledet av de grunnleggende prinsippene om konkurranse og likebehandling. Om og i hvilken utstrekning oppdragsgiver har plikt til å redusere et konkurransefortrinn, beror på en konkret vurdering. Relevante momenter i denne vurderingen er blant annet hvor enkelt og rimelig det er å redusere konkurransefortrinnet, og om en reduksjon innebærer en tilsidesettelse av eksisterende leverandørs rettigheter, se for eksempel EU-domstolens avgjørelse i sak T-345/03 (Evropaiki Dynamiki), avsnitt 76. Oppdragsgiver plikter imidlertid ikke å utjevne enhver forskjell.

Nordic/Rodeo har ikke bistått i utformingen og gjennomføringen av selve konkurransen. Imidlertid har Nordic/Rodeo lagt grunnlaget for sentrale krav i konkurransen, ved at de har vært sentrale i arbeidet med planforslaget av 30. august 2024 med vedlegg som er gjort til en sentral del av konkurransegrunnlaget. Det vises også til arbeidet med HFP som var nødvendig for å foreta reguleringen og begrunne denne overfor PBE. I realiteten har Nordic/Rodeo deltatt i forberedelsen av viktige deler av konkurransedokumentene, selv om de ikke har forberedt selve konkurransen. Hvorvidt vurderingen skal skje etter FOA § 24-2 eller LOA § 4 kommer slik faktum er i saken ikke på spissen. Retten legger til grunn at vurderingsmomentene som er gjennomgått over vil være de samme i denne saken både etter FOA § 24-2 og LOA § 4. Se Dragsten sitert over, samt at de grunnleggende hensyn som skal avveies er de samme. Det foretas derfor en felles drøfting av om avvisning skal skje etter FOA § 24-2 og/eller LOA § 4.

Bevisvurdering og subsumsjon:

Hvilke konkurransefordeler har Nordic/Rodeo hatt i denne konkurransen

Innledning:

Etter bevisførselen legger retten til grunn at en eventuell konkurransefordel knytter seg til kriteriet Løsningsforslag som talte 40 %. For de øvrige tildelingskriteriene er det ikke påvist forhold som fører til en konkurransefordel som står i årsakssammenheng med Nordic/Rodeos rolle som rådgiver før konkurransen. Stikkordsmessig må retten derfor vurdere om det foreligger urimelige konkurransefordeler knyttet til Nordic/Rodeos rolle som reguleringsarkitekt og herunder særlig rollen ved utarbeidingen av HFP opp mot kriteriet Løsningsforslag.

Ved vurderingen har retten lagt vekt på at det som skulle leveres under dette vurderingskriteriet var et overordnet konsept innenfor de rammer som fremgikk av planforslaget og andre tekniske krav i konkurransedokumentene. I punkt 8.4.1.1 ble det gitt informasjon om rammene løsningsforslaget skulle være innenfor.

Fordi det må påvises konkrete konkurransefordeler som står i årsakssammenheng med rollen som rådgiver tar retten utgangspunkt i de av Link anførte fordeler.

Link anfører at Nordic/Rodeo har hatt betydelige samlede konkurransefordeler. Det vises til en omfattende involvering i både reguleringen og særlig utarbeidelse av HFP. Reguleringen har satt rammene for løsningsforslaget i konkurransen. Planforslaget er gjort til en del av de tekniske kravene i konkurransen og reguleringen hadde kommet langt. Det var også noe pågående reguleringsbistand under konkurransegjennomføringen. Overordnet anføres det at Nordic/Rodeo har hatt en betydelig konkurransefordel ved å ha vært dypt involvert i sentrale rammer for konkurransen. Særlig viser Link til at Nordic/Rodeo har vært involvert i utarbeidelsen av HFP.

Ut fra anførselene og bevisføringen har retten herunder vurdert betydningen av følgende mer konkretiserte anførsler fra Link:

- Rodeo/Nordics fordeler ved å ha tilgang til komplett HFP og av sitt samarbeid med NRK ved utarbeidelsen av dette.
 - Betydningen av at en i konkurransegrunnlaget tilbakeholdt opplysninger om dagens arealer brutto og netto. Link anfører at en særlig utelot oversikt over «Dagens areal (m²), Fremtid minimum (m²), Fremtid anbefalt (m²), Ekstra takhøyde (m)» for rom/funksjoner». Dvs. at en ikke hadde brutto areal for de enkelte hovedfunksjoner. Arealangivelsen var mer detaljert i fullstendig HFP enn i konkurransegrunnlaget. En hadde ikke totalarealer for hver hovedfunksjon. Det medførte at en måtte sette sammen funksjoner og gjette seg fram basert på en rekke ukjente faktorer.
 - Om Nordic/Rodeo hadde fordel av sin forhåndskunnskap ved at de hadde tegnet ut flere etasjer mer fullstendig, mens de øvrige måtte forholde seg til mer overordnet informasjon.

- Eksemplifisert ved utformingen av nyhetsgulvet. Her er tabell med areal med underfunksjoner tatt ut i konkurransegrunnlaget, denne tabellen var i HFP. Informasjon om arbeidsflyt, arealfordeling, nåsituasjon (s. 25) er tatt ut, info om de ulike studioer og funksjoner, samt støttefunksjoner, spesialrom m.m. (s. 26 - 29) er tatt ut. Videre er informasjon om romprogram og informasjon om akustikkbehov m.m. (s. 30) tatt ut. Også informasjon om eksisterende, minimum og anbefalt situasjon (s. 31) er tatt ut.
- Når det gjelder varelevering fikk en ikke i konkurransegrunnlaget vite noe om hvilke typer biler og hvor mange NRK hadde. Det hadde eksempelvis betydning for svingradius og dermed utformingen av tilbudet.
- Betydningen av at det aktuelle HFP anføres å ligne mer på et RFP enn et vanlig HFP. Dvs. at Nordic/Rodeo anføres å sitte med mer detaljert informasjon.
- Rodeo/Nordics fordeler ved å ha arbeidet tett med NRK i reguleringen og dermed fått innsikt i NRKs drift, formål, behov og syn på fremtiden.

Spørsmålet om fordel ved å ha utarbeidet fullstendig HFP:

For å kunne utarbeidet og begrunne et planforslag til PBE var det nødvendig å arbeide fram et HFP. Nordic/Rodeo arbeidet fram dette sammen med NRK. Det legges til grunn at det ble satt ned en rekke arbeidsgrupper i NRK hvor en rekke personer fra både NRK og Nordic/Rodeo samarbeidet om å utforme HFP. I faktisk utdrag er fullstendig HFP presentert over 144 sider. I konkurransegrunnlaget er kun utdrag av HFP fremlagt, samt et sammendrag av NRKs virksomhet hentet fra fullstendig HFP.

Etter bevisførselen, særlig forklaringene, legger retten til grunn at en fra original HFP tok ut informasjon om forholdene på Marienlyst (dagens situasjon) og at en særlig tok ut opplysninger om brutto og nettoareal knyttet til hovedfunksjonene, herunder areal knyttet til de enkelte underfunksjoner. Det var altså forskjell på arealangivelsen og angivelsen av underfunksjoner mellom den informasjon som ble gitt i HFP og i konkurransegrunnlaget. Detaljeringsnivået er større i HFP enn i konkurransegrunnlaget.

