
Nærings- og fiskeridepartementet
Postboks 8090 Dep
0032 Oslo

Høring av forslag til skjerpede miljøkrav i offentlige anskaffelser

Vi viser til høringsbrev fra Nærings- og fiskeridepartementet av 8. desember 2022 med forslag til endringer i anskaffelsesforskriften § 7-9, forsyningsforskriften § 7-9 og konsesjonskontraktforskriften § 7-6. Det er fremmet tre alternative forslag.

DFØs rolle og overordnet prioritering

Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) er statens fagorgan for offentlige anskaffelser. Vårt hovedmål er at offentlig sektor gjennomfører bærekraftige og effektive anskaffelser som fremmer innovasjon. I den sammenheng er DFØ i tett kontakt med oppdragsgiverne og vi gjør også egne undersøkelser om status for grønne offentlige anskaffelser. Anskaffelsesressurser i de fleste offentlige virksomheter er begrenset. Vi er derfor opptatt av at miljøarbeidet prioriteres der det gir størst effekt med minst mulig utgifter og transaksjonskostnader, både når det gjelder prioritering av anskaffelsen og valg av virkemiddel for å fremme klima- og miljøhensyn i anskaffelsen.

Erfaring viser at bruk av tildelingskriterier er krevende og forutsetter relativt høy anskaffelseskompetanse, både i utarbeidelse av konkurransegrunnlag og under evaluering. Hvis oppdragsgiveren ikke spesifiserer klare nok krav til miljøinformasjon som skal brukes i evalueringen og hvordan vektning kommer til å skje, blir det vanskelig for leverandørene å gi det beste tilbudet. Erfaring tilsier at tildelingskriterier på miljø i hovedsak er egnet når markedet er umodent, altså når få leverandører kan levere ønsket miljøprestasjon. Om mange kan levere, anbefaler DFØ å bruke minimumskrav til ytelsen.

DFØ anbefaler derfor også bruk av andre virkemidler enn tildelingskriterier for å fremme klima- og miljøhensyn der dette er hensiktsmessig. Dette kan eksempelvis være å tenke nytt om behovet, behovsstyring/effektivisering (f.eks. planlegging av reiser), bruk av krav til leverandør og leveranser i konkurransen, og mer bruk av kontraktsvilkår og tettere oppfølging av disse med eventuelle malus-/bonusordninger under gjennomføring.

I dette høringssvaret legger DFØ opp til å besvare de konkrete spørsmålene i NFDs høringsnotat. Vi har flere andre miljørelaterte endringsforslag til anskaffelsesregelverket, men regner med at det vil bli anledning til å fremme disse i forbindelse med anskaffelsesutvalgets arbeid. Vi er eksempelvis opptatt av å styrke miljøeffektene av offentlige anskaffelser ved å konkretisere en plikt for oppdragsgivere til å ha en oversikt over klima- og miljøeffektene av virksomhetens anskaffelser.

Dette gir utgangspunkt for å prioritere oppdragsgivernes begrensede innkjøpsressurser (både personell /kompetanse og budsjett) slik at de oppnår størst mulig klima- og miljøeffekt av sin innsats. Det er vårt syn at størst mulig klima- og miljøeffekt oppnås ved å velge de viktigste anskaffelsene og bruke de mest egnede virkemidlene for å fremme klima- og miljøhensyn i disse anskaffelsene. Vi er også opptatt av å gjøre anskaffelsene og de beslutningene som ligger bak valg av leverandør mer transparente – både for å gi innsyn slik at andre leverandører ser hva de må strekke seg etter, og for å gi legitimitet til bruk av de mer enn 650 milliarder kronene som offentlig sektor kjøper for hvert år.

1. *Hvilket av forslagene i kapittel 5 er best egnet til å fremme klima- og miljøhensyn i offentlige anskaffelser ut fra et kost-nytte perspektiv? Vurderingen bør blant annet ta opp i seg muligheten til også å nå andre mål for offentlige anskaffelser som er omtalt i Hurdalplattformen, for eksempel hensynet til at små og mellomstore bedrifter skal kunne konkurrere om anbud.*

DFØ anbefaler forslag 3 fordi det gir størst handlingsrom for oppdragsgiver til å velge den best mulige sammensetningen av virkemidler for å fremme klima- og miljøhensyn i de konkrete anskaffelsene de gjennomfører.

