

Allgemeine Geschäftsbedingungen für die Beschaffung und Pflege von Standardsoftware

A GEMEINSAME EINLEITENDE BESTIMMUNGEN

1 Gegenstand und Geltung

1.1 Die vorliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) regeln Abschluss, Inhalt und Abwicklung von Verträgen über die Beschaffung und Nutzung von Standardsoftware und deren Pflege.¹

1.2 Wer der Leistungsbezügerin ein Angebot einreicht (Leistungserbringerin), akzeptiert damit vorliegende AGB, soweit in der Offertanfrage keine Abweichungen vorgesehen sind. Änderungen und Ergänzungen vorliegender AGB bedürfen der schriftlichen Vereinbarung.

1.3 Sofern in der Vertragsurkunde nicht ausdrücklich etwas Anderes geregelt ist, beziehen sich die Bestimmungen betreffend Lieferung, Annahme sowie Gewährleistung gemäss Ziffer 26 je separat und voneinander unabhängig auf den Lizenzvertrag bzw. auf die Pflege der Standardsoftware. Die Mängelrechte aus dem Pflegevertrag berühren diejenigen aus dem Lizenzvertrag nicht.

2 Angebot

2.1 Das Angebot einschliesslich Demonstration erfolgt unentgeltlich, sofern in der Offertanfrage nichts Anderes vermerkt ist.

2.2 Das Angebot wird gestützt auf die Offertanfrage der Leistungsbezügerin erstellt. Weicht das Angebot von der Offertanfrage oder den AGB der Leistungsbezügerin ab, so wird im Angebot ausdrücklich darauf hingewiesen.

2.3 Die Leistungserbringerin weist im Angebot die Mehrwertsteuer separat aus.

2.4 Das Angebot ist während der in der Offertanfrage genannten Frist verbindlich. Fehlt eine entsprechende Angabe, so gilt eine Frist von sechs Monaten ab Offerteingang.

3 Einsatz von Mitarbeitenden

3.1 Für Leistungen, die durch Mitarbeitende der Leistungserbringerin am Sitz der Leistungsbezügerin erbracht werden, setzt die Leistungserbringerin nur sorgfältig ausgewählte und gut ausgebildete Mitarbeitende ein. Sie ersetzt Mitarbeitende, welche nicht über die erforderlichen Fachkenntnisse verfügen oder sonst wie die Vertragserfüllung beeinträchtigen oder gefährden. Sie beachtet dabei insbesondere das Interesse der Leistungsbezügerin an Kontinuität.

3.2 Für die Erbringung von Leistungen gemäss Ziffer 3.1 setzt die Leistungserbringerin nur Mitarbeitende ein, die über die für die Erbringung der Leistungen erforderlichen Bewilligungen verfügen.

3.3 Soweit die Leistungserbringerin Leistungen vor Ort erbringt, hält sie die betrieblichen Vorschriften, insbesondere die Hausordnung der Leistungsbezügerin ein. Die einschlägigen Sicherheitsbestimmungen hat die Leistungserbringerin in jedem Fall einzuhalten. Die Leistungsbezügerin gibt die notwendigen Informationen rechtzeitig bekannt. Die Leistungserbringerin überbindet diese Verpflichtungen auf ihre Mitarbeitenden, Subunternehmer, Unterlieferanten und beigezogene Dritte.

3.4 Die Bestimmungen der vorliegenden Ziffer 3 gelten auch für weiteres von der Leistungserbringerin für die Vertragserfüllung eingesetztes Personal, namentlich für freie Mitarbeitende.

4 Beizug Dritter

4.1 Für Leistungen, die durch Mitarbeitende der Leistungserbringerin an den Standorten der Leistungsbezügerin erbracht werden, darf die Leistungserbringerin Dritte (z.B. Zulieferanten, Subunternehmer) für die Erbringung ihrer Leistungen nur mit vorgängiger schriftlicher Zustimmung der Leistungsbezügerin beiziehen. Sie bleibt für die vertragsgemässe Leistungserbringung durch die beigezogenen Dritten verantwortlich.

4.2 Eine Substitution ist vorbehältlich abweichender ausdrücklicher Vereinbarung ausgeschlossen.

4.3 Die Parteien überbinden beigezogenen Dritten (z.B. Zulieferanten, Subunternehmer, Substituten) die Pflichten aus den Ziffern 3 (Einsatz von Mitarbeitenden), 5 (Arbeitsschutzbestimmungen, Arbeitsbedingungen, Lohngleichheit und Umweltrecht), 24 (Geheimhaltung) und 25 (Datenschutz und Datensicherheit).

