

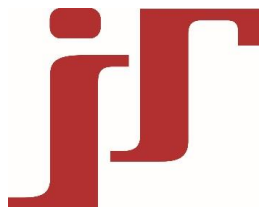
Introduktionsvejledning

til

Kontrakt om IT-infrastruktur-services 2017 (IT-drift)

(Driftsaftale 2017)

12. januar 2017



IT-Branchen



Indholdsfortegnelse

1.	Indledning	3
2.	Kontraktens anvendelsesområde	4
3.	Kontraktens opbygning og systematik	5
4.	Opmærksomhedspunkter i kontrakten	5
5.	Dansk IT's standardforbehold	11
6.	IT-branchens standardforbehold	14
7.	Det videre arbejde med kontrakten	16

1. Indledning

1.1 Der synes gennem flere år at have været et udtalt behov for etableringen af en branchestandard på området for kontraktunderstøttelse af driftsydelser. K-kontrakterne har på området for systemanskaffelser givet projekterne et positivt løft både under tilbudsprocessen og ved den efterfølgende implementering af systemerne.

Et afbalanceret kontraktgrundlag forebygger en urimelig eller uhensigtsmæssig fordeling af ansvar og forpligtigelser, hvilket skaber grundlag for en bedre forventningsafstemning både før og under projektet og herigennem undgås unødvendige risikopræmier, og forhøjede omkostninger uden nogen reel værditilvækst i projektet.

Endvidere fastlægger standardkontrakter en markedsstandard for de forskellige temaer, der reguleres i kontrakten, hvilket generelt er til gavn for markedets aktører, uanset om standardkontrakten ikke anvendes i sin helhed.

Det kan eksempelvis være lettere at nå et rimeligt og afbalanceret resultat ved Individuel forhandling af et specifikt kontrakttema, når forhandlingen kan tage udgangspunkt i en kendt markedsstandard. Det er ligeledes kendt, at enkeltbestemmelser fra K-kontrakterne anvendes i individuelle kontrakter.

Tilsvarende fordele kan opnås på området for driftskontrakter. Vi tog derfor initiativ til at iværksætte en proces omkring etableringen af en branchestandard på området for driftskontrakter. I erkendelse af, at begrebet "drift" dækker meget bredt, er anvendelsesområdet for driftsaftalen begrænset, således at yderområderne, cloud computing og større outsourcing-projekter, undtages. Kerneområdet vil således være indenfor spektret SaaS, ASP og ekstern drift eksklusiv vedligeholdelse af system-/applikationssoftware.

Arbejdsgruppen bag driftsaftalen har bestået af:

Professor, dr. Jur. Henrik Udsen,

Advokat Hanne Bay og advokat Pia Mondrup pva. Dansk IT,

Advokat Claus Sørensen og advokat Ulrich Ramm pva. IT Branchen,

Advokat Marianne Søgaard og advokat Kim G. Hansen pva. Danske IT-advokater,

Advokat Nicolai Dragsted.

2. Kontraktens anvendelsesområde

Kontrakten kan anvendes som juridisk ramme, når en dansk drifts-leverandør skal levere visse standard-driftsydelser (services) til en dansk kunde.

Hovedanvendelsesområdet for kontrakten er således det, man kunne kalde "Platform-as-a-Service" eller "Infrastructure-as-a-Service", hvor leverandøren har ansvaret for alle elementer i driften undtagen vedligeholdelsen af de applikationer, som der ligger på systemerne, mens større, komplekse outsourcingaftaler og aftaler om cloud-services falder udenfor.

Kontrakten vil således typisk være anvendelig, når en mindre eller mellemstor dansk virksomhed skal have varetaget driften af sine IT-systemer hos en tredjemand, og hvor kunden selv eller en anden af kunden IT-leverandører står for vedligeholdelse af de applikationer, som kunden får varetaget driften af hos leverandøren ifølge kontrakten.

Idet driftsydelser af den pågældende type ofte udbydes som standardiserede ydelser, men med en vis tilpasning til kundens konkrete behov, er der lagt op til, at parterne selv skal fastlægge reguleringen af de konkrete ydelser og vilkår. Dette vil i praksis ofte ske på grundlag af leverandørens standarder, men kan efter omstændighederne ske på grundlag af kundens krav. Kontrakten kan således anvendes i private udbud på linje med andre kontrakter.

2.1 Særligt om udbudspligtige områder

Kontrakten er som allerede nævnt en ramme, og for de offentlige brugere, der er underlagt udbudsreglerne, vil der være behov for tilpasninger, hvis kontrakten skal anvendes i udbud.