Offentlige oppdragsgivere gjennomfører anskaffelser innen mange produktkategorier i markeder som er svært forskjellige. Produktene som tilbys i markedet og leverandørenes miljøprofil endres også over tid. Bruk av tildelingskriterier er best egnet der det er reelle forskjeller mellom produktene som tilbys i markedet og der markedet er umodent eller det er behov for innovasjon. DFØ mener oppdragsgiver må ha fleksibilitet til å velge ulike virkemidler som fremmer klima- og miljøhensyn, og ikke være bundet til å alltid bruke tildelingskriterier.

Et eksempel fra Ruter kan illustrere behovet for fleksibilitet. Tidligere vektet Ruter sine tildelingskriterier på miljø med 30 prosent, men nå kan så mange leverandører levere den etterspurte ytelsen, slik at Ruter i stedet på flere områder kan stille minstekrav om miljø som stadig blir strengere. Ruter har fremdeles tildelingskriterier på miljø, men disse kommer i tillegg til minstekravene. Ruter har opplevd god effekt med å vekte tildelingskriterier med 10 prosent, nå som de også har strenge minstekrav.

DFØ mener departementet bør flytte fokus fra ensidig å dreie seg om tildelingskriterier. Plikten til å fremme klima- og miljøhensyn kan med fordel tydeliggjøres i regelverket, men valg av virkemiddel er en anskaffelsesfaglig vurdering som bør legges til innkjøper.

Det bør nevnes at i fortalen til EUs anskaffelsesdirektiv (2014/24/EU premiss 95), vektlegges viktigheten av å tilpasse regelverksfestede krav til enkelte kategorier. «Forskrift om utslippskrav til kjøretøy ved offentlig anskaffelse til veitransport¹» er et norsk eksempel på obligatorisk minimumskrav som i mange tilfeller er å foretrekke fremfor tildelingskriterier.

¹ <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2022-12-20-2384>

2. *Hvordan kan miljøkrav dokumenteres? Bør dokumentasjon av miljøkrav standardiseres i regelverket, eller bør det i regelverk og veiledning pekes på anerkjente metoder og verktøy?*

Innkjøpsmiljøene etterlyser kvantitativ og etterrettelig dokumentasjon av produktene og tilbudenes miljøegenskaper. Dette er et umodent område som det arbeides mye med. Det er bred enighet om at det ikke finnes noe fasitsvar ennå, og at videre arbeid med konkretisering og harmonisering av målemetoder er nødvendig for å sikre implementering av miljøbestemmelsene i regelverket, samt unngå unødvendige transaksjonskostnader. Et nordisk prosjekt har tatt utgangspunkt i klimadata, som pilottema. En prosjektrapport² identifiserte tre utfordringer:

- a) hvordan bør oppdragsgivere stille krav til klimadata i de forskjellige faser av anskaffelsen,
- b) hvordan bør leverandøren beregne klimadata for produktene med metoder som tilfredsstillende grunnleggende prinsipper i loa §4 (konkurransen, likebehandling, forutberegnelighet, etterprøvningsbarhet og forholdsmessighet), og
- c) hvordan kan klimadata overføres effektivt og trygt fra leverandør til oppdragsgiver?

Ovennevnte rapport påpeker at målemetoder og dokumentasjonskrav sannsynligvis vil variere på tvers av innkjøpskategorier. F.eks. er miljøvaredeklarasjoner (EPD) relevante for kjøp av kontormøbler, mens direkte rapportering av bruk av drivstoff i liter sannsynligvis passer bedre for anleggsarbeid.

Rapporten understreker også viktigheten av å koordinere krav til dokumentasjon av miljøegenskap med arbeidet i EU, spesielt knyttet til beregning av produktrelaterte miljøavtrykk (Environmental product footprint – EPF³) og overføring av miljødata gjennom digitale produktpass (Digital product passports – DPP⁴).

Spørsmål til forslag 1:

3. *Bør forslaget andre punktum flyttes ut av § 7-9, og inntas i de deler av forskriften som kravet skal gjelde for? Eller bør virkeområdet angis i § 7-9?*

DFØ anbefaler forslag 3 og har ikke vurdert dette spørsmålet.

4. *Bør det innføres et unntak for helt spesielle tilfeller, og er det hensiktsmessig at bruk av unntaket medfører krav om å omtale dette i protokollen?*

DFØ mener at det er viktig at oppdragsgivere prioriterer å fremme klima- og miljøhensyn i de anskaffelser der det gir størst effekt, og at oppdragsgivere gis handlingsrom til å velge de virkemidlene som er mest egnet i den konkrete anskaffelsen. Vi mener derfor at hvis forslag 1 skulle velges, så vil det være fornuftig med en unntaksformulering for å unngå ineffektiv bruk av anskaffelsesressurser. DFØ har ikke tatt stilling til om det er hensiktsmessig at bruk av unntaket medfører krav om å omtale dette i protokollen.