5 Arbeitsschutzbestimmungen, Arbeitsbedingungen, Lohngleichheit und Umweltrecht

5.1 Für die im Rahmen der Vertragserfüllung in der Schweiz zu erbringenden Leistungen hält die Leistungserbringerin die am Ort der Leistung massgeblichen Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen, die Melde- und Bewilligungspflichten nach dem Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 gegen Schwarzarbeit (BGSA)² sowie die Bestimmungen über die Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit ein. Als Arbeitsbedingungen gelten die Gesamt- und die Normalarbeitsverträge oder, wo diese fehlen, die tatsächlichen orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen.

5.2 Für die im Rahmen der Vertragserfüllung im Ausland zu erbringenden Leistungen hält die Leistungserbringerin die entsprechenden Bestimmungen, die am Ort der Leistungserbringung gelten, mindestens aber die Kernübereinkommen

¹ Für die Herstellung von Individualsoftware gelten die „Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Werkverträge im Informatikbereich und die Pflege von Individualsoftware“.

² SR 822.41

der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO)³ gemäss Anhang 6 BöB⁴ ein.

5.3 Entsendet die Leistungserbringerin Arbeitnehmende aus dem Ausland in die Schweiz, um die Leistung auszuführen, so sind die Bestimmungen des Entsendegesetzes vom 8. Oktober 1999⁵ einzuhalten.

5.4 Für die im Rahmen der Vertragserfüllung in der Schweiz zu erbringenden Leistungen hält die Leistungserbringerin die am Ort der Leistung massgeblichen Bestimmungen des schweizerischen Umweltrechts ein; namentlich das Bundesgesetz über den Umweltschutz (USG)⁶, das Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (GSchG)⁷, das Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz (NHG)⁸, das Waldgesetz (WaG)⁹ und das Chemikaliengesetz (ChemG)¹⁰ sowie die darauf basierenden Verordnungen.

5.5 Für Leistungen, die im Rahmen der Vertragserfüllung im Ausland erbracht werden, hält die Leistungserbringerin die am Ort der Leistung geltenden Umweltschutzbestimmungen ein, mindestens aber die für ihre Leistung relevanten Umweltabkommen gemäss Anhang 2 VöB¹¹.

5.6 Die Leistungserbringerin ist verpflichtet, die Anforderungen gemäss den Ziffern 5.1 bis 5.5 hiervor vertraglich auf ihre Subunternehmerinnen zu überbinden.

5.7 **Verletzt die Leistungserbringerin direkt oder eine ihrer Subunternehmerinnen-von ihr beigezogene Dritte Pflichten aus der vorliegenden Ziffer 5, so schuldet die Leistungserbringerin-sie eine Konventionalstrafe, sofern sie nicht beweist, dass sie kein Verschulden trifft. Diese beträgt je Verletzungsfall 10 Prozent der Jahresvergütung bzw. der Gesamtvergütung bei vereinbarter Einmalvergütung 10% der vereinbarten maximalen Gesamtvergütung inkl. optionale Leistungen bzw. im Falle von Dauerverträgen der für die folgenden 12 Monate vereinbarten Vergütung, bei kürzerer Restlaufzeit der Vergütung der vergangenen 12 Monate, mindestens jedoch CHF 3'000 je Verletzungsfall, insgesamt jedoch aber höchstens CHF 50'000.- 100'000 pro Vertrag; im Falle eines Rahmenvertrags gilt diese Obergrenze einmalig für das gesamte Vertragsverhältnis. Die Bezahlung der Konventionalstrafe befreit nicht von der Einhaltung vertraglicher Pflichten und wird an allfällige Schadenersatzforderungen angerechnet.**

6 Definitionen

6.1 Vertrag: bezeichnet die Gesamtheit der zur Vereinbarung gehörenden Dokumente (d.h. Hauptdokument unter Einschluss sämtlicher dazugehöriger Bestandteile wie AGB und weitere Anhänge).

6.2 Vertragsurkunde: bezeichnet das zur Vereinbarung gehörende Hauptdokument (d.h. ohne weitere dazugehörige Bestandteile wie AGB und weitere Anhänge).