I HFP (fullstendig) side 7 gjengis en tabell med arealer for de forskjellige funksjoner. Sum anbefalt areal over bakken er 38 747 kvm. I vitneførselen ble det fremhevet at denne tabellen hadde vært nyttig for Link ved utformingen av konseptet. Tabellen angir ønsket areal for en rekke underfunksjoner av hver hovedfunksjon. På den annen side må det etter bevisførselen legges til grunn at arealet ble tatt ut fordi arealangivelsene var blitt utdaterte, etter at HFP var videre bearbeidet etter november 2023, i nevnte mulighetstudie.

I bevisføringen har det vært anført fra Link at informasjon om prosessen ble utelatt, det er vist til bla. følgende side 8 i dokumentet:

Flere av NRKs distrikts- og regionkontorer har flyttet de siste årene. Gjennom disse prosessene har NRK opparbeidet erfaring som kommer Normannsløkka-prosjektet til gode. Allikevel har flyttingen av NRKs hovedkontor til Ensjø en betydelig større kompleksitet. Det er derfor viktig med tett samarbeid med erfarne aktører. Arkitektene som bistår med regulering av tomtene på Ensjø, har også vært rådgivere i utarbeidelsen av hovedfunksjonsprogrammet. Fra våren 2023 har det vært gjennomført et stort arbeid med å lage rigg for hovedfunksjonsprogrammet, for deretter å mobilisere og gjennomføre arbeidet. Involvering av brukere og fagmiljøene i NRK er vektlagt for å sikre tilstrekkelig kunnskap om funksjoner og prosesser som er særegne for virksomheten. Det er etablert en prosjektorganisasjon med seks arbeidsgrupper og en koordineringsgruppe. Arbeidsgruppene er inndelt etter funksjonsområder, det vil si at de er satt sammen på tvers av NRKs organisasjon og uavhengig av dagens organisering.

En sammenligning av dokumentene bekrefter at det var forskjell i innholdet i HFP og konkurransegrunnlaget. Det var utelatt informasjon om dagens arealer brutto og netto, herunder en oversikt over «Dagens areal (m²), Fremtid minimum (m²), Fremtid anbefalt (m²), Ekstra takhøyde (m)» for rom/funksjoner. Alle tilbyderne hadde ikke brutto areal for de enkelte hovedfunksjoner. Arealangivelsen var mer detaljert i fullstendig HFP enn i konkurransegrunnlaget. En hadde ikke totalarealer for hver hovedfunksjon.

Utformingen av nyhetsgulvet er særlig fremhevet. For nyhetsgulvet er tabell med areal med underfunksjoner tatt ut i konkurransegrunnlaget. Informasjon i originalt HFP om arbeidsflyt, arealfordeling, nåsituasjon er tatt ut, info om de ulike studioer og funksjoner, samt støttefunksjoner, spesialrom m.m. er tatt ut. Videre er informasjon om romprogram og informasjon om akustikkbehov m.m. tatt ut. Også informasjon om eksisterende, minimum og anbefalt situasjon er tatt ut.

Det var også forskjeller i informasjon om hvilke typer biler NRK disponerer.

Det vises også til det siterte over om prosessen som var utelatt. Overordnet var original HFP mer detaljert.

Øvrige fordeler ved å ha vært reguleringsarkitekt.

Nordic/Rodeo utarbeidet det planforslaget som ble gjort til del av konkurransegrunnlaget. Nordic/Rodeo har hatt et omfattende samarbeid med en rekke personer i NRK for å utarbeide dette herunder HFP. Det er fakturert 19680 timer fra 2022. Det var også samarbeid før dette. I et slikt arbeid får Nordic/Rodeo en rekke tilbakemeldinger fra NRK som gir rådgiverne innsikt i NRKs virksomhet og NRKs tanker om den fremtidige bruken av bygget på Normannsløkka. Retten finner dette bevist som en overordnet betraktning. Hva informasjonen konkret består og hvilke konkrete konkurransefordeler de har gitt i er ikke godt belyst i bevisføringen.

Oppsummering:

Retten finner det sannsynliggjort at Nordic/Rodeo har hatt informasjon knytte til sin rolle som rådgiver som de øvrige tilbydere ikke hadde. Særlig er informasjonen knyttet til utarbeidelsen av HFP viktig. Spørsmålet i det følgende blir om denne informasjonen var relevant, dvs. om den ga en konkurransefordel og om denne var urimelig og ikke var avhjulpet ved avdempende tiltak.

Spørsmålet om fordelene utgjør en urimelig konkurransefordel som ikke er avhjulpet ved avdempende tiltak:

Innledning:

Retten er kommet til at Nordic/Rodeo ved omfattende samarbeid med NRK i forbindelse med utarbeidelse av reguleringsplanen, herunder HFP har fått en betydelig innsikt i hvordan NRK arbeider og hvordan NRK ser for seg det fremtidige kringkastingshuset på Normannsløkka. De har arbeidet over tid og med omfattende ressurser på dette. Illustrerende er at det er fakturert noe under 20 000 timer fra 2022.

Spørsmålet er om Nordic/Rodeo har oppnådd konkretiserte urimelige konkurransefordeler som ikke er tilstrekkelig avhjulpet ved nødvendige tiltak må bero på en totalvurdering.

Først vurderer retten om det foreligger en urimelig konkurransefordel, dette gjøres ved å vurdere en rekke momenter i en totalvurdering, herunder de som er angitt over under redegjørelsen for de rettslige utgangspunktene. Derne må en se dette opp mot kompensierende tiltak før retten foretar en totalvurdering og konklusjon.

Om de tekniske spesifikasjonene:

De tekniske spesifikasjoner fastsatt i konkurransegrunnlaget er naturlige for tjenesten en skal kjøpe. Rammene for det løsningsforslaget en konkurrerte på var nødvendige krav knyttet til reguleringen av tomten, herunder nødvendige rammebetingelse for utviklingen av det arkitektoniske konseptet. De tekniske kravene var naturlige for konkurransen og var mulig å oppfylle for alle leverandørene. Ved bevisvurderingen har retten lagt vekt på at ingen har forklart at det ikke var mulig for leverandørene å levere et løsningsforslag innenfor de tekniske rammer konkurransegrunnlaget la. Juryen vurderte at alle konseptene lå innenfor rammene. Det er også lagt vekt på at det en konkurrerte på under løsningsforslag var en arkitektonisk konsept og ikke et fullt ut uttegnet bygg.

Om tid:

I bevisføringen har det ikke kommet fram informasjon om at den tid leverandørene hadde til disposisjon ikke var tilstrekkelig. Det ble ikke på forhånd protestert på tiden. Konkurransereformen konkurranse med forhandlinger (og dermed muligheten for spørsmål og svar) ble valgt for å gi tilbyderne tid. Trinn 2 av konkurransen ble delt i to der løsningsforslaget skulle levers inn i del 2. I totalvurderingen må det riktignok tas med at Nordic/Rodeo nødvendigvis hadde et forsprang i tid fordi de kjente til de reguleringsmessige rammene.

Særlig om alle tilbyderne har hatt tilgang til relevant informasjon knyttet til kriteriet Løsningsforslag.