² TemaNord 2022:544: <https://pub.norden.org/temanord2022-544/>

³ https://environment.ec.europa.eu/news/environmental-footprint-methods-2021-12-16_en

⁴ <https://www.digitaleurope.org/digital-product-passport/>

Å stille et krav slik det legges opp til i forslag 1 uten unntak vil utløse et stort behov for økt kompetanse og innkjøpsfaglig ressurser hos oppdragsgiverne, med tilhørende behov for kompetanseheving og veiledning.

5. *Hva er eventuelt andre relevante avgrensninger enn «uforholdsmessige kostnader» for å bestemme anvendelsesområdet til en eventuell unntakshjemmel?*

Begrepet «uforholdsmessige kostnader» bør tydeliggjøres. Vurdering av «uforholdsmessig» krever en avveining av de miljøgevinstene som oppnås mot de (eventuelle) ekstra kostnadene. Det bør vurderes veiledning om dette temaet der politisk prioritering av klima- og miljøtiltak synliggjøres.

6. *Vil en forskriftsbestemmelse som spesifikt stiller krav til minst 30 prosent vektning av miljø kreve lovendring?*

Det er et komplekst lovteknisk spørsmål som DFØ mener krever ytterligere utredning før det kan besvares.

7. *Er det hensiktsmessig at bestemmelsen stenger for at oppdragsgivere kan velge tilbud utelukkende på grunn av pris eller kostnad, jf. FOA § 18-1 (1) bokstav a og b?*

DFØ ser det ikke hensiktsmessig å stenge for at oppdragsgivere kan velge tilbud utelukkende på grunn av pris eller kostnad.

Som nevnt tidligere mener DFØ at oppdragsgivere skal gis størst mulig handlingsrom til å velge de mest effektive virkemidlene for å fremme klima- og miljøhensyn i sine anskaffelser. I noen situasjoner kan bruk av krav være et effektivt virkemiddel for å fremme klima- og miljøhensyn, og da kan laveste pris være egnet tildelingskriterium.

Det kan også tenkes tilfeller hvor de viktigste miljøkravene er stilt som minimumskrav eller at det er mest relevant å vektlegge miljøhensyn i form av livssyklus-kostnader.

Av FOA § 18-1(2) følger at oppdragsgiver "Ved valg av tilbud på grunnlag av den laveste kostnaden skal [...] basere valget på en kostnadseffektivitetsberegning, som for eksempel en beregning av livssyklus-kostnader etter § 18-2». I beregningen av livssyklus-kostnader skal inngå, så langt de er relevante, ikke bare innkjøps- og driftskostnader mv, men også kostnader som skyldes miljøbelastninger, inkludert forurensende utslipp og klimatiltakskostnader, dersom verdien kan tallfestes og etterprøves.

Spørsmål til forslag 2

9. *Er det andre bedre egnede måter å identifisere områder som bør være omfattet av en vektingsregel som foreslått i forslag 2?*

Forslag 2 krever at miljøhensyn i del III-anskaffelser alltid skal vektes minimum 30% der det ikke er uvesentlig miljølastninger. DFØ har forstått forslaget slik at i del III-anskaffelser gjelder plikten til å vekte miljø med 30% også når det er stilt miljøkrav i kravspesifikasjonen, som kvalifikasjonskrav eller kontraktvilkår. I slike tilfeller vil hovedmiljøhensyn kunne være tatt i krav/kontrakt mens marginale (men ønskede) miljøhensyn tas inn som tildelingskriterium. Et krav på minimum 30% for disse marginal miljøhensynene vil kunne være uforholdsmessig i forhold til de mulige kostnadseffektene, og vil kunne innebære at tildelingskriteriet droppes eller at krav omdefineres til tildelingskriterium. Denne type tilpasninger for å ivareta et 30% vektingskrav kan således virke mot sin hensikt ved at tildelingskriterier droppes, eller at de gjør det unødvendig komplisert å fremme klima- og miljøhensyn.

