



**Delphi**

# **Beyond Covid-19: Vad gör vi om avtalen inte fungerar?**

- **Strategier för flexibilitet och omförhandling!**

Agne Lindberg och Dahae Roland

# Agenda

- Varför kan avtal behöva ändras?
- Hur flexibelt är avtalet. Inlåsningsrisker?
- Omförhandling – en strategi
  - Förberedelser
  - Förhandling
  - Exempel på flexibla lösningar
- *Kundhatten på!*

# Varför ändring?

- **Konsekvenser av Covid -19?**
  - Leveransproblem eller minskad efterfrågan från slutkund
- **Ändrade behov**
  - Leveransen möter inte avtalade krav
  - Alternativ – inget ändrat behov men ”för dyrt”
  - Ändrade behov – innehåll i tjänst, nya applikationer m m
  - Volymer förändras
  - Andra lösningar på marknaden. Teknikutveckling (jfr digitalisering / molnifiering)
- **Säkerhetskrav?**
  - Tjänster ”hämtas hem” efter off-shoring
- **Nya regulatoriska krav**
- **Sammanslagning med / förvärv av annan verksamhet med annan lösning**

# Covid -19 och force majeure

- Är pandemi orsaken till problemet?
- Är epidemi eller pandemi omnämnt i klausulen
  - Skiljer det sig om man använder "kontroll" skrivning respektive "exempel" upplägg?
- Viktiga komponenter:
  - Krav på att meddela force majeure
  - Hur snabbt ska detta meddelas?
  - Konsekvenser?
    - Rätt till ersättning för drabbad
    - Uppsägning – ensidig / ömsesidig? Tidsperspektiv
- Vår erfarenhet: Har påkallats sällan. Istället omförhandling

# Stödjer avtalet ändringen?

- **Utgångspunkt: Pacta sunt servanda**
- **Projektavtalet**
  - Vattenfall vs agilt
    - Agilt innehåller prioritering. Vem sätter prioritering? Tillkommande krav kan vara ändring.
    - Vattenfall - ändringshantering
  - Prismodellen påverkar
    - Fast pris vs rörligt – olika möjligheter till flexibilitet
  - Uppsägningsrätt
    - Vad blir konsekvensen? Exempeltext från IT-projekt

# Stödjer avtalet ändringen? (forts.)

- **Tjänsteavtalet**
  - Innehållet
    - Scope sweepers?
    - Fackmannamässigt, "Best Industry Practice" m m
    - Tolkningsföreträde?
  - Volymflexibilitet i prismodell. Vilka är priskomponenterna – kan vi påverka dessa?
  - Uppsägningsrätt
    - Vad blir konsekvensen? Exempeltext från IT Infrastruktur

# Exempel: IT Projekt 2014

- *20.1 Kunden har rätt att utan skäl säga upp Avtalet till upphörande såvitt avser **icke utförda delar** med iakttagande av **45 dagars uppsägningstid**. Om beräknad tid mellan påbörjande av Uppdraget och Avtalad dag för Godkännande överstiger 6 månader är uppsägningstiden istället **90 dagar**.*
- *Leverantören har rätt till ersättning för Produkter som ska levereras enligt Avtalet, för utfört arbete, styrkt nödvändig kostnad, under uppsägningstiden för avdelade resurser samt vid Uppdrag eller del av Uppdrag som utförs till fast pris ersättning med ett belopp som motsvarar 10 % av beräknad ersättning som återstår av det fasta priset vid dagen då Avtalet upphör. Vid uppsägning på grund av force majeure punkt 21 har leverantören rätt till ersättning enligt Avtalet för utfört arbete och styrkt nödvändig kostnad.*