Sentralt i vurderingen er om de tre tilbyderne hadde tilgang på lik informasjon relevant for konkurransen. Relevant informasjon er informasjon som er av betydning for konkurransen. I denne saken er det betydningen av ulik informasjon for utføringen av Løsningsforslaget som er avgjørende for vurderingen av relevans. Det er ikke anført at ulik informasjon har påvirket øvrige vurderingskriterier, bevisførselen har heller ikke vist det. I anførsler og bevisføring er det særskilt informasjonsulikheten knyttet til HFP som er sentralt. Dessuten er det mer overordnet anført at Nordic/Rodeos samarbeid med NRK har gitt dem en innsikt i NRKs tankemåter og virksomhet som utgjør ulik informasjon.

Ved vurderingen av om relevant informasjon er lagt frem er det sentralt at tilbyderne under løsningsforslaget konkurrerte om et overordnet konsept og ikke et fullt uttegnet bygg. Det var i punkt 8.4.1.1 gitt relativt detaljert informasjon om hva som skulle legges til grunn. Det følger også av samspillmodellen at konseptet skulle videreutvikles under kontrakten sammen med byggherre og entreprenør. Det vises også til de skjønnsmessige kriteriene angitt i selve vurderingskriteriet. Ikke enhver forskjell i informasjonstilgang er derfor konkurransevridende. Det følger av bevisføringen, herunder juryleder Moldens forklaring at alle forslagene lå godt innenfor rammen av kravene i 8.4.1.1. og at juryen ikke bestemte seg før i det avsluttende møtet. Etter bevisførselen særlig jurymedlemmenes forklaring og juryrapporten legger retten til grunn at det var det overordnede konsept som ble vurdert. Derfor har forskjellen mellom konkurransegrunnlaget og fullstendig HFP hatt mindre betydning.

Forskjellen i informasjon om angitte arealer har vært fremhevet som konkurransevridende. I punkt 8.4.1.1 er det angitt funksjoner fordelt på etasjer. I det følgende gjennomgår retten angivelsene her og knytter kommentarer opp mot anførte fordeler. Gjennomgangen viser at flere hovedfunksjoner er angitt med plassering og areal, noe som reduserer betydningen av kunnskap om original HFP. Det reduserer dessuten en fordel at de omtalte arealene i HFP var blitt utdatert, ved bearbeidelsen (i mulighetsstudien) av HFP etter november 2023.

For plan U1 er det angitt hvor konsertstudio skal ligge, dets areal og takhøyde og volum og antallet publikumsplasser. I tillegg skal det på dette planet være parkering og lager.

I plan 1 er det bestemt at resepsjon og publikumsområdet skal plasseres. Det fastsettes at det skal være 1100 kvm studioareal med maks takhøyde 12 m. Det er også angitt at det skal være monteringshall og verksteder i plan 1 og arealer for dette.

Retten vil særskilt bemerke at det for plan 1 fastsettes at det skal være varemottak i tilknytning til «avkjøring for bil og store kjøretøy». Areal til store kjøretøy skal innplasseres med et areal mellom 300-400 kvm. Det angis altså nokså spesifikt plassbehov for store kjøretøy. Det bidrar til å dempe en eventuell konkurransefordel knyttet til informasjon om antallet og størrelsen på kjøretøy.

I plan 2 skal det planlegges for areal til produksjonsfasiliteter som designverksteder og tilhørende fasiliteter til studio og konsertstudio. Også her angis konkret hvilke funksjoner en tenker plassert i plan 2.

For plan 3 fremgår det at det planlegges et nyhetsgulv og studio med 8 meters takhøyde. Det vises til vedlegg C1 Sammendrag om virksomheten NRK hovedfunksjon 1. Nyhetsgulvet skal være på 400 kvm og fyller behovene beskrevet i nevnte vedlegg. Studioet skal være på maksimalt 850 kvm med maks takhøyde 8 meter. Plan 3 skal også ha radiostudiokapasitet, postproduksjonsrom og kontorplasser for ulike redaksjoner.

Nyhetsgulvet, som har vært fremhevet mht. forskjell i informasjon, er altså plassert i plan 3 med angitt areal og ytterligere krav i vedlegg C1. Av C1 fremgår nærmere hva et nyhetsgulv består av. Det fremgår at det består av en

«rekke desker, eksempelvis nettdesk og dags- revydesken. På hver desk finnes det medarbeidere som har spesialiserte oppgaver. Deskene leverer innhold til de ulike flatene, og en rekke medarbeidere med ulik fagkompetanse bekler ulike oppgaver for å få NRKs nyhetsinnhold ut til publikum. Reportere, programledere, visuelle journalister, fotografer, redigerere og produsenter er et utvalg av rollene som har sitt daglige virke på nyhetsgulvet. Hver desk ledes av en vaksjef.»

Hvordan nyhetsgulvet ledes beskrives slik:

Det overordnede arbeidet ledes av nyhetssjefen som har delegert redaktøransvar. Nyhetssjefen sitter sentralt plassert på nyhetsgulvet og vedkommende har det øverste operative ansvaret for det som publiseres og hva som prioriteres. Nyhetssjefen samarbeider tett med vaksjefer, som er arbeidsledere på de ulike deskene. Ved store hendelser fungerer nyhetsgulvet nærmest som en operasjonssentral hvor det er behov for tydelig ledelse og avklaringer, særlig med tanke på effektiv bruk av ressurser og etiske problemstillinger. Beskjeder må enkelt kunne gis i rommet.

Det fremgår at det er behov for «fasiliteter og areal som gjør det mulig å jobbe fleksibelt og skalere opp og ned».

I tillegg til beskrivelsene av nyhetsgulvets funksjon angis på bakgrunn av arbeidet med HFP noen prinsipper om fremtidens behov for nyhetsdivisjonen. Det understrekes at fleksibilitet er avgjørende i alle sammenhenger. Også hensynet til plattformuavhengighet må ivaretas. Det angis et sone og nærhets diagram og gis følgende oppsummering:

Det er viktig at nyhetsgulvet og nyhetssjefen har tett kobling til andre redaksjoner. Koblingen til de ulike redaksjonene kan etableres ved hjelp av gode siktlinjer, raske trappenedganger eller andre grep. Hovedårsaken til ønsket om et tett og nært miljø er å sikre raske kommunikasjonslinjer når det skjer hendelser. I tillegg er gode arbeidsforhold og mulighet for tett samarbeid viktige aspekter.

Nyhetsleveranser kommer i mange ulike former. Graden av tid til forarbeid og samhandling er ulik. Dermed har redaksjoner og miljøer ulike behov og ønsker i utforming av ett sone- og nærhetsdiagram. Det er likevel én de fleste redaksjoner har til felles: ønsket om å sitte tett på direktenyheter/ «breaking», eller det som kalles navet på nyhetsgulvet.

Retten vil bemerke at angivelsen av arealet på nyhetsgulvet og plasseringen i plan 3, samt beskrivelsen av behovene i vedlegg C1 gir føringer for NRKs behov. Sett opp mot at det som skal leveres er et konsept og ikke et uttegnet bygg er det rettens vurdering at arealangivelsene som er utelatt er av mindre betydning. I alle fall må det ligge innenfor en forsvarlig avgrensning av relevans å ta det ut, herunder fordi arealene var delvis utdatert.