10. *Bør forslagens vektingsregel gjelde alle del III-anskaffelser, eller være avgrenset til områder med ikke uvesentlig miljøbelastning?*

Ut ifra tidligere argumentasjon om å gi oppdragsgiverne mest mulig handlingsrom, er det naturlig å avgrense kravet til anskaffelser med vesentlig miljøbelastning. Samtidig vil vi bemerke at det er få anskaffelser over EØS-terskelen som har uvesentlig miljøbelastning i absolutt mengder, men at belastningen kan være forholdsmessig uvesentlige ut ifra anskaffelsens verdi. Vurderingen i den konkrete anskaffelsen bør gjøres av oppdragsgiverne og de bør gis rom til å velge om tildelingskriterier er mest egnet virkemiddel.

11. *Er det hensiktsmessig at bestemmelsen stenger for at oppdragsgivere kan velge tilbud utelukkende på grunn av pris eller kostnad, jf. FOA § 18-1 (1) bokstav a og b?*

Se svar på spørsmål 7.

Spørsmål til forslag 3

12. *Bør bestemmelsen plasseres i forskriftens del III, eller bør bestemmelsen selv avgrense sitt virkeområde til de tilfeller der oppdragsgiver etter regelverket for øvrig er forpliktet til å angi tildelingskriterienes relative vekt?*

DFØ mener det er enklere for oppdragsgivere og leverandører dersom kravene til kriterier og vektning er samlet i en bestemmelse. Bestemmelsen bør derfor flyttes til den delen av forskriften kravet gjelder for, og tilføyes i bestemmelsen om vektning av kriterier i forskrift om offentlige anskaffelser §18-1 (6)

13. Kan det være uhensiktsmessig at bestemmelsen bare setter fokus på miljø som miljøkrav til ytelsen og tildelingskriterium?

Som nevnt innledningsvis erfarer vi at klima- og miljøhensyn ivaretas best når det vurderes hvor miljø gis best uttelling i hele anskaffelsesprosessen – fra behovsvurdering (må vi anskaffe?), gjennom valg av strategi for anskaffelsen (f.eks. leie eller eie, reparere eller erstatte, nytt eller brukt, mulighet for deling), utarbeidelse av konkurransedokumentene, herunder kravspesifikasjon (krav til ytelse/funksjon), kontraktskrav, kvalifikasjonskrav, tildelingskriterier, og konkurransegjennomføringen, og så til kontraktsoppfølging (f.eks. behovsstyring, valg av produktene ved avrop og bonus/malus knuttet til eventuelle prestasjonsvurderinger).

DFØ mener spesielt at kontraktsvilkår kan være et egnet virkemiddel for å fremme miljøhensyn og at forskriften bør åpne for bruk av kontraktsvilkår i tillegg til krav til ytelsen og tildelingskriterium. Kontraktsvilkår kan være særlig egnet på områder hvor det skjer raskt utvikling av nye løsninger, f.eks. ny miljøteknologi. DFØ anbefaler derfor at forslaget i alternativ 3 omformuleres til (ny tekst i rødt):

«Klima- og miljøhensyn i offentlige anskaffelser
På områder med vesentlig miljøbelastning skal oppdragsgiver som nevnt i § 1-2 første ledd bokstav a til d enten stille miljøkrav til ytelsen, eller vekte miljøhensyn med minimum 30 prosent. Bruken av miljøkrav, **kontraktsvilkår for å fremme miljø** og vektning av miljøhensyn kan også kombineres.»

DFØ mener for øvrig det vil være mer hensiktsmessig å spesifisere krav til hvordan oppdragsgivere skal ivareta miljø i sin anskaffelsesportefølje som helhet enn å detaljregulere spesifikke tiltak i anskaffelsesarbeidet.

DFØ mener at anskaffelsesutvalget bør vurdere hvordan disse hensynene kan ivaretas i nytt regelverk.

14. Bør forslaget gjelde alle anskaffelser, eller være avgrenset til områder med ikke uvesentlig miljøbelastning?

Oppdragsgivernes anskaffelsesressurser, og spesielt kompetanse om miljøspørsmål i anskaffelser, er begrenset og bruk av disse ressursene bør derfor prioriteres der de får størst effekt. Et krav om å «finne på» miljøkrav der de ikke ville ha vesentlig effekt kan lett oppfattes som ineffektivt og skape frustrasjon hos både oppdragsgivere og leverandører.

Derfor bør forslaget være avgrenset til områder med ikke uvesentlig miljøbelastning.

Se også svar på spørsmål 10.

Øvrige spørsmål

15. Vil bruk av ulike evalueringsmetoder påvirke oppdragsgivers mulighet til å oppfylle et krav om minimum 30 prosent vektning av miljøhensyn? I så fall, hvordan kan dette hensyntas i forskriften?