Dette gælder bl.a. fordi kontrakten indeholder bestemmelser, der giver mulighed for en forhandling i kontraktens løbetid, hvilket som det helt klare udgangspunkt ikke er muligt for de offentlige kunder. Der skal bl.a. tages højde for, hvordan ændringer konkret kan gennemføres. I forbindelse med udbud kan dette ikke afklares ved en forhandling mellem parterne i kontraktens løbetid. Dette vil derimod kræve, at der på forhånd er fastlagt helt klare kriterier for, hvilken type af ændringer og på hvilke vilkår de kan gennemføres.

Det er endvidere væsentligt, at de offentlige brugere selv udarbejder de tilhørende bilag, som der skal afgives tilbud på. Det er således et udbudsretligt krav, at leverandørerne på forhånd kender alle kundens behov, og at der kan anvendes en evalueringsmetode, der på en gennemsigtig måde er baseret på disse behov. Dette vil ikke være tilfældet, hvis kunden får forskelligartede tilbud ind, der mere eller mindre rammer kundens behov, men uden at dette på forhånd har været klart for leverandørerne i udbuddet.

3. Kontraktens opbygning og systematik

Kontrakten er opbygget således, at den så vidt muligt kronologisk følger de forskellige faser i en driftsleverance og indeholder følgende afsnit:

- I: Baggrund, struktur og definitioner
- II: Analyse og transitionsfaser
- III: Driftsfasen
- IV: Ophørsfasen
- V: Priser og betalingsbetingelser
- VI: Samarbejde, medarbejdere og ændringshåndtering
- VII: Risikostyring og proaktive aktiviteter
- VIII: Generelle kontraktvilkår (juridiske standardvilkår)

3.1 Anvendelse af bilag

Til kontrakten knytter sig 12 bilag med en række underbilag. Kontrakten indeholder ikke paradigmer for udfærdigelse af bilagene, idet det overlades til parterne selv, typisk leverandøren, at udarbejde udkast til bilag, der passer til den konkrete leverance og parternes situation, jfr. ovenfor.

4. Opmærksomhedspunkter i kontrakten

Nedenfor beskrives en række af punkterne i kontrakten, idet der er lagt vægt på punkter, hvor reguleringen er anderledes end den, som ofte ses i driftsaftaler eller hvor parterne skal være særligt opmærksomme.

Gennemgangen er hverken udtømmende eller fyldestgørende, og det er ikke formålet med gennemgangen at besvare alle spørgsmål, som parterne måtte have til de berørte punkter.

4.1 Punkt 4: Om due diligence

Det er forudsat, at kunden giver leverandøren alle de oplysninger, som kunden bør vide har betydning for leverandøren, og leverandøren får mulighed for at analysere kundens behov, inden kontrakten indgås.

Formålet er alt andet lige, at sikre, at parterne får sikkerhed for, at leverancen afspejler kundens behov og at den prissættes korrekt, således at efterfølgende konflikter om, hvad der skulle leveres til hvilken pris, undgås, jfr. nærmere punkt 4.2, umiddelbart nedenfor.

Leverandørens indsats i due diligence-fasen skal ses i sammenhæng med, at leverandøren som udgangspunkt, som den forudsætningsvis mest professionelle part, har det totale ansvar for at de aftalte services leveres, jfr. nærmere kontraktens punkt 7, som er omtalt i punkt 4.5 nedenfor.

4.2 Punkt 5.3: Kontraktjustering

I praksis dukker der ofte under analysen forhold op, som kunden ikke havde oplyst leverandøren om. Såfremt disse forhold ikke burde være forudset af leverandøren eller var omfattet af et udtrykkeligt forbehold, kan leverandøren kræve sine meromkostninger dækket. Hvis afvigelsen vedrører antallet af enheder, danner prisen per enhed grundlag for beregningen af leverandørens meromkostninger. Andre meromkostninger refunderes alene efter dokumentation heraf og med de faktiske beløb. Leverandøren bærer således en risiko, såfremt leverandøren ikke sætter sig ordentligt ind i kundens forhold på forhånd.

4.3 Punkt 5.4: Kundens udtrædelsesadgang

Såfremt kunden ikke kan acceptere leverandørens forslag til prisforhøjelser eller anden justering af kontrakten, kan kunden vælge at udtræde af kontrakten mod at betale et exit-fee, som skal dække leverandørens omkostninger ved det allerede udførte arbejde.

4.4 Punkt 6: Transitionsfasen

Leverandøren er ansvarlig for, at transitionen gennemføres som aftalt og til tiden. Såfremt leverandøren er afhængig af kundens bistand skal denne udtrykkeligt specificeres, og leverandøren bør straks gøre kunden opmærksom på det, hvis kunden ikke leverer som aftalt.