6.3 Standardsoftware: Software, welche im Hinblick auf eine Vielzahl verschiedener Kunden hergestellt wird, ohne dabei vorgegebene Anforderungen der Leistungsbezügerin auf Code- Ebene zu berücksichtigen.

6.4 Releases: Weiterentwicklungen der Standardsoftware einschliesslich Firmware, welche als Minorversionen

(Updates) oder Majorversionen (Upgrades) bezeichnet werden. Neue Releases weisen neue Funktionalitäten, Fehlerkorrekturen und/oder verbesserte Leistungen auf.

6.5 Incident: Eine Störung, welche die vertraglich vereinbarte Verwendbarkeit oder Verfügbarkeit der Software einschränkt oder beeinträchtigt. Erfasst sind auch Störungen, welche durch Dritte verursacht werden, insbesondere durch das Zusammenwirken mit Hardware oder anderer Software.

6.6 Patch: Kleinere Änderung an einer Software, meist um einen Fehler oder ein Sicherheitsproblem der betreffenden Software zu beheben.

B BESCHAFFUNG VON STANDARDSOFTWARE

7 Art und Umfang der Nutzung

7.1 Die Leistungserbringerin räumt der Leistungsbezügerin das Recht zur Nutzung ihrer Standardsoftware ein. Art und Umfang der Nutzung richten sich nach der individuellen Vereinbarung im Vertrag. Soweit die Parteien in der Vertragsurkunde nichts Gegenteiliges vereinbart haben, ist die Nutzung unbefristet und geographisch nicht eingeschränkt. Sie ist an keine bestimmte Hardware gebunden.

7.2 Die Leistungsbezügerin kann zu Sicherungs- und Archivierungszwecken von der Standardsoftware ohne zusätzliche Vergütung die nötigen Kopien erstellen, um diese bei Ausfall der Hardware auf der Ersatzhardware einzusetzen.

7.3 Die Leistungsbezügerin ist befugt, die Standardsoftware im Hinblick auf die vertragsgemässe Nutzung zu parametrisieren und im Rahmen des Gesetzes mit Drittsoftware interoperabel zu machen.

7.4 Die Standardsoftware kann im Rahmen der Ziffern 7.1 bis 7.3 innerhalb des eigenen Konzerns resp. innerhalb der Bundesverwaltung genutzt werden. Zudem kann die Leistungsbezügerin mit schriftlicher Zustimmung der Leistungserbringerin das Nutzungsrecht an der Standardsoftware auf einen Dritten übertragen.

7.5 Die Leistungsbezügerin ist berechtigt, die Standardsoftware in einem Rechenzentrum eines beauftragten Dritten – ausschliesslich für ihre eigenen Zwecke (ausgelagertes Rechenzentrum) – betreiben zu lassen; sie muss dem beauftragten Dritten die Pflichten aus diesen AGB schriftlich überbinden.

8 Installation

Sofern vereinbart, übernimmt die Leistungserbringerin gegen separate Vergütung die Installation der Standardsoftware auf der von der Leistungsbezügerin bezeichneten Hardware.

9 Dokumentation

9.1 Die Leistungserbringerin liefert der Leistungsbezügerin

³ ILO-Übereinkommen: Nr. 29 vom 28. Juni 1930 über Zwangs- oder Pflichtarbeit (SR 0.822.713.9), Nr. 87 vom 9. Juli 1948 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes (SR 0.822.719.7), Nr. 98 vom 1. Juli 1949 über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechtes und des Rechtes zu Kollektivverhandlungen (SR 0.822.719.9), Nr. 100 vom 29. Juni 1951 über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit (SR 0.822.720.0), Nr. 105 vom 25. Juni 1957 über die Abschaffung der Zwangsarbeit (SR 0.822.720.5), Nr. 111 vom 25. Juni 1958 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf (SR 0.822.721.1), Nr. 138 vom 26. Juni 1973 über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung (SR 0.822.723.8), Nr. 182 vom 17. Juni 1999 über das Verbot und unverzügliche Massnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit (SR 0.822.728.2).

⁴ SR 172.056.1

⁵ SR 823.20

⁶ SR 814.01

⁷ SR 814.20

⁸ SR 451

⁹ SR 921.0

¹⁰ SR 813.1

¹¹ SR 172.056.11

elektronisch oder in Papierform zusammen mit der Standardsoftware die dazugehörige Dokumentation (Installations- und Benutzerhandbuch) in den vereinbarten Sprachen und in vereinbarter Anzahl.