For plan 5-8 gis en samlet beskrivelse for disse etasjer. Også her angis arealer og det gis en nærmere beskrivelse i vedlegg c1.

Den relativt omfattende beskrivelsen i punkt 8.4.1.1. taler mot at det foreligger urimelige konkurransefordeler, knyttet til kunnskapen om den originale HFP.

Link har vist til konkrete forhold som anføres å belyse Nordic/Rodeos fordeler. Det er vist til Nordic/Rodeos prosjektbeskrivelse (3 A4-sider). Det er vist til følgende uttalelse i dokumentet:

Vårt primære fokus har derfor vært å løse programmet på en klar og arealeffektiv måte med hensyn til hver funksjons tekniske krav og riktig nærhet mellom hovedfunksjoner og støttefunksjoner.

Retten kan ikke se at denne fremhevede uttalelsen i seg selv viser en særlig fordel for Nordic/Rodeo.

I en av A0 plansjene skriver Nordic/Rodeo «Takparken blir et rekreasjons- og møtested for husets brukere og en unik lokasjon for tv-produksjon med byen som bakteppe.» Det anføres at dette må ses i sammenheng med side 58 i fullstendig HFP der det i en del som er tatt ut fremgår at det er ønske om et takstudio/panoramastudio eller et studio på bakkeplan hvor en vegg kan åpnes. Det vises også til en annen A0-plansje der en i tilbudet uttaler at Studio Oslo får panoramautsikt med byen som sitt bakteppe. Det anføres at Juryen har lagt vekt på dette når det uttales: «Takterrassen skaper også et særegent og ikonisk uterom for TV-produksjon». Retten er enig i at dette trekker i retning av at Rodeo/Nordic har hatt fordel av mer kunnskap. Det må imidlertid skje en samlet vurdering.

I NRKs evaluering i punkt 5 (FU side 1831) fremgår at en fikk ekstern vurdering av løsningsforslagenes egnethet mot HFP og behov iht. bilag C1. Retten viser til forklaringene om at det var tale om 15 minutters presentasjoner som ikke endret juryens oppfatning.

Det vises også til punkt 6.1 evalueringsnotatet der Sirkulærs konsept anses å svare godt på NRKs komplekse og flerfunksjonelle virksomhet. Videre er den sirkulære formen «i samsvar med det sammensatte programmet som krever ulike konstruksjoner og høyder». Videre at konseptet «fremstår med gode romfordelinger og forandringsmuligheter innenfor hovedstrukturen». Retten mener disse uttalelsene er for generelle til å påvise en konkret fordel av informasjon bare Nordic/Rodeo hadde.

Etter rettens vurdering er det ikke tilstrekkelige holdepunkter for at Nordic/Rodeos kjennskap til fullstendig HFP har gitt urimelige konkurransefordeler/klare konkurransefordeler.

Retten finner det sannsynliggjort at Rodeo/Nordic gjennom det generelle reguleringsarbeidet har fått betydelig innsikt i NRKs virksomhet og formål. Dette sammen med rammene for reguleringen. Rammene for reguleringen er angitt i konkurransegrunnlaget i og med planforslaget av 30.8.24. Det er imidlertid ikke påvist konkret at informasjon oppnådd av Nordic/Rodeo har gitt dem urimelige konkurransefordeler.

Det som i denne saken taler for at det foreligger en konkurransefordel er at arbeidet overordnet har vært omfattende. Som påvist i refererte lagmannsrettsdom må det imidlertid påvises konkrete fordeler. En overordnet objektivt betraktning som kun bygger på muligheten for fordeler er ikke nok.

Retten har videre vurdert de avbøtende tiltakene.

Nærmere om de avbøtende tiltakene.

Om tiltakene generelt og NRKs vurdering på forhånd:

I punkt 3 i konkurransegrunnlaget var det angitt avbøtende tiltak. Etter bevisførselen legger retten til grunn at det på forhånd ikke var innsigelser til disse tiltakenes egnethet. Link valgte å delta i tillit til at de avbøtende tiltakene ville utjevne eventuelle fordeler for Nordic/Rodeo. Etter rettens syn var tiltakene generelt egnet til å avbøte eventuelle urimelige konkurransefordeler.

Det er anført fra Link at NRK har brutt reglene i FOA § 12-1 og § 12-2 og LOA § 4 ved at en ikke har foretatt tilstrekkelig utredning og ikke har på forhånd fastsatt tilstrekkelige utjevnende tiltak. Det er også anført at vurderingen bryter med prinsippet om etterprøvnbarhet. Retten kan ikke se at det er grunnlag for å sette tildelingen til side på grunnlag av denne anførselen. Som nevnt finner retten at de aktuelle tiltakene var egnede og at det på forhånd ikke ble fremmet anførsler mot disse. Det vises også til at det sentrale i konkurransen var et konsept og ikke et fullt uttegnet bygg. Konseptet skulle utvikles i samspillfasen. Som det fremgår nedenfor har retten videre kommet til at det ikke foreligger avvisningsplikt nå. Da kan forhåndsvurderingen enn mer ikke medføre avvisning.

Temaet i det videre er om de avbøtende tiltakene i tilstrekkelig grad ble fulgt opp, eller om manglende gjennomføring må føre til avvisning av Nordic/Rodeo etter FOA § 24-2 eller LOA § 4.

I det videre gjennomgås de enkelte tiltakene og gjennomføringen av disse. Etter det foretar retten en totalvurdering av om Nordic/Rodeo skal avvises.

Om tilgang til relevant materiale utarbeidet av rådgiverne eller som de har hatt tilgang til:

Retten viser til vurderingen over om at det i konkurransegrunnlaget er fremlagt relevant materiale.

Det har videre vært anført at medlemene fra NRK i juryen hadde kjennskap til fullstendig HFP og at det ga Nordic/Rodeo en fordel. Etter bevisføringen kan retten ikke se at dette har gitt noen urimelig konkurransefordel eller svekket den avdempende effekten. Juryen hadde overordnet kjennskap til HFP og uansett må det være innenfor og helt nødvendig for å fylle formålet med anskaffelsen at juryen har en sammensetning som speiler NRKs behov ved at en del av medlemmene kjenner NRK godt.

Om lang frist til å fremlegge forslag:

Etter bevisføringen er det ikke grunnlag for å legge til grunn at de frister som ble gitt var for korte til å oppnå formålet. Ingen av vitnene har forklart at dette var et problem. Det er heller ikke på annen måte ført bevis som taler for at dette momentet ikke er fulgt opp. At

en rådgiver typisk vil ha kjent prosjektet i lengre tid enn andre tilbydere har retten tatt hensyn til når den konkluderer med at dette avhjelpende tiltaket er fulgt opp adekvat.