Såfremt leverandøren skal overtage visse medarbejdere fra kunden eller evt. kundens eksisterende leverandør, skal vilkårene herfor anføres i bilag 3b, jfr. kontraktens punkt 6.2.

Efter nærmere aftale mellem parterne kan leverandøren enten overtage visse af kundens kontrakter med tredjemand, eksempelvis vedligeholdelses- eller licensaftaler, jfr. punkt 6.4, eller administrere sådanne aftaler, jfr. punkt 6.3. Disse aftaler skal opregnes i henholdsvis bilag 3d og 3c.

4.5 Punkt 7: Ansvarsfordeling

Idet kontrakten er tænkt anvendt til standardiserede driftsydelser er udgangspunktet, at leverandøren har totalansvaret for leverancen og herunder tager hånd om kunden og så vidt muligt sikrer, at kunden leverer de bistand, som kunden er ansvarlig for.

Leverandøren er ansvarlig for tydeligt at angive, hvis noget ikke er omfattet af leverandørens services, og skal beskrive kundens medvirken i bilag 4e.

Uanset udgangspunktet i kontrakten skal kunden dog i egen interesse medvirke i leverandørens opfyldelse af kontrakten.

I forbindelse med kontraktens indgåelse bør parterne grundigt drøftet og beskrive omfanget af kundens medvirken for at undgå senere tvister herom.

Ansvarsfordelingen skal ses i sammenhæng med leverandørens bevisbyrde, jfr. punkt 4.18 nedenfor.

4.6 Punkt 8: Leverandørens services

Leverandørens driftsydelser kaldes i kontrakten "services", idet kontrakten anvender ITIL's (Information Technology Infrastructure Library) terminologi.

Services skal beskrives i bilag 4 og det overlades til parterne, først og fremmest leverandøren, at beskrive disse.

Kontraktens punkt 8.1.2 indeholder et overordnet katalog over forskellige typer af services, som bør nærmere beskrives i bilaget i det omfang de skal være en del af kontrakten.

Kravene til kvaliteten af services er nærmere fastlagt i bilag 7 (Servicemål), jfr. punkt 4.7, umiddelbart nedenfor, mens almindelig op- og nedskalering af disse er behandlet i bilag 4 (Leverandørens Services) og bilag 6 (Priser).

Ændringer i services, som går ud over rammerne for op- og nedskalering, skal gennemføres ved hjælp af en ændringsprocedure, som fastsættes i bilag 10 (Ændringshåndtering). Ændringshåndtering er tillige beskrevet i kontraktens punkt 27, jfr. punkt 4.14 nedenfor.

4.7 Punkt 9: Servicemål

Servicemålene skal fastlægges i bilag 7 (Servicemål).

Servicemålene bør fastlægges med udgangspunkt i de forhold, som har reel betydning for kunden og skal være målbare, således at leverandøren kan rapportere på dem i overensstemmelse med kontraktens punkt 11.

Afhængig af, hvor kritisk services er for kunden, kan det aftales, at kunden kan allokere servicemålene inden for visse rammer, således at eksempelvis opetid prioriteres højere end eventuel svartid, såfremt kunden ønsker, at leverandøren skal forbedre sine services på netop dette punkt.

Såfremt sådanne allokeringmuligheder ikke er aftalt, sker ændring af servicemålene i overensstemmelse med ændringsproceduren i bilag 10 (Ændringshåndtering).

4.8 Punkt 10: Sikkerhed

Leverandøren er ansvarlig for, at services overholder de krav til sikkerhed, som normalt er gældende for de pågældende services, og de kundespecifikke sikkerhedskrav, som måtte være aftalt mellem parterne, og som i givet fald fremgår af bilag 4b (Sikkerhedskrav).

Ved et brud på sikkerhedskravene (sikkerhedsbrist) skal leverandøren så vidt muligt indenfor 48 timer orientere kunde om sikkerhedsbristen, jfr. kontraktens punkt 10.6.

For så vidt angår persondata, opererer kontrakten med en model, hvor de generelle krav som følger af Persondataforordningen (EU *) af leverandøren skal opfyldes uden merbetaling med virkning fra den 25. maj 2018, medmindre en tidligere dato er aftalt mellem parterne, mens kundespecifikke ændringer håndteres via ændringsproceduren, jfr. kontraktens punkt 29.2.3. Behandlingen af persondata er yderligere behandlet i kontraktens punkt 38.