# Jfr med IT Infrastruktur 2014

- *21.1 Vardera parten har rätt att säga upp Avtalet till upphörande*
  - a) *om motparten väsentligen bryter mot sina åtaganden enligt Avtalet och inte inom 30 dagar efter skriftlig anmodan, ställd till motparten med hänvisning till denna punkt, vidtagit rättelse, eller*
  - b) *om motparten har försatts i konkurs, inleder ackordsförhandlingar, är föremål för företagsrekonstruktion eller annars är på obestånd.*
- *21.2 Den uppsägande parten har rätt att säga upp Avtalet till i uppsägningen angiven tidpunkt, dock senast till upphörande sex månader från uppsägningen.*



# Vilka inlåsnings effekter hittar vi i avtalen?

- Lång avtalstid med begränsade exit möjligheter. Partiell uppsägning möjlig?
- Immateriella rättigheter
  - Rättigheter begränsade till avtalstiden
  - Exempel
  - *Leverantören ansvarar under avtalstiden för att erforderliga avtal finns för Leverantörens Programvara för kundens nyttjande av Tjänsten.*
- Dokumentation, processer – tillhör leverantören
- Investeringar gjorda även hos kund
- Få alternativ?
- Prismodellen. Fast pris. Minimivolymer.
- Analysera inlåsnings vid avtalets ingående

# Några exempel på flex i avtalet!

- *Prisklausuler*
- *SLA*

# Prismodeller

- Relation till tjänstebeskrivningen – vad kostar de olika tjänsterna
- Volymbaserade priser – vad är priskomponenten? Definition behövs
  - Överväg priskomponenter som kunden har kontroll över
  - Minimivolym eller minimi ersättning?
- Ofta långa avtalstider – metoder för att hantera:
  - Benchmarking
  - Index
  - Omförhandling

# SLA Exempel – allokerings flex

Service Level Name	Expected Service Level	Measurement Period	Service Hours	Service Level Credit Allocation Percentage (%) (At Risk Amount x Pool Allocation Weighting%)	Subject to Earnback (Y/N)	Definition and Measurement Methodology
Application Availability - Gold	99,90%	Monthly	24*7*365	30,00%	Y	<p>Definition: Availability of the Gold Application and the suppliers ability to "keep them up and running".</p> <p>Algorithm: Total minutes in time period minus adjusted application unavailability minutes for Gold applications in time period. This result is divided by the total minutes in time period.</p>
Resolution of Incidents - Priority 1	100% resolved or workaround provided within 4 hours	Monthly	24*7*365	25,00%	Y	<p>Definition: Restoration of functionality or technical capability, or the successful implementation of a manual workaround (temporary restoration of functionality or a temporary bypass of functionality).</p> <p>Algorithm: (Total Number of Priority 1 Incidents resolved within service level divided by total number of Priority 1 Incidents) multiplied by 100</p>
Resolution of Incidents - Priority 2	95% resolved or workaround provided within 8 hours	Monthly	24*7*365	20,00%	Y	
Response Time - Priority 1 Incidents	95% within 30 minutes	Monthly	24*7*365	10,00%	N	<p>Definition: Response time is defined as starting from the time the Incident notification is received by the Supplier by the respective Incident team to the point to which the Incident is assigned to a nominated resource within Customer's Incident Management System.</p> <p>Algorithm: (Total Number of Priority 1 Incidents responded to within Service Level minutes divided by total number of Priority 1 Incidents) multiplied by 100</p>
Attrition Rate	8,00%	Monthly (on a 12-month rolling average)	n/a	5,00%	Y	
Standard Service Request	92% are delivered within committed timeframes	Monthly	N/A	10,00%	Y	95% are delivered within committed timeframes

# Behov av förändring? Välj strategi!

- **Omförhandling**
  - Behov av förändringar – vad är vår "pain"?
    - Vad är bra? Vad är dåligt?
  - Riskbedömning – kan vara något som kan användas i omförhandlingen
    - Pågående/historiska incidenter – har det funnits leveransproblem (kan även vara en "stick" i förhandlingen)
    - Ändrade behov? Problem på kundens sida, t ex resursbrister, resebegränsningar m m.
    - Riskbedömning – framåtriktad. Vad händer om inga förändringar görs?
    - Risker med att initiera en omförhandling (exempel: licensrevision initieras av leverantören, försämrade leverans?)
- **Ett alternativ – insourca eller resourca (byta leverantör)?**
  - Risker
    - Bygga nya relationer och kontaktvägar
    - Kommande leverans vs uppfattade löften
  - Kostnader
    - Upphandling
    - Transition
  - OBS – risken för inlåsning måste hanteras i avtalet FRÅN BÖRJAN
    - Komplettera alltid med förlängningsmöjligheter?