Utformingen av oppdragsbeskrivelsen under kriteriet Løsningforslag:

I punkt 8 særlig punkt 8.4.1.1. i konkurransegrunnlaget er det gitt en relativt utførlig beskrivelse av rammene for Løsningsforslaget. Det er angitt arealer og det er angitt hvor visse hovedfunksjoner skal ligge. Se gjennomgangen over. Som nevnt må betydningen av dette ses opp mot at en skulle konkurrere på et konsept og ikke et fullt uttegnet prosjekt. Også dette momentet er etter rettens syn utformet og gjennomført på adekvat måte. Retten kan heller ikke se at dette momentet er svekket ved at juryen i et av møtene mottok eksterne innspill knyttet til sikkerhet, kostander og gjennomførbarhet. De som ga innspillene fikk 15 minutter hver og de fikk anonymiserte dokumenter dagen før som grunnlag for sin vurdering. De fikk ikke informasjon juryen ikke hadde. Temaene de ble bedt om å vurdere var ikke overraskende sett ut fra opplysningene i konkurransegrunnlaget. Det ble videre forklart fra vitnene at tilbakemeldingene fra de eksterne ekspertene ikke påvirket rangeringen. Retten finner derfor at det ikke foreligger noen avvik fra dette avdempende tiltaket. Det juryen oppnådde var å få bekreftet at alle forslagene lå innenfor mht. kostander, sikkerhet og gjennomførbarhet.

At det er brukt for små fonter i prosjektbeskrivelsen og for små marginer og at det er for mye tekst i A0-plansjene levert av Nordic/Rodeo og at dette ikke førte til tiltak er anført å være en feil som har betydning for vurderingen. Det er også anført å være en feil som i seg selv kan sette tildelingen til side. Retten bemerker at det er anført uten at det er protestert på det, at også Link hadde mindre tekststørrelse og tekst i sine plansjer. Det innebærer at det er vanskelig å se at det skulle foreligge noen klare fordeler for Nordic/Rodeo, som følge av rådgivningen.

I konkurransegrunnlaget punkt 7.5 er det angitt krav til dokumentene. Sentralt er at dokumentene skal ha normal skriftstørrelse og tekstfont for god lesbarhet, presisert til 10-12 skriftstørrelse. I dokumentasjonskravet fremgår et krav om «Kort projektskildring maks tre A4-sider. Videre kunne det leveres «Opptil syv plansjer i A0-format bestående av tegninger og illustrasjoner». Det fremgår av punkt 8.4.1.2 nærmer krav til plansjene det avsluttes med at «Tilbyder står ellers fritt til å komponere plansjene innenfor disse rammene.» Dette er forstått av tilbyderen å innebære lesbarhet og at det også kunne være tekst i plansjene. Retten kan ikke se at det er påvist brudd på konkurransegrunnlaget i tilbudet fra Nordic/Rodeo. Det har heller ikke ført til fordeler av betydning for vurderingen av konkurransefordel. Noe isolert brudd på anskaffelsesregelverket som har påvirket rangeringen slik at en kan sette til side tildelingen foreligger ikke.

Anonym juryering:

Etter bevisførselen finner retten at juryen har gjennomført sin vurdering uten at medlemmene visste hvilket forslag som var levert inn av hvilken tilbyder. Det vises til forklaringene, herunder fra juryleder Molden. Det er påvist at ikke alle metadata var slettet i det som ble sendt over til juryen. Det er imidlertid ikke påvist at dette ble sett av noen jurymedlemmer eller at innholdet kunne lede medlemmene til noen konklusjon om hvem som stod bak. Det var også gitt en instruks til juryen om ikke å spekulere i hvem som stod bak hvilke forslag. Denne instruksjonen ble fulgt av juryen. Retten har derfor kommet til at momentet om anonym juryering ble fulgt opp og derfor har bidratt til å utjevne eventuelle forskjeller.

Vurdering av tiltaket: Konkurransereformen konkurranse med forhandling er også med på å utjevne eventuelle tids- og kunnskapsfordeler blant annet som følge av at prosessen går over lengre tid med flere spørsmål-og-svar-faser.

Dette momentet er oppfylt ved at det ble gitt mulighet for spørsmål og svar og ved at det ga bedre tid.

Det er etter rettens syn en svakhet at en ikke benyttet forhandlingsmuligheten til å gi tilbakemelding på forslagene. På den annen side hadde en tatt forbehold om ikke å forhandle eller bare forhandle om noen kriterier. En hadde videre oppfordret tilbyderne til å gi sitt beste tilbud ved første anledning.

Oppsummering og konklusjon:

Retten er kommet til at det ikke er grunnlag for å avvise valgte leverandør iht. FOA § 24-2 og heller ikke etter de alminnelige prinsipper etter LOA § 4. Retten kan ikke se at det er sannsynliggjort en urimelig konkurransefordel som ikke er avhjulpet ved de tiltak som ble gjennomført. Etter dette har ikke Link sannsynliggjort noe hovedkrav på dette punktet.

Retten har foretatt en totalvurdering og har ikke funnet sannsynliggjort en fordel for Nordic/Rodeo som er konkretisert på en slik måte at det foreligger en urimelig konkurransefordel som ikke er avhjulpet. Det vises til drøftelsen over. Særlig viktig har vært at en har konkurrert på et konsept og ikke en fullt uttegnet bygning.

Leverandøren Nordic/Rodeo skulle derfor ikke vært avvist.

Spørsmålet om tildelingen skal settes til side fordi evalueringen under kriteriet «Løsningsforslag» er i strid med regelverket:

Kort om anførselene:

Link anfører at juryen trakk Link/Snøhetta (Kringkasteren) fordi forslaget var mer komplekst og ressurskrevende enn Sirkulær. Juryen bemerket at Kringkasteren hadde

høyere byggeteknisk kompleksitet, kostnader og begrenset fleksibilitet. Sentralt i anførselen er NRKs vurdering av valget av massivtre og NRKs antakelse av konsekvensene av dette som gjorde utslaget, anføres det . Det anføres at Kringkasteren er trukket fordi en fulgte opp konkurransegrunnlagets krav om FutureBuilt. Ved vurderingen av evalueringen anføres at den ikke bygger på en konstruksjonsfaglig vurdering. Det anføres at det ikke lagt vekt på at materialvalget kan endres i samspillfasen. Link fikk ikke tilbakemelding på materialvalget. Det ble heller ikke vurdert om Sirkulær også måtte endre materialer i samspillfasen for å oppfylle FutureBuilt.

Hvordan konkurransegrunnlaget må forstås:

For å kunne vurdere om det foreligger feil ved evalueringen må konkurransegrunnlaget tolkes. Det sentrale i saken er hvordan tildelingskriteriet «Løsningsforslag» skulle evalueres. Konkurransegrunnlag må tolkes objektivt, det vil si at ordlyden tillegges stor vekt, se eksempelvis HR-2025-1098-A avsnitt 44. Uklarheter i konkurransegrunnlaget må gå ut over oppdragsgiver, se avsnitt 44. En er imidlertid ikke henvist til en ren ordlydsfortolkning. Ordlyden må leses i lys av de formål de skal ivareta og andre reelle hensyn, se samme avgjørelse avsnitt 45 med videre henvisninger. Også systembetragtninger vil kunne ha betydning og det vil kunne være nødvendig å se samtlige dokumenter i konkurransegrunnlaget i sammenheng, se avsnitt 45. Avgjørende er hvordan dokumentene vil bli forstått av en normalt forstandig tilbyder, se avsnitt 46 med videre henvisninger.