Anskaffelsesregelverket har ikke konkrete regler for bruk av evalueringsmodell ved tilbudsevaluering. Valg av evalueringsmodell er etter dagens rettspraksis i stor grad underlagt oppdragsgivers frie skjønn, så lenge de grunnleggende prinsippene i anskaffelseslovens § 4 overholdes.

Evalueringsmodellene som i dag er i bruk deles i to hovedgrupper

1. Poengmodeller – En modell hvor pris og øvrige tildelingskriterier gjøres om til poeng. Poengene vektes så i henhold til oppgitt vekt på hvert enkelt tildelingskriterium, og den med den høyeste poengsummen er vinneren av konkurransen.
2. Prissetting av kvalitet – en modell som tar utgangspunkt i de tilbudte priser og til evalueringsformål gir beregnet prisavslag/prispåslag basert på oppfyllelsen av de øvrige kriteriene. Tilbudet som etter dette har den laveste evaluerte tilbudsprisen er vinneren av konkurransen.

I Norge, har det vært mest vanlig å bruke poengmodeller, slik at miljøegenskapene har vært kvantifisert som poeng. Men poengmodellen har vesentlige svakheter. DFØ anbefaler derfor bruk av prissettingsmodeller.

Utfordringen kommer nå oppdragsgivere skal tolke «30% kravet», som egentlig er myntet på poengmodeller i sammenheng med prissettingsmodeller. Det mest nærliggende løsning er å si at prissettingen av miljøegenskapene skal representere 30% av den totale verdien som brukes ved sammenligning (dvs. tilbudspris + prissetting av miljøegenskapene). I de enkleste tilfellene der man bare har tilbudspris (70%) og miljøegenskap (30%) som tildelingskriterier, skal derfor prissettingen av miljøegenskapene tilsvare minst ca. 42% av kontraktens estimert verdi (tilbudspris) for å nå målet om 30% (42% av 70% = ca. 30%). Synliggjøring av denne prissetting og den potensielle økning i faktiske utgifter for oppdragsgiver er en vesentlig innskrenkning av innkjøperens handlingsrom og kan være utfordrende å forklare (avhengig av tallet man kommer fram til).

Poengmodeller innebærer egentlig også grovt sett de samme mekanismene, men fordi oppdragsgiver opererer med poeng og ikke kroner blir verdsetting av miljøegenskapene vanligvis ikke synliggjort og dermed ikke drøftet.

DFØ har vurdert om forskriften kan endres. Vi har vurdert alternative løsninger for utforming av forskriften, men har foreløpig ikke funnet et godt alternativ. DFØs primære anbefaling er at regelen ikke utformes slik at det blir obligatorisk med en minimum-prosentsats. Dette vil også bidra til å redusere konflikter om hva som utgjør eksakt 30% i de enkelte anskaffelsene.

16. *Hvilke estimerte kostnader vil de ulike forslagene kunne få?*

Gode svar på dette spørsmålet krever utredning som DFØ ikke har hatt anledning til å gjennomføre i forbindelse med utarbeidelse av dette høringssvaret.

En ikke uttømmende liste over kostnadseffekter er:

- Tidsbruk hos innkjøpere knyttet til definering av kriteriene og beregningsmetoder for evaluering.
- Tids- og konsulentbruk hos leverandører knyttet til beregning av miljødata knyttet til tildelingskriteriene.
- Økte utgifter hos oppdragsgiver knyttet til valg av «dyrere» løsninger.
- Økte samfunnskostnader knyttet til evt. overprising av miljøeffekter.

Uansett hvilket alternativ som velges, vil det utløse behov for veiledning, verktøy og opplæring av oppdragsgivernes innkjøpsressurser som DFØ og andre vil måtte utvikle og gjennomføre. Behovet er antageligvis størst om alternativ 1 velges, men det er også behov knyttet til alternativ 2 og 3.

Avslutningsvis vil DFØ berømme departementets initiativ for å nå målet om økt bærekraft gjennom offentlige anskaffelser. Høy vektning av klima- og miljøhensyn vil under visse forutsetninger være et effektivt tiltak for å oppnå dette målet, men DFØ er opptatt av at oppdragsgivere skal ha fleksibilitet i bruk av virkemidler for å fremme klima- og miljøhensyn. For å sikre en effektiv bruk av samfunnets ressurser er det derfor essensielt at vektningen også sees i sammenheng med andre tiltak og variasjon mellom produktområder og offentlige virksomheters forutsetninger.

Vennlig hilsen

Dag Strømsnes
Divisjonsdirektør

Marit Holter-Sørensen
Avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk signert og har derfor ikke håndskrevne signaturer