Leverandøren skal én gang årligt levere en revisionserklæring til kunden, jfr. kontraktens punkt 12, som giver kunden mulighed for at verificere, at sikkerhedskravene generelt er overholdt.

Derudover kan kunden i medfør af kontraktens punkt 13 kræve en audit, såfremt kunden er af den opfattelse, at revisionserklæringen giver anledning hertil.

4.9 Punkt 14: Udlævering af data

Alle data, som behandles af leverandøren på vegne af kunden, tilhører kunden, jfr. kontraktens punkt 37.1, og skal af leverandøren udleveres til kunden i kopi, når kunden ønsker det. Såfremt der ikke er aftalt en fast pris herfor, eller ydelsen indgår i det faste vederlag, er leverandøren berettiget til et vederlag for udleveringen.

Data skal endvidere efter kundens valg udleveres eller slettes ved kontraktens ophør, jfr. kontraktens punkt 18.

4.10 Punkt 15: Overdragelsesplan ("exit-plan")

Senest seks måneder efter at leverandøren har overtaget driften, skal leverandøren udfærdige en overdragelsesplan, som skal være beskrevet i bilag 4d (Overdragelsesplan). Overdragelsesplanen skal gøre det muligt for tredjemand at overtage driften i stedet for leverandøren og har til formål at sikre, at kunden har en reel mulighed for at skifte leverandør, såfremt dette måtte blive nødvendigt.

Overdragelsesplanen skal løbende opdateres og godkendes af kunden, jfr. kontraktens punkt 15.2.

4.11 Kapitel IV: Leverandørens pligt til bistand ved ophør

En vigtig del af leverandørens services er, at leverandøren hjælper kunden videre til en ny leverandør, når kontraktens løbetid er slut.

Leverandøren skal derfor, som led i sine services, sikre, at der findes en overdragelsesplan, jfr. punkt 4.10 umiddelbart ovenfor, og i øvrigt yde kunden den nødvendige bistand til, at kunden kan skifte leverandør. Bistanden ydes som udgangspunkt mod betaling af et vederlag og skal beskrives i bilag 4c (Ophørsbistand). Leverandøren er forpligtet til at yde bistand i op til seks måneder, jfr. kontraktens punkt 19.

4.12 Punkt 25: Samarbejde med øvrige leverandører

I forbindelse med kontraktindgåelsen skal parterne sikre, at der skaffes overblik over kundens eventuelle andre leverandører, som leverandøren skal samarbejde med.

Såfremt dette er tilfældet bør det sikres, at der etableres en samarbejdsorganisation, jfr. kontraktens bilag 8 (Samarbejdsorganisation) og aftaler med de pågældende leverandører, som beskriver samarbejdet og grænsefladerne mellem leverandørerne.

Leverandøren er forpligtet til at deltage i samarbejdet uanset om leverandøren er skyld i eventuelle fejl, men kan til gengæld kræve betaling herfor, jfr. kontraktens punkt 25.1.5.

4.13 Punkt 26: vidensopbygning og optimering

For at sikre, at leverandøren løbende kan tilbyde kunden tidssvarende services, er leverandøren forpligtet til at holde sig opdateret om teknologiske muligheder mv. og hvor relevant foreslå kunden ændringer, der kan forbedre services eller mindske kundens omkostninger. Eventuelle ændringer gennemføres i medfør af ændringsproceduren i punkt 27.

4.14 Punkt 27: Ændringer

Ændringer i services, som går ud over rammerne for op- og nedskalering, behandles i overensstemmelse med ændringsproceduren i bilag 10 (Ændringshåndtering). Bilag 10 bør typisk udarbejdes af leverandøren og godkendes af kunden, idet leverandøren som den professionelle part oftest har størst ekspertise i håndtering af ændringer i sit driftsmiljø.

Ændringer bør gennemføres på baggrund af skriftlige aftaler, som udover ændringen mindst beskriver ændringernes betydning for pris, leveringstidspunkt, servicemål og kundens medvirken.

Kontrakten opdateres årligt således, at de aftalte ændringer i de foregående 12 måneder indskrives i kontrakten, typisk i bilag 4 (Leverandørens Services) og bilag 6 (Priser).

4.15 Kapitel VI: Risikostyring og proaktive handlinger

Det er overladt til parterne selv at fastsætte relevante værktøjer for risikostyring i bilag 11 (Risikostyring og proaktive handlinger), således at disse værktøjer afspejler kundens konkrete risici.

Kontraktens udgangspunkt er ikke, at der med værktøjerne skal indføres et ekstra regime for misligholdelsesbeføjelser, men at leverandøren forpligter sig til på grundlag af visse faresignaler, for eksempel konsekvent lav opetid, at tage tiltag for at sikre, at problemer afhjælpes inden de udvikler sig til egentlige mangler ved leverandørens services.