9.2 Die Leistungsbezügerin darf die Dokumentation für den vertragsgemässen Gebrauch kopieren und verwenden.

10 Instruktion des Personals der Leistungsbezügerin

Sofern vereinbart, übernimmt die Leistungserbringerin gegen separate Vergütung eine nach Umfang und Adressatenkreis zu bestimmende erste Instruktion.

11 Importvorschriften

Die Leistungserbringerin gewährleistet die Einhaltung allfälliger Exportbeschränkungen und Importvorschriften vom Herkunfts- bis zum Lieferort gemäss Vertrag. Die Leistungserbringerin informiert die Leistungsbezügerin schriftlich über Exportbeschränkungen des Herkunftslandes.

C PFLEGE UND SUPPORT

12 Pflege und Support der Standardsoftware

12.1 Die Leistungserbringerin pflegt im Rahmen der vertraglichen Vereinbarung die Standardsoftware zwecks Erhalts deren Verwendbarkeit. Mangels abweichender Regelung im Vertrag oder im Leistungsbeschrieb des Angebotes umfasst die Softwarepflege korrektive (Fehlerbeseitigung), adaptive (Anpassung an veränderte Umstände), perfektive (Funktionserweiterung) Leistungen und die Lieferung von neuen Releases und Patches.

12.2 Die Leistungserbringerin leistet im Rahmen der vertraglichen Vereinbarung Support durch Beratung und Unterstützung der Leistungsbezügerin hinsichtlich Nutzung der zu pflegenden Software.

Mangels abweichender Vereinbarung umfasst der Support insbesondere (nicht abschliessend):

- die Abklärung der Ursache gemeldeter Incidents;
- die Unterstützung bei der Installation von Patches und Releases durch entsprechende Dokumentation;
- die Beratung und Unterstützung „vor Ort“ (on site) oder via Fernzugriff zu den in der Vertragsurkunde definierten Voraussetzungen.

12.3 Die Leistungserbringerin verpflichtet sich, eine effiziente Organisation für Pflege und Support sicherzustellen, wobei sie die Leistungsbezügerin über die Kommunikationswege der entsprechenden Anfragen und über die zuständigen Ansprechpartner jeweils unverzüglich informiert. Im Vertrag ist festzuhalten, ob und wie Anfragen und Meldungen schriftlich, telefonisch oder elektronisch übermittelt werden können.

13 Fernzugriff

Erbringt die Leistungserbringerin Leistungen via Fernzugriff, so hat sie alle wirtschaftlich vertretbaren sowie technisch und organisatorisch möglichen Vorkehrungen zu treffen, dass der Datenverkehr vor unbefugtem Zugriff durch Dritte geschützt ist und dass die Verpflichtungen gemäss Ziffern 24 und 25 eingehalten werden.

14 Instruktion und Information

14.1 Die Leistungserbringerin übernimmt auf Wunsch der Leistungsbezügerin bei neuen Releases eine nach Umfang, Adressatenkreis und Vergütung zu vereinbarende erste Instruktion.

14.2 Die Parteien klären einander gegenseitig sofort schriftlich über alle von ihnen festgestellten oder für sie erkennbaren Tatsachen und Umstände auf, welche die Pflege oder den Support beeinträchtigen oder gefährden. Die Leistungserbringerin informiert die Leistungsbezügerin regelmässig über Weiterentwicklungen der Software. Sie macht die Leistungsbezügerin auf allfällige Auswirkungen des Einsatzes neuer Releases auf die betroffene Hardware und auf allfällige Schnittstellen nach aussen aufmerksam.

15 Nachführen der Dokumentation

Die Leistungserbringerin führt die Dokumentation der Software gemäss Ziffer 9.1 vorstehend soweit erforderlich nach.

16 Behebung von fremdverursachten Incidents

Auf Verlangen der Leistungsbezügerin beteiligt sich die Leistungserbringerin an der Suche nach der Ursache der Incidents und an deren Behebung, selbst wenn ein Incident oder mehrere Incidents durch das Zusammenwirken mehrerer Systeme bzw. Komponenten verursacht sein könnten. Die Parteien legen vorab fest, wie diese Leistungen entschädigt werden für den Fall, dass nachgewiesen ist, dass die Störung nicht durch die von der Leistungserbringerin gepflegte Software verursacht wurde.