# Omförhandlingsprocessen!

- **Steg 1 – omfattning och innehåll i ändringsbehov. Sätt målbild**
  - Exempel: Lägre pris, bättre eller annorlunda tjänstebeskrivningar, ökad kompetens, ökad flexibilitet, ökad proaktivitet, multisourcing m m.
  - Olika ambitionsnivåer och fall-back lösningar
  - Uppdelning i huvudområden – paketering
  - Vad säger avtalet? Detta är vår baseline! Är det avtalet eller efterlevnad som är problemet? Hur regleras ändringshanteringen – vem kan fatta beslut?
- **Steg 2 ”Sticks and carrots” – vad är argumenten? Win-win?**
  - Negativa och positiva argument
  - Analys av resultatet av de olika argumenten
- **Steg 3 Hur organiserar man sig?**
  - Vilka ska delta
    - SME – kunskap om området, behov, säkerhet mm
    - Verksamhet – kunskap om användning och behov
    - Ekonomi – prismodell, business case beräkningar
    - Inköp – styra projektet, säkerställa business case, förhandling
    - Juridik – legala frågor, avtalet, kunskap om fungerande avtalslösningar
  - Vem hos motparten? Rätt mandat? Täpp till alternativa vägar till kunden.
  - Avstämningsmöjligheter internt?
  - Eskaleringsmöjligheter

# Omförhandlingsprocessen! (forts.)

- **Steg 4 – förhandlingen**
  - Förhandlingsstrukturer
  - Tidplan och möten (interna och externa). Deadlines (t ex regulatoriska ändringar, brådskande behov)
  - Dokumentation
    - Vem, hur?
    - Issue List processen – ett sätt att arbeta!
- **Steg 5 - Hur gör man ändringen**
  - Formalisering av förhandlingar – slutprodukt?
    - Nytt avtal som ersätter det befintliga
    - Tilläggsavtal
    - Modell för att göra ändringar – hela dokumentet eller bara ändringsmomentet?
  - Vilka avtalsdokument påverkas?
  - Formaliakrav
  - Lärdomar från befintligt avtal
    - Arbeta bort inlåsning
    - Nya eller ändrade krav
    - Hantera leveransproblem / incidenter
    - Must have vs. Nice to have!

# Issue List

## ISSUE LIST

<b>Supplier Name</b>	
<b>Service Area</b>	
<b>Contract Document</b>	

Reference	Supplier Problem	Supplier Suggested Solution	Customer Position	Action/Status
<i>Include reference to the relevant contract document section.</i>	<i>Include text from Contract Feedback Form.</i>	<i>Include text from Contract Feedback Form.</i>	<i>Include the solution proposed by the Customer. Be specific to the referenced text and focus on describing the solution. Ensure that only Customer changes are shown as mark-up.</i>	<div style="background-color: #90EE90; padding: 2px;">Agreed</div> <div style="background-color: #FF00FF; padding: 2px;">Supplier Action</div> <div style="background-color: #ADD8E6; padding: 2px;">Customer Action</div> <div style="background-color: #FFFF00; padding: 2px;">Pending or Parked</div> <div style="background-color: #FF4500; padding: 2px;">Disagreement</div>



## Kontakta oss



### Dahae Roland

Senior Associate / Advokat

+46 766 23 03 38

dahae.roland@delphi.se



### Agne Lindberg

Partner / Advokat

+46 709 25 25 25

agne.lindberg@delphi.se