4.16 Punkt 29: overholdelse af lovkrav

Hver af parterne har ansvaret for overholdelse af de lovkrav, der gælder for parterne, medmindre andet er aftalt eller medmindre kunden havde en berettiget forventning om, at leverandøren i videre omfang påtog sig ansvaret herfor, eksempelvis fordi leverandøren tilbød kunden en branchespecifik løsning, hvor overholdelse af branchespecifik lovgivning med rette var forudsat af kunden.

Ændringer i services som følge af lovgivningen håndteres som ændringer, jfr. kontraktens punkt 27, dog således at leverandøren kun kan kræve omkostningsdækning, og kun i det omfang omkostningerne faktisk vedrører kunden.

4.17 Punkt 30: Eventuelle garantier fra leverandøren

Idet det efter dansk rests almindelige regler normalt ikke er nødvendigt at kræve en garanti for forhold, som allerede er reguleret i en kontrakt, for eksempel leveringen af en konkret service, som er beskrevet i bilag 4 (Leverandørens Services) opererer kontrakten ikke med noget standardkatalog af garantier.

Derimod overlades det til parterne selv at fastsætte de garantier, som parterne mener er nødvendige, herunder eksempelvis garantier for overholdelse af miljøkrav, governance eller andre krav, som i det konkrete tilfælde har betydning.

4.18 Punkt 31 og 32: Misligholdelse

Parternes respektive misligholdelse er beskrevet i henholdsvis kontraktens punkt 31 (leverandøren) og punkt 32 (kunden).

Misligholdelsesbeføjelserne er i høj grad parallelle, men afspejler at leverandøren leverer real-ydelser, mens kunde først og fremmest skal betale for disse ydelser.

I overensstemmelse med princippet om leverandørens totalansvar i kontraktens punkt 7, omtalt ovenfor under punkt 4.5, er det leverandøren der skal bevise, at leverandøren ikke er ansvarlig for en forsinkelse eller mangel, jfr. kontraktens punkt 31.9.2. En række eksempler på forhold, som leverandøren ikke er ansvarlig for, er angivet i kontraktens punkt 31.9.1. Listen er ikke udtømmende.

Erstatning kan kræves efter dansk rets almindelige regler, dog således at bod modregnes. Erstatning omfatter forbruget af intern tid hos kunden, således at kundens tid til afhjælpning erstattes. Kontrakten

følger dermed nyere praksis på området og sidestiller på den måde kundens egen afhjælpning med kundens berettigede afhjælpning ved tredjemand, der erstattes som dækningskøb.

Kontrakten opererer i punkt 31.7 med bod, som skal aftales individuelt mellem parterne, ligesom kontrakten i punkt 31.8.2 opererer med en række ikke-udtømmende eksempler på, hvad der udgør væsentlig misligholdelse og som berettiger kunden til at ophæve kontrakten. Ophævelse kan, efter at driften er gået i gang, alene ske med virkning for fremtiden, jfr. kontraktens punkt 31.8.4, men afskærer ikke kunde fra at kræve forholdsmæssigt afslag eller erstatning, hvis leverandørens services har være mangelfulde.

Leverandøren kan ophæve kontrakten ved kundens betalingsmisligholdelse, for så vidt angår ikke omtvistede fakturaer. Hvis kunden bestrider en faktura kan leverandøren kræve deponering af det omtvistede beløb, men kan ikke ophæve, og skal stadig levere sine services, jfr. kontraktens punkt 32.6. Kontrakten prøver på den måde at afveje parternes respektive interesser, herunder sikre kundens interesse i at kunne tilbageholde en betaling, som kunden er uenig i, samtidig med at denne, ikke omkostningsfrit, kan udnyttes til gene for leverandøren. Ordningen har således til formål at give begge parter en interesse i, at uenigheden om betaling afklares hurtigst muligt.

4.19 Punkt 33: Ansvarsbegrænsninger

Det er overladt til parterne at fastsætte parternes respektive erstatningsansvar inklusive forholdsmæssigt afslag og bod i kontraktens punkt 33.1.

Parterne kan i kontraktens punkt 33.1.3 indsætte typer af tab, som uanset om de har karakter af direkte tab, ikke skal erstattes. Dette kan for eksempel være relevant, hvor forholdet mellem de økonomiske konsekvenser for kunden af et driftsnedbrud ikke står i et rimeligt forhold til det beløb, som betales for driften.