17 Bereitschafts-, Reaktions- und Störungsbehebungszeit

17.1 Bereitschaftszeit

Während der im Vertrag festgelegten Pflegebereitschaftszeit nimmt die Leistungserbringerin Meldungen bezüglich Incidents und Anfragen über die vereinbarten Kommunikationswege entgegen. Art und Umfang der während der Bereitschaftszeit zu erbringenden Leistungen sind vertraglich zu vereinbaren.

17.2 Reaktionszeit

Die Reaktionszeit umfasst den Zeitraum, in welchem die Leistungserbringerin ab Eingang der Meldung eines Incidents mit dessen Analyse und Beseitigung zu beginnen hat. Sie hängt von der Priorität ab, die einem Incident zugeordnet wird und ist im Vertrag zu vereinbaren.

17.3 Störungsbehebungszeit

Die Störungsbehebungszeit umfasst den maximalen Zeitraum ab Eingang der Meldung eines Incidents bei der Leistungserbringerin bis zu dessen erfolgreicher Behebung. Sie wird im Vertrag festgelegt.

17.4 Die Leistungserbringerin teilt der Leistungsbezügerin die Behebung des Incidents mit.

17.5 Nichteinhaltung der vereinbarten Zeiten

Hält die Leistungserbringerin eine der Zeiten gemäss Ziffern 17.1 bis und mit 17.3 nicht ein, so schuldet sie eine Konventionalstrafe, sofern sie nicht beweist, dass sie kein Verschulden trifft. Die Höhe der Konventionalstrafe wird anhand des konkreten Einzelfalls im Vertrag festgelegt.

Die Konventionalstrafen sind in diesen Fällen auch dann geschuldet, wenn die Leistungen unter entsprechendem Vorbehalt angenommen werden. Die Bezahlung der Konventionalstrafen befreit die Parteien nicht von der Erfüllung respektive Einhaltung ihrer vertraglichen Verpflichtungen; sie werden an einen allfälligen Schadenersatz angerechnet.

18 Nutzungsumfang an Releases

18.1 Soweit die Parteien im Vertrag nichts Gegenteiliges vereinbart haben, ist die Nutzung von Releases unbefristet und geographisch nicht eingeschränkt. Sie ist an keine bestimmte Hardware gebunden. Die Leistungsbezügerin kann zu Sicherungs- und Archivierungszwecken von den Releases ohne zusätzliche Vergütung die nötigen Kopien erstellen.

18.2 Die Releases können im Rahmen der Ziffer 18.1 innerhalb des eigenen Konzerns resp. innerhalb der Bundesverwaltung, sowie im Rahmen von Ziffer 7.5 genutzt werden.

19 Beginn und Dauer

19.1 Der Vertrag tritt mit der Unterzeichnung durch beide Parteien in Kraft, soweit in der Vertragsurkunde kein anderer Beginn genannt ist. Er wird entweder auf bestimmte oder unbestimmte Zeit abgeschlossen.

19.2 Ist ein Vertrag auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, so kann er mangels anderer Abrede von der Leistungsbezügerin auf das Ende eines Kalendermonates schriftlich gekündigt werden, durch die Leistungserbringerin jedoch erstmals nach einer Laufzeit von fünf Jahren. Die Kündigung kann sich dabei auch nur auf einzelne Teile des Vertrages erstrecken. Die Kündigungsfrist beträgt mangels anderer Abrede für die Leistungserbringerin 12 Monate, für die Leistungsbezügerin 3 Monate.

19.3 Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigen Gründen bleibt beiden Parteien jederzeit vorbehalten. Als wichtige Gründe gelten insbesondere:

- der Eintritt von Ereignissen oder Verhältnissen, welche die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses für die kündigende Partei unzumutbar machen, so insbesondere die andauernde bzw. wiederholte Verletzung wesentlicher Vertragspflichten;
- die amtliche Publikation der Konkurseröffnung oder der Nachlassstundung über eine Partei.

20 Folgen der Beendigung

Die Vertragsparteien regeln im Vertrag, welche im Rahmen des Vertragsverhältnisses zur Verfügung gestellten Betriebsmittel, Daten und Unterlagen bei Beendigung des Vertragsverhältnisses und innerhalb welcher Frist der anderen Partei zurückzugeben oder zu vernichten sind.