Spørsmålet blir hvordan oppfyllelse av FutureBuiltkravene var relevant for evalueringen av kriteriet «Løsningsforslag».

Det fremgår av konkurransegrunnlagets punkt 8 innledningen at «Løsningsforslaget evalueres samlet av en jury. Juryen vil i evalueringen bla. legge vekt på følgende:» Deretter følger ni momenter hvorav det siste er formulert som «Overordnet miljøkonsept». Se også samme formulering i punkt 8.4.2.

I punkt 8.4 er det gitt nærmere beskrivelse av kriteriet og i punkt 8.4.1.2 under overskriften andre dokumenter skriver en:

Kort prosjektskildring som redegjør for forslagets arkitektoniske konsept, og konseptets robusthet ved videre bearbeidelse. Det skal også redegjøres for hvordan FutureBuilds kvalitetskriterier er tenkt løst. Maks tre A4 sider.

I punkt 8.5. om vekting av klima og miljø står:

I denne anskaffelsen gjøres det unntak fra vekting av miljø etter FOA § 7-9 (4) og (5), da det vurderes at å erstatte vekting med spesifikke klima- og miljøkrav, vil gi en

bedre klima- og miljøeffekt. Se begrunnelse og krav vedlegg D.2 Bærekraft knyttet til oppfyllelse av FutureBuilt.

Det stilles altså spesifikke krav til klima- og miljøeffekt og disse skal beskrives kort som ledd i prosjektskildringen.

Som en ser vises det til vedlegg D2. Under punkt 2 i vedlegg D2 er FutureBuilt nærmere beskrevet:

*Bærekraft har imidlertid hele tiden vært i fokus og oppdragsgiver har valgt å inngå en intensjonsavtale med Oslo kommune og FutureBuilt med sikte på å gjøre prosjekt Normannsløkka til et **FutureBuilt forbildeprosjekt**. Dette innebærer ambisiøse bærekraftsmål utover det som følger av gjeldende regelverk og alminnelig praksis, [se hjemmesiden til FutureBuilt der kriteriene er beskrevet](#) og vedlegg D.2_V.01-D.2_V.24. I tillegg er utarbeidet «kvalitetsprogram for energi og miljø» i plansaken og «Vedlegg 09D_Gjenbruk og materialvalg undersøkelsesnotat» av eksisterende bygg på Ensjøveien 3, 5 og 7 i vedlegg hhv. C.2_V.12 og C.2_V31.*

Det fremgår videre i vedlegg D2 avsnitt 3 at en forutsetter at FutureBuilt skal følges opp i samspillfasen. Særlig knyttet til evalueringen av «Løsningsforslag» skriver en:

I tillegg er det under kriteriet "Løsningsforslag" lagt noe vekt på følgende kriterium: "Under prosjektskildringen skal det redegjøres for hvordan prosjektets ambisjoner (FutureBuilt) og miljøkrav i reguleringsbestemmelsene i planforslaget er tenkt løst."

Det skal altså legges noe vekt på redegjørelsen for FutureBuilt i prosjektbeskrivelsen.

Det fremgår etter ordlyden i konkurransegrunnlaget at evalueringen av Løsningsforslaget skal gjøres av en jury etter skjønn og et av ni oppregnede skjønnsmomenter er «Overordnet miljøkonsept». Det vide skjønn juryen gis, sammenholdt med de ni fremhevede momentene, hvorav «Overordnet miljøkonsept» er ett viser at FutureBuilt er et av mange skjønnsmomenter. Det presiseres at det skal legges «noe vekt» på hvordan en i prosjektbeskrivelsen beskriver løsningen av prosjektets ambisjoner om FutureBuilt og miljøkrav skal løses. Det er også viktig ved tolkningen at oppfyllelsen av miljøkrav herunder FutureBuilt skal skje i samspillfasen. FutureBuilt er derfor ett av flere momenter som skal evalueres. Det er på denne bakgrunn rettens prøving av evalueringen må skje.

Rettens prøving av evalueringen – innkjøpsfaglig skjønn:

Når retten skal prøve evalueringen av kriteriet «Løsningsforslag» må retten videre ta utgangspunkt i at oppdragsgiver har et betydelig innkjøpsfaglig skjønn ved utformingen av konkurransen og ved selve evalueringen.

I Rt 2007 side 1783 er dette formulert slik:

Når det gjelder den konkrete utmålingen av 0 poeng for de to kriteriene, anser jeg dette å tilligge kommunens skjønn, som ikke bør overprøves av domstolene. Skjønnnet fremstår verken som vilkårlig eller sterkt urimelig, og støter heller ikke an mot kravene i anskaffelsesloven § 5 om forutberegnelighet, gjennomsiktighet og etterprøvbarhet.

I LB-2024-49405 er utgangspunktet formulert slik:

Ved utformingen av og evalueringen opp mot tildelingskriteriene har oppdragsgiver – som står nærmest til å vurdere hva som dekker dennes behov – et innkjøpsfaglig skjønn som domstolene i begrenset grad kan overprøve, jf. Ot.prp. nr. 71 (1997–1998) side 67 og eksempelvis HR-2022-1964-A avsnitt 54. Selv om dette innebærer et handlingsrom for oppdragsgiver, kan domstolen prøve om skjønnsutøvelsen er sterkt urimelig, usaklig eller vilkårlig, basert på feil faktum eller i strid med de grunnleggende kravene i anskaffelsesloven § 4, jf. Rt-2007-1783 avsnitt 44 og KOFA-2018-246 avsnitt 37. Retten kan derimot ikke sette seg i oppdragsgivers sted og selv foreta en vurdering av hva retten mener er det beste tilbudet, se til illustrasjon LB-2017-100799.
[...]

Kravet til forutberegnelighet innebærer at oppdragsgiver må utøve skjønnnet i tråd med det en rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder hadde grunn til å forvente ut fra opplysningene i konkurransegrunnlaget, jf. eksempelvis KOFA-2020-144 avsnitt 58.

[...]

Domstolene kan i utgangspunktet prøve oppdragsgivers fastleggelse av tilbudenes relevante forskjeller fullt ut, men likevel slik at det bør utvises en viss forsiktighet hvor underkriteriet legger opp til sammensatte vurderinger som fordrer særlig fagkunnskap, se Trygstad (2017) side 232..

Retten skal altså ikke tre inn i oppdragsgivers sted og foreta en egen evaluering av hvor mange poeng Link/Snøhetta burde fått under evalueringen, herunder av kriteriet «Løsningsforslag». Rettens prøving er begrenset til om skjønnsutøvelsen er usaklig, vilkårlig, basert på feil faktum eller i strid med de grunnleggende kravene i LOA § 4.

Rettens vurdering og konklusjon:

Retten finner det ikke sannsynliggjort at evalueringen bygger på feil faktum, er sterkt urimelig, usaklig eller vilkårlig eller i strid med de grunnleggende kravene i LOA § 4.

Ved vurderingen er det lagt vekt på at en i evalueringen av «Løsningsforslaget» som ett av flere momenter skulle legge vekt på overordnet miljøkonsept og at det skulle legges «noe vekt» på omtalen av FutureBuilt og miljøkrav i beskrivelsen. Vurderingstemaet er utpreget skjønnsmessig og bygger på en skjønnsmessig og sammensatt vurdering som herunder bygger på arkitektfaglig kompetanse.