5. Dansk IT's standardforbehold

5.1 Kontraktens punkt 5.1.3 vedrørende analysefasen efter Due Diligence:

Dansk IT anbefaler, at de dele af dette afsnit som vedrører leverandørens mulighed for at kræve yderligere nye oplysninger slettes. Formålet med analysefasen skal efter Dansk IT's opfattelse være at verificere den allerede foretagne Due Diligence samt de forudsætninger, som leverandøren har fremsat. Såfremt der åbnes for, at leverandøren kan kræve yderligere nye oplysninger vil dette kunne medføre en reel genåbning af Due Diligencefasen, hvilket ikke er hensigtsmæssigt.

5.2 Kontraktens punkt 5.2.1 bullet 3 vedrørende indholdet af analyserapporten:

Dansk IT anbefaler, at det tilføjes, at leverandørens afklaring skal have sammenhæng til gennemførelsen af transition og levering af services, dvs. leverandøren skal ikke blot kunne liste en

række forhold, leverandøren mener, er uafklaret men skal også kunne forklare specifikt, hvorfor det betyder, at leverandøren er betænkelig ved, om han kan overholde kontraktens forpligtelser.

5.3 Kontraktens punkt 5.4.1 vedrørende kundens udtrædelsesadgang efter Due Diligence verifikation:

Dansk IT anbefaler en specificering af, at kunden også kan komme med ændringsforslag til leverandørens justeringsforslag til kontrakten på baggrund af leverandørens verifikation af due diligence. Dette følger implicit af afsnittets sidste sætning, og er derfor mere en præcisering end et reelt alternativt forslag.

5.4 Kontraktens punkt 6.4.3 og 6.4.4 vedrørende betaling af vederlag for overførsel (novation) af tredjepartskontrakter til leverandøren:

Dansk IT anbefaler, at det præciseres i punkt 6.4.3, at kundens betalingsforpligtelse alene er det gebyr, som nogle tredjepartsleverandører kræver, i forbindelse med en overførsel af deres kontrakt og ikke andre ydelser. Såfremt leverandøren vurderer, at der skal ske en opgradering af eksempelvis noget standardsoftware, hvor aftalen overføres, så er det leverandørens forpligtelse at indregne betalingen for den opgradering i enten transitionsvederlaget eller de løbende services fremadrettet. Det er også derfor Dansk IT anbefaler at tilføje dette i punkt 6.4.4.

5.5 Kontraktens punkt 8.1.2 om kundens andre juridiske enheders adgang til services:

Dansk IT anbefaler, at det præciseres at denne adgang kan ske alene ved betaling af de yderligere enheder, denne tilslutning måtte medføre, idet listen med kundens juridiske enheder er fastlagt ved kontraktens indgåelse, og dermed er kendt for leverandøren, og der derfor ikke er andre omkostninger for leverandøren end det merforbrug dette måtte medføre.

5.6 Kontraktens punkt 10.3.2 vedrørende leverandørens ret til på egen hånd at foretage ændringer i sikkerhedsforanstaltninger:

Dansk IT anbefaler, at udgangspunktet skal være, at såfremt leverandøren foretager ændringer i sikkerhedsforanstaltninger på egen hånd, som ikke er krævet af kunden, så skal leverandøren tilrettelægge dette således, at det sker uden ændringer af servicemål og services i øvrigt, og ikke den omvendte situation, at leverandøren som udgangspunkt har ret til at forringe disse.

5.7 Kontraktens punkt 21.1.3 vedrørende tilbageholdsret og deponering:

Dansk IT anbefaler at slette deponeringsklausulen. Tilbageholdelse af betaling er langt det mest effektive middel kunden har, såfremt der er en tvist, og det er Dansk IT's opfattelse, at et krav om deponering hver eneste gang, der er en tvist om en faktura er alt for administrativt tungt for kunden, og i sidste ende vil medføre, at kunden enten blot betaler, selvom der er en reel tvist, eller vælger at

overtræder deponeringsbestemmelsen. Det er Dansk IT's opfattelse, at parterne skal arbejde langt mere systematisk med at benytte de tvistløsningsmekanismer, der er i kontrakten, så snart det viser sig, at de ikke er i stand til at blive enige indbyrdes. Det vil medføre hurtig løsning, og deponering er dermed ikke nødvendig for at sikre leverandøren.

5.8 Kontraktens punkt 22.2.3 om "udbedre først - afklar senere- princippet":

Dansk IT anbefaler, at der indsættes en procesbeskrivelse om, hvordan denne mekanisme skal håndteres af parterne. Samtidig anerkender Dansk IT, at dette ikke må blive en "kassekredit" for kunden, og i lyset af, at Dansk IT anbefaler at slette deponeringsbestemmelsen, jf. ovenfor, så anbefales det, at der indsættes en grænse på 3 måneders vederlag, der må være "udestående" under klausulen. Hvis denne grænse nås, kan leverandøren fakturere aconto, og parterne må igangsætte konfliktløsning, således der kan ske afklaring, og de udestående, der måtte være igen kan komme under grænsen.