D GEMEINSAME SCHLUSSBESTIMMUNGEN

21 Erfüllungsort und Übergang von Nutzen und Gefahr

21.1 Erfüllungsort und -zeit sind im Vertrag festzuhalten. Sofern nicht anders vereinbart, gilt bei Lieferung der Standardsoftware auf einem Datenträger der Eingang des Datenträgers

am Installationsort der Software als Zeit und Ort der Erfüllung; bei Online-Lieferung die Verfügbarkeit der Software zum Download durch die Leistungsbezügerin auf dem Server der Leistungserbringerin.

21.2 Nutzen und Gefahr gehen am Ort und zur Zeit der Erfüllung auf die Leistungsbezügerin über.

22 Verzug

22.1 Halten die Parteien fest vereinbarte Termine (Verfalltagsgeschäfte) nicht ein, so kommen sie ohne weiteres in Verzug, in den übrigen Fällen durch Mahnung.

22.2 **Kommt die Leistungserbringerin in Verzug, so schuldet sie eine Konventionalstrafe, sofern sie nicht beweist, dass sie kein Verschulden trifft. Diese beträgt pro Ver-spätungstag-angebrochenem, verspäteten Kalendertag 1%-Promille, insgesamt pro Vertrag und Verzugsfall aber höchstens 10%-Prozent der maximalen Gesamtvergütung inkl. optionale Leistungen bei Einmalleistungen bzw. im Falle von Dauerverträgen der Vergütung für die folgenden 12 Monate vereinbarten Vergütung, bei kürzerer Restlaufzeit zu Verzugsbeginn der Vergütung der vergangenen 12 Monate bei wiederkehrenden Leistungen. Sie ist auch dann geschuldet, wenn die Leistungen unter entsprechendem Vorbehalt angenommen werden. Die Bezahlung der Konventionalstrafe befreit die Leistungserbringerin nicht von der Einhaltung der vertraglichen vertraglicher Pflichten. Die Konventionalstrafe und wird auf einen an allfälligen Schadenersatzforderungen angerechnet.**

23 Vergütung

23.1 Die Leistungserbringerin erbringt Leistungen zu Festpreisen. Die Vergütung ist einmalig oder wiederkehrend.

23.2 Die vertraglich festgelegte Vergütung gilt alle Leistungen ab, die zur gehörigen Vertragserfüllung notwendig sind. Sie umfasst insbesondere alle vertraglich vereinbarten Nebenleistungen, Material-, Verpackungs-, Transport- und Versicherungskosten, die Übertragung bzw. Nutzung von Rechten, Dokumentation, Sekretariats- und Infrastrukturkosten (Gemeinkosten), Sozialleistungen, Spesen, Gebühren und öffentliche Abgaben. Eine geschuldete Mehrwert- bzw. Einfuhrsteuer ist zusammen mit der Vergütung geschuldet, ist jedoch in Angebot, Vertrag und Rechnung stets separat auszuweisen. Durch die Vergütung abgedeckt sind insbesondere die Einräumung sämtlicher vereinbarter Nutzungsrechte, allfällig vereinbarte Pflege- und Supportleistungen, alle Dokumentations- und Versicherungskosten sowie Spesen und öffentliche Abgaben (z.B. Mehrwertsteuer, Zölle). Die einzelnen Kostenelemente sind bei der Offertstellung separat auszuweisen. Bei der Vereinbarung der Vergütung kann zwischen Entwicklungs-, Test-, Integrations- und Produktionssystemen unterschieden werden.

23.3 Die Vergütung wird mit Übergabe der Standardsoftware bzw. deren Installation fällig. Vorbehalten bleibt ein vertraglich vereinbarter Zahlungsplan. Die Leistungserbringerin macht die fällige Vergütung mit einer Rechnung geltend. Die Fälligkeit der Vergütung und die Periodizität der Rechnungsstellung für die Pflege richten sich nach dem Vertrag. Die Mehrwertsteuer ist separat auszuweisen.

23.4 Fällige Zahlungen leistet die Leistungsbezügerin innert 30 Tagen nach Erhalt der Rechnung.

23.5 Für Beschaffungen der zentralen Bundesverwaltung¹² ist die Leistungserbringerin verpflichtet, der Leistungsbezügerin eine elektronische Rechnung¹³ zuzustellen, sofern der Vertragswert den Betrag von CHF 5'000 (exkl. MWST) übersteigt. Die Leistungsbezügerin bezeichnet die Zustellungsmöglichkeiten.