Retten har gjennomgått jury rapporten (fremlagt på side 1798 flg i dokumentutdraget). På side 5 i rapporten gir juryen en generell tilbakemelding. Om Sirkulær fremgår:

Sirkulær blir av juryen vurdert som det beste konseptet og utgangspunktet for et fremtidig hovedkvarter for NRK. Det har et tydelig planprinsipp, god generalitet og tilrettelegger godt for samhandling. Den sirkulære formen på toppen gir et ikonisk og lett gjenkjennelig preg. Takterrassen og kantinen plassering midt i bygget er et svært godt overordnet grep som binder sammen produksjonsarealene i basen og kontorarealene over. Dette vil kunne bli en god møteplass mellom de forskjellige faggruppene. Takterrassens størrelse og utforming, på ett plan, gir mulighet til variert bruk. Denne utforming gir scorer bedre på gjennomførbarhet og forenkler drift og vedlikehold. Bygget vurderes som det enklest/mest hensiktsmessige å realisere både teknisk og økonomisk. Enkelte deler, som inngangspartiet og basevolumet, oppleves dog som noe trangt og stivt. Løsningsforslaget har et stort potensial for videreutvikling, særlig i hvordan det kan åpnes mer mot publikum, blant annet gjennom takterrassen.

Om Kringkasteren fremgår:

Kringkasteren utmerker seg med en stor og god adkomstplass med et uttrykksfullt og ikonisk formspråk. Det fremstår som et ambisiøst prosjekt med stor visuell kraft og identitet, men formen med mange terrasser, gir NRKs ansatte mindre mulighet til å samles. Løsningsforslaget utfordres også av høyere bygningsteknisk kompleksitet, kostnader og begrenset fleksibilitet. De organiske formene gir særpreg, men er også lite tilpasset stedet.

Under konklusjon skriver juryen følgende om Sirkulær og Kringkasteren:

Prosjektene representerer tre svært ulike tolkninger av hva et nytt NRK-bygg kan være:

- *Sirkulær er det som gir NRK beste rammebetingelser som en samlet ny enhet. Ressursene er konsentrert der de gir mest tilbake til alle. Konseptet har best gjennomførbarhet og funksjon, med tydelig struktur og godt grunnlag for fleksibel bruk og samhandling.*

• *Kringkasteren har en sterk visuell identitet, og skiller seg også mest ut fra de fleste andre bygg på Ensjø. Forplassen og inngangspartiet er romslig og uttrykksfullt formet. Løsningsforslaget er mer komplekst og ressurskrevende enn Sirkulær.*

Som det fremgår fremheves at Kringkasteren har «høyere bygningsteknisk kompleksitet, kostnader og begrenset fleksibilitet.»

Det gis en nærmere beskrivelse av forslagene og på side 17 skriver en bla. følgende om Kringkasteren:

Det er prosjektert en synlig massivtrekonstruksjon. De åpne trekonstruksjonene eksponerer bæresystemet og gir en taktil opplevelse av varighet og kvalitet. Valget av en gjennomgående massivtrekonstruksjon gir også klare begrensinger for etasjehøyder, åpenhet og søyleposisjoner. grunnet dimensjonering av bærende tre i et slikt stort bygg. Bygningsintegrerte solceller i fasaden skal produsere energi og skaper et dynamisk samspill av lys og refleksjoner, som understreker byggets utforming. Juryen stiller samtidig spørsmålstegn til effekten av solcellene i fasaden, med tanke på vinkling, plassering og størrelse. Videre fremstår fasadene teknisk komplekse med tanke på gjennomføring.

På side 18 fremgår at Kringkasteren anses å ha et godt overordnet miljøkonsept og det gis positiv omtale av de beskrevne løsninger:

Det redegjør for at det oppfyller FutureBuilt-krav for nær-nullenergibygg, lavutslipp, bymiljø og sosial bærekraft. Det er videre redegjort for at klimagassberegninger viser at bygget kan oppfylle FutureBuilts utslippskrav. Tre og ekstremlavkarbonbetong skal redusere materialutslipp, mens solceller og energibrønner minimerer energibehovet. En hybrid ventilasjonsløsning skal bruke atriet som en del av ventilasjonskonseptet, noe som potensielt kan redusere utslipp, kostnader og energiforbruk. Variert beplantede tak skal styrke biologisk mangfold, og naturbaserte løsninger skal håndtere overvann.

Det gis altså gode tilbakemeldinger på kriteriet overordnet miljøkonsept.

Det gis også en konkret begrunnelse for hvorfor Kringkasteren ikke når opp. Herunder uttales følgende om bruken av massivtre:

Den gjennomgående bruken av massivtre gir et tydelig miljømessig signal, men skaper betydelige begrensninger når det gjelder etasjehøyder, åpenhet og fleksibilitet i rominndeling. Konstruksjonsrytmen gjør at større rom deles opp av bærende søyler, noe som særlig påvirker arealer over 36 m² negativt.

I samme avsnitt er det imidlertid flere forhold som fremheves som begrunnelse for at Kringkasteren ikke når opp. Byggets skala er lite tilpasset omgivelsene og avtrappingen gjør at det trekker seg gradvis bort fra nabolaget. Det er også fremhevet at det er trukket for plassering av nyhetsgulvet i atriet:

Det arkitektoniske grepet med atriet og nyhetsgulvet i bunnen er en interessant idé, men lar seg vanskelig realisere på grunn av utfordringer knyttet til sikkerhetshensyn og akustikk. I tillegg bidrar atriet til dårligere dagslysforhold i de nederste etasjene, og juryen er usikker på om det faktisk vil fungere som et samlende rom.

Det fremgår mot slutten av side 18 at de fremhevede momenter samlet gjør at Kringkasteren ikke anses som det beste svaret.

Gjennomgangen av juryens begrunnelse og forklaringene fra jurymedlemmene som vitnet i rettsmøtet viser at det er lagt vekt på relevante momenter og at det er foretatt en helhetlig vurdering av en rekke momenter. Retten kan ikke se at de momenter som er fremhevet i Links anførsler gjør at evalueringen er gjort på en måte som gir retten rettslig grunnlag for å sette evalueringen til side.

Det er anført at det ikke er gjort noen konstruksjonsfaglig vurdering. Retten kan ikke se at denne anførselen kan føre fram. Juryen har foretatt en vurdering av konsekvensene av bruken av massivtre, herunder opp mot det konkrete løsningsforslaget. Det er vurdert at forslaget er gjennomførbart. Det er videre anført at det ikke er vurdert at materialvalget kan endes i samspillfasen. Til det er å bemerke at det er de konkrete forslagene som er holdt opp mot hverandre. For alle tre forslag gjelder at de kan gjøres endringer i samspillfasen, men vurderingen av det overordnende konseptet må nødvendigvis ta utgangspunkt i de fremsatte forslag. Det er videre anført at en ikke har vurdert om bruken av massivtre var direkte nødvendiggjort at kravene til FutureBuilt-kompatibilitet og heller ingen vurdering av Sirkulær mht. at en der også må endre til massivtre for å oppfyller FutureBuilt-konseptet. Til denne anførselen bemerkes at det er det overordnende miljøkonseptet som var et av flere kriterier. Hvordan dette kriteriet er avveid mot øvrige kriterier kan retten ikke prøve. Det er videre anført at det ikke ble stilt spørsmål eller gitt tilbakemeldinger til Link om materialvalget. Retten kan ikke se at dette medfører at evalueringen kan settes til side. Det vises til at en tok forbehold om å forhandle og at en valgte ikke å forhandle om kriteriet Løsningsforslag.