5.9 Kontraktens punkt 29.2.2 om overholdelse af lovgivning:

Dansk IT mener ikke, at kunden skal være med til at betale for ændringer i services på grund af ændringer i lovgivning, der er rettet mod leverandørens virksomhed, heller ikke selvom dette fordeles mellem alle leverandørens kunder. Prisen for sådanne ændringer må absorberes af leverandøren, ligesom kunden selv betaler fuldt ud for ændringer i services på grund af ændringer i lovgivning, der er rettet mod kundens virksomhed.

5.10 Kontraktens punkt 30 om leverandørens garantier:

Dansk IT anbefaler, at indsætte de sædvanlige garantier, som er angivet. Parterne kan selv tilføje yderligere garantier.

5.11 Kontraktens punkt 33.1.4 om erstatning for direkte tab:

Dansk IT anbefaler, at indsætte de sædvanlige specifikke punkter, som forhold, der altid anses for direkte tab, for at sikre klarhed herom i kontrakten, og ikke overlade dette til en fortolkning ved domstolene.

5.12 Kontraktens punkt 42.2.4 om ret til opsigelse uden betaling af godtgørelse herfor:

Dansk IT anbefaler, at slette ordet "væsentligt" i forbindelse med lovbrud og overtrædelse af UN Global Compact principperne, da dette alene er en opsigelsesadgang og kunden dermed ikke udover besparelsen ved ikke at skulle betale godtgørelse ikke kan få andre omkostninger ved at måtte opsiges kontrakten pga. leverandørens handlinger, dækket.

6. IT-branchens standardforbehold

IT-branchen bakker overordnet op omkring den nye driftskontrakt. Det er således ITB's opfattelse, at kontrakten på en række områder indeholder positive nyskabelser og overordnet set fremstår aftalen også som balanceret med en rimelig fordeling af ansvar og rettigheder. Særligt bifalder ITB kontraktens struktur, som indebærer at den enkelte leverandørs ydelsesbeskrivelser i højere grad vil kunne finde direkte anvendelse, hvilket alt andet lige ud fra en samlet betragtning må vurderes at være en fordel for begge parter.

Dog bemærkes det, at kontrakten fortsat indeholder egentlige leveranceforpligtigelser, som leverandøren også bør tage højde for ved sin udformning af servicebeskrivelser mv. i bilagene.

Nedenfor følger en gennemgang af de af kontraktens hovedbestemmelser IT-branchen opfordrer sine medlemmer til at overveje, herunder om der er behov for ændringer og/eller tilføjelser/præciseringer til den eksisterende tekst.

6.1 Punkt 1: Kontraktens baggrund

Det anbefales, at leverandøren er opmærksom på, at der ikke under dette punkt indarbejdes yderligere leveringsforpligtelser eller andre bestemmelser, som pålægger leverandøren udvidede leveringsforpligtelser.

6.2 Punkt 4.1.1 og 4.2.1: Due diligence Information

Det er forudsat, at der har været en forudgående dialog mellem kunden og leverandøren om den forestående driftsopgave, hvorunder leverandøren har haft mulighed for at analysere kundens behov og vurdere hvilke specifikke oplysninger eller fokusområder, der bør inddrages i due diligence undersøgelsen. Kontrakten indebærer at det er leverandørens risiko at få "set sig for" og det bør anføres i bilag 2a, såfremt der er områder, der efter leverandørens opfattelse ikke er tilstrækkeligt belyst. Såfremt det udelukkende er kunden, der har udvalgt de oplysninger, Leverandørens due diligence er baseret på, anbefaler ITB at dette afspejles i bestemmelsen.

Leverandøren skal angive forudsætninger for pris, leverance og andre forpligtelser i bilag 2b, som efterfølgende danner grundlag for den kontraktjustering, der eventuelt skal ske under analysefasen. Det har ikke været hensigten, at alle forudsætninger udtømmende skal gengives i bilag 2b, idet kontrakt og bilag i sagens natur også indeholder en lang række vilkår og forudsætninger (herunder servicebeskrivelserne, prisbilag mv.) ligesom Leverandøren også vil have generelle forudsætninger, som ikke oplistes i bilag 2b. Tilsvarende kan opnås ved at medtage mere generelle forudsætninger i bilag 2b, hvor dette er nødvendigt af hensyn til manglende information m.v.