23.6 Unter Vorbehalt anderslautender vertraglicher Vereinbarung kann die Leistungserbringerin unter Einhaltung einer dreimonatigen Frist auf Anfang des nächsten Kalenderjahres eine begründete Anpassung der wiederkehrenden Vergütung verlangen, höchstens jedoch im Rahmen der Entwicklung des schweizerischen Landesindexes für Konsumentenpreise (LIK).

24 Geheimhaltung

24.1 Die Parteien behandeln alle Tatsachen und Informationen vertraulich, die weder offenkundig noch allgemein zugänglich sind. Im Zweifelsfall sind Tatsachen und Informationen vertraulich zu behandeln. Die Parteien verpflichten sich, alle wirtschaftlich zumutbaren sowie technisch und organisatorisch möglichen Vorkehrungen zu treffen, damit vertrauliche Tatsachen und Informationen gegen den Zugang und die Kenntnisnahme durch Unbefugte wirksam geschützt sind.

24.2 Die Geheimhaltungspflicht besteht schon vor Vertragsabschluss und dauert nach Beendigung des Vertragsverhältnisses fort.

24.3 Die Geheimhaltungspflicht gilt nicht für die Leistungsbezügerin, soweit sie zur Veröffentlichung folgender Tatsachen und Informationen verpflichtet ist: Name und Adresse der Leistungserbringerin, Gegenstand und Auftragswert der Beschaffung, das durchgeführte Vergabeverfahren, das Datum des Vertragsschlusses und des Vertragsbeginns sowie der Zeitraum der Auftragsausführung. Vorbehalten bleiben zwingende Offenlegungspflichten des schweizerischen Rechts (z.B. nach BGÖ¹⁴, BöB¹⁵, VöB¹⁶).

24.4 Keine Verletzung der Geheimhaltungspflicht liegt vor bei der Weitergabe vertraulicher Informationen durch die Leistungsbezügerin innerhalb des eigenen Konzerns (resp. innerhalb der Bundesverwaltung) oder an beigezogene Dritte. Für die Leistungserbringerin gilt dies, soweit die Weitergabe für die Vertragserfüllung erforderlich ist oder Bestimmungen des Vertrages konzernintern weitergegeben werden.

24.5 Ohne schriftliche Einwilligung der Leistungsbezügerin darf die Leistungserbringerin mit der Tatsache, dass eine Zusammenarbeit mit der Leistungsbezügerin besteht oder bestand nicht werben, und die Leistungsbezügerin auch nicht als Referenz angeben.

24.6 Die Parteien überbinden die Geheimhaltungspflicht auf ihre Mitarbeitenden, Subunternehmer, Unterlieferanten sowie weitere beigezogene Dritte.

24.7 Verletzt eine der Parteien die vorstehenden Geheimhaltungspflichten, so schuldet sie der anderen eine Konventionalstrafe, sofern sie nicht beweist, dass sie kein Verschulden trifft. Diese beträgt je Verletzungsfall 10% Prozent der vereinbarten maximalen Jahresvergütung-Gesamtvergütung inkl. optionale Leistungen bzw. im Falle von Dauerverträgen der für die folgenden 12 Monate vereinbarten Vergütung, bei kürzerer Restlaufzeit

der Vergütung der vergangenen 12 Monate der Gesamtvergütung bei vereinbarter Einmalvergütung, insgesamt aber höchstens jedoch CHF 50'000 je pro Fall. Die Bezahlung der Konventionalstrafe befreit nicht von der Einhaltung der Geheimhaltungspflichten vertraglicher Pflichten. Die Konventionalstrafe und wird auf einen an allfälligen Schadenersatzforderungen angerechnet.

24.8 Unabhängig von diesen Geheimhaltungsvereinbarungen können die Leistungserbringerin und für sie handelnde Personen als Hilfspersonen einer Behörde qualifiziert werden und damit dem Amtsgeheimnis unterstehen. Dessen Verletzung ist gemäss Art. 320 StGB¹⁷ strafbar.

25 Datenschutz und Datensicherheit

25.1 Die Parteien ~~verpflichten sich, die Bestimmungen der schweizerischen Datenschutzgesetzgebung einzuhalten.~~ Sie verpflichten sich, die wirtschaftlich zumutbaren sowie technisch und organisatorisch möglichen Vorkehrungen zu treffen, damit die im Rahmen der Vertragsabwicklung anfallenden, für die korrekte Vertragserfüllung verfügbar gemachten oder bei ihnen entstandenen Daten gegen unbefugte Kenntnisnahme Dritter wirksam geschützt sind. Dies gilt insbesondere, wenn es sich um sicherheitsrelevante oder personenbezogene Daten handelt. Es sind dabei alle gesetzlichen Vorgaben einzuhalten¹⁸.