Retten kan derfor ikke se at Link har sannsynliggjort at evalueringen kan settes til side, på noen av de over nevnte rettslige grunnlag.

Konklusjon hovedkrav og forføyning:

Link har etter dette ikke sannsynliggjort noe hovedkrav og det kan derfor ikke gis forføyning. Forføyning uten at hovedkravet er sannsynliggjort er ikke anført og retten finner ikke grunn til å gi forføyning uten at hovedkravet er sannsynliggjort.

Sakskostnader:

NRK har vunnet saken helt og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 først og andre ledd krav på dekning av sine sakskostnader. Retten har vurdert unntaksreglene i tvisteloven § 20-2 tredje ledd, men finner ikke at det foreligger tungtveiende grunner som gjør det rimelig med helt eller delvis unntak fra hovedregelen om fulle omkostninger. Link er et større selskap og saken står mellom profesjonelle parter.

NRK krever erstattet 757 576 kroner som bortsett fra et utlegg på 4616 er salær. Det er gått med 75 timer fram til tilsvær, 91 timer fra tilsvær til møtet og 32 timer i forbindelse med møtet. Retten er kommet til at kostnadene er rimelige og nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5. Saken gjelder store verdier slik at kostnadene er proporsjonale. Dokumentutdraget er på om lag 3000 sider, herunder er det fremsatt en rekke provokasjoner før møtet som NRK måtte håndtere. Det var nødvendig å gjennomgå et omfattende materiale og en rekke anførsler fra saksøkersiden.

Partshjelperen har også krevet dekket sine sakskostnader med samlet 184 800 kroner, alt er salær. Det er gått med 8 timer fram til inntreden, 36 timer fram til rettsmøtet, 13 timer i forbindelse med rettsmøtet, samlet 57 timer. De følger av tvisteloven § 20-1 (3) ledd at reglene om sakskostnader også gjelder for partshjelpere.

Også partshjelperen har vunnet saken og har krav på dekning av sakskostnader, jf. § 20-2 første og annet ledd. Retten har vurdert unntaksreglene i tvisteloven § 20-2 tredje ledd, men finner ikke at det foreligger tungtveiende grunner som gjør det rimelig med helt eller delvis unntak fra hovedregelen om fulle omkostninger.

Retten har vurdert kostnadsoppgaven etter § 20-5. Retten har funnet å godtas kravet. Der er da lagt vekt på at det er fremlagt og fremprovosert et betydelig antall dokumenter. Saken er omfattende og gjelder betydelige verdier. 57 timer ligger derfor innenfor det som kan godtas i denne saken.

SLUTNING

1. Begjæringen avvises ikke.
2. Begjæringen om midlertidig forføyning tas ikke til følge.
3. Link Arkitektur AS dømmes til å betale sakskostnader med 757 576 kroner til Ensjøveien 7 AS innen to uker etter forkynnelsen av denne kjennelsen.
4. Link Arkitektur AS dømmes til å betale sakskostnader med 184 800 kroner til Nordic Office of Architecture AS innen to uker etter forkynnelsen av denne kjennelsen.

Helge Johannessen

Veiledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.

Veiledning om anke i sivile saker

I sivile saker er det reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 som gjelder for anke. Reglene for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger er litt ulike. Nedenfor finner du mer informasjon og veiledning om reglene.

Ankefrist og gebyr

Fristen for å anke er én måned fra den dagen avgjørelsen ble gjort kjent for deg, hvis ikke retten har fastsatt en annen frist. Disse periodene tas ikke med når fristen beregnes (rettsferie):

- fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag
- fra og med 1. juli til og med 15. august
- fra og med 24. desember til og med 3. januar

Den som anker, må betale behandlingsgebyr. Du kan få mer informasjon om gebyret fra den domstolen som har behandlet saken.

Hva må ankeerklæringen inneholde?

I ankeerklæringen må du nevne

- hvilken avgjørelse du anker
- hvilken domstol du anker til
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hva du mener er feil med den avgjørelsen som er tatt
- den faktiske og rettslige begrunnelsen for at det foreligger feil
- hvilke nye fakta, bevis eller rettslige begrunnelser du vil legge fram
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det kravet ankesaken gjelder, og hvilket resultat du krever
- grunnlaget for at retten kan behandle anken, dersom det har vært tvil om det
- hvordan du mener at anken skal behandles videre f.eks. om det bør være muntlig behandling i rettsmøte, skriftlig behandling og/eller rettsmekling.

Hvis du vil anke en tingrettsdom til lagmannsretten

Dommer fra tingretten kan ankes til lagmannsretten. Du kan anke en dom hvis du mener det er

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i dommen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Hvis du ønsker å anke, må du sende en skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har behandlet saken. Hvis du fører saken selv uten advokat, kan du møte opp i tingretten og anke muntlig. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater, anker muntlig.

Det er vanligvis en muntlig forhandling i lagmannsretten som avgjør en anke over en dom. I ankebehandlingen skal lagmannsretten konsentrere seg om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet, og som det er knyttet tvil til.

Lagmannsretten kan nekte å behandle en anke hvis den kommer til at det er klar overvekt av sannsynlighet for at dommen fra tingretten ikke vil bli endret. I tillegg kan retten nekte å behandle noen krav eller ankegrunner, selv om resten av anken blir behandlet.

Retten til å anke er begrenset i saker som gjelder formuesverdi under 250 000 kroner

Hvis anken gjelder en formuesverdi under 250 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken skal kunne bli behandlet.

Når lagmannsretten vurderer om den skal gi samtykke, legger den vekt på

- sakens karakter
- partenes behov for å få saken prøvd på nytt
- om det ser ut til å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket, eller ved behandlingen av saken

Hvis du vil anke en tingretts kjennelse eller beslutning til lagmannsretten

En *kjennelse* kan du som hovedregel anke på grunn av

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i kjennelsen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Kjennelser som gjelder saksbehandlingen, og som er tatt på bakgrunn av skjønn, kan bare ankes dersom du mener at skjønnsutøvelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan du bare anke hvis du mener

- at retten ikke hadde rett til å ta denne typen avgjørelse på det lovgrunnlaget, eller
- at avgjørelsen åpenbart er uforsvarlig eller urimelig

Hvis tingretten har avsagt dom i saken, kan tingrettens avgjørelser om saksbehandlingen ikke ankes særskilt. Da kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Kjennelser og beslutninger anker du til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anken avgjøres normalt ved kjennelse etter skriftlig behandling i lagmannsretten.

Hvis du vil anke lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke gis bare når anken gjelder spørsmål som har betydning utover den aktuelle saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta anker over *kjennelser* og *beslutninger* til behandling dersom anken ikke reiser spørsmål av betydning utover den aktuelle saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves. Anken kan også nektes fremmet dersom den reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelser og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.