6.3 Punkt 5.3.1 og 5.4: Analysefasen

5.3.1: Det må tilrådes, at dette væsentlighedskriterium udgår.

5.4: ITB anbefaler, at "rimelige" bør udgå, idet det ikke kan tilrådes at lægge et yderligere skønsmæssigt kriterium ind for, hvilke ændringer leverandøren kan kræve til bilagene. Det må således forventes, at Leverandøren under alle omstændigheder ønsker et fremadrettet samarbejde. I lighed med sædvanlig kontraktpraksis foreslås den sidste del af bestemmelsen slettet, således at der fastholdes et klart princip om, at leverandøren får betaling for udført arbejde (i form af det aftalte udtrædelsesvederlag) ved kundens udtræden.

6.4 Punkt 6.4.4: Transitionsfasen

Kun oplyste forpligtelser indgår i den faste betaling og kun i det omfang de vedrører perioden efter Overtagelsesdagen. Leverandøren har ikke kunnet tage højde for øvrige omkostninger, og disse påhviler således fortsat kunden.

6.5 Punkt 7: Leverandørens totalansvar og Kundens medvirken

Det er ITBs opfattelse, at udtrykket totalansvar ikke dækkende beskriver en situation, hvor også Kundens medvirken er vigtig. I dag er der tale om et samarbejde, hvor hver part kan have det primære ansvar og/eller initiativpligten på specifikke områder. Derfor bør parterne i stedet være omhyggelige med at få dette beskrevet i de enkelte Services.

6.6 Punkt 11.2: Leverandørens rapportering

Der bør efter ITBs opfattelse ikke være brug for sådanne "pre warning"-bestemmelser, da ITB anser kunden for at være en professionel kontraktpart.

6.7 Punkt 13.3: Audit hos underleverandør

Ændringerne anbefales for at sikre at leverandøren ikke kommer "i klemme" mellem de forpligtelser Leverandøren har overfor Kunden versus de rettigheder Leverandøren har overfor underleverandøren. Mange underleverandører kan have en størrelse eller forhandlingsposition som gør, at det i praksis ikke er muligt at forhandle rettigheder til audits ind i samarbejdet.

6.8 15.1: Udfærdigelse af Overdragelsesplan

Der bør efter ITBs opfattelse ikke være brug for sådanne "pre warning"-bestemmelser, da ITB anser kunden for at være en professionel kontraktpart.

6.9 Punkt 15.3.1: Overdragelsesplan

ITB anbefaler, at denne tydeliggørelse medtages for at undgå misforståelser. Kunden bør sikre sig en ny leverandør, der har de fornødne rettigheder og underleverandører til at overtage driften.

6.10 21.3 Benchmarking

Det er præciseret, at der skal alene udarbejdes et bilag 6a såfremt parterne aftaler benchmarking.

6.11 Punkt 24 Kundens ret til inddragelse af tredjemand

Alene præcisering.

6.12 Punkt 26.2: Videnopbygning og optimering

Med mindre indholdet specifikt er reguleret i en service, vil denne form for rådgivning kun baseres på den generelle vidensopbygning hos leverandøren.

6.13 Punkt 29.2: Ændringer i lovgivning

Sidste del af punkt 29.2.3 bør ikke medtages idet usikkerheden vil være for stor for leverandøren, da kravene til service og kundens håndtering af persondata hænger tæt sammen og den faktiske håndtering af persondataforordningen fortsat er behæftet med betydelig usikkerhed. ITB kan dog tiltræde princippet i punkt 29.2.2 om at omkostningerne så vidt muligt skal fordeles blandt de berørte kunder.

6.14 Punkt 31.3.1: Leverandørens misligholdelse

En videreførelse af den ansvarsfordeling der er opnået enighed om i forbindelse med K-kontrakterne.

6.15 Punkt 33.1.2: Ansvarsbegrænsning

Det anbefales at tilføje dette led jf. den praksis som allerede er etableret i de eksisterende K-kontrakter.

6.16 Punkt 34.1.1: Force majeure

Denne tilføjelse bør medtages jf. eksempelvis K01, da strejker normalt ikke betragtes som force majeure begivenhed uanset at strejker i langt de fleste tilfælde er udenfor leverandørens kontrol.

7. Det videre arbejde med kontrakten

Det er arbejdsgruppens intention at fortsætte udviklingen af kontrakten, således at denne løbende kan afspejle best practice for driftsområdet.



IT-Branchen



Samtidig vil arbejdsgruppen arbejde videre med vejledningen, der også løbende forventes opdateret.