25.2 Personendaten dürfen nur für den Zweck und im Umfang, in dem dies für die Erfüllung und Durchführung des Vertrages erforderlich ist, bearbeitet werden. In diesem Umfang und zu diesem Zweck dürfen Personendaten auch an ein mit einer der Vertragsparteien verbundenes Unternehmen im In- oder Ausland weitergegeben werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Bestimmungen der schweizerischen Datenschutzgesetzgebung erfüllt sind.

25.2.5.3 Werden der Leistungserbringerin im Rahmen der Vertragserfüllung Daten der Leistungsbezügerin zur Verfügung gestellt, so ist die Leistungserbringerin verpflichtet, diese nach Beendigung des Vertrages zurückzugeben sowie sowohl auf Primär- als auch auf Sekundärmedien (Test- oder Backup-Medien etc.) unwiderruflich zu löschen oder zu vernichten. Die Löschung bzw. Vernichtung der Daten erfolgt nach dem aktuell anerkannten Stand der Technik und wird der Leistungsbezügerin auf Anfrage schriftlich bestätigt. Die Rückgabe bzw. Löschung oder Vernichtung der Daten hat innert 30 Tagen nach Beendigung des Vertrages zu erfolgen. Ist eine Löschung der Daten auf Backup-Medien nicht möglich, sind die Backups nach dem anerkannten Stand der Technik zu schützen und spätestens innert Jahresfrist zu löschen bzw. vernichten. Unterliegt die Leistungserbringerin einer gesetzlichen Aufbewahrungspflicht, so hat die Rückgabe bzw. Löschung oder Vernichtung der dieser Aufbewahrungspflicht unterstehenden Daten innert 30 Tagen nach deren Ablauf zu erfolgen.

25.4 Die Parteien überbinden diese Verpflichtungen auf ihre Mitarbeitenden, Subunternehmer, Unterlieferanten sowie weitere zur Vertragserfüllung beigezogene Dritte.

25.3.2.5 Ein allfälliges Recht der Leistungsbezügerin zur Auditierung der Sicherheitsmassnahmen der Leistungserbringerin betreffend Datenschutz und Datensicherheit bildet Gegenstand einer separaten vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien.

¹² Art. 7 RVOV (SR 172.010.1)

¹³ <http://www.e-rechnung.admin.ch>

¹⁴ SR 152.3

¹⁵ SR 172.056.1

¹⁶ SR 172.056.11

¹⁷ SR 311.0

¹⁸ Im Zeitpunkt der Drucklegung insbesondere: Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG; SR 235.1 und Bundesgesetz über die Informationssicherheit beim Bund (Informationssicherheitsgesetz, ISG; SR 128) jeweils einschliesslich Ausführungsverordnungen

26 Gewährleistung

26.1 Die Leistungserbringerin gewährleistet, dass sie die Standardsoftware mit allen vereinbarten, zugesicherten und in guten Treuen zum bestimmungsgemässen Gebrauch vorausgesetzten Eigenschaften übergibt und dass diese den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften entspricht. Weiter gewährleistet sie, dass die erbrachten Leistungen die vereinbarten und zugesicherten Eigenschaften aufweisen sowie diejenigen Eigenschaften, welche die Leistungsbezügerin in guten Treuen auch ohne besondere Vereinbarung voraussetzen durfte. Die Leistungserbringerin übernimmt eine Gewährleistung von 24 Monaten ab Übergabe oder Installation der Standardsoftware bzw. ab Entgegennahme der vollständig erbrachten vertraglich geschuldeten Leistungen. Während der Gewährleistungsfrist können Mängel jederzeit gerügt werden. Die Leistungserbringerin ist auch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist zur Erfüllung der Forderungen aus den nachstehenden Mängelrechten der Leistungsbezügerin verpflichtet, sofern die Mängel noch innerhalb der Gewährleistungsfrist schriftlich gerügt worden sind.

26.2 Die Leistungserbringerin gewährleistet, dass sie über alle Rechte verfügt, um ihre Leistungen vertragsgemäss zu erbringen. Sie ist insbesondere berechtigt, der Leistungsbezügerin die Nutzungsrechte an der Standardsoftware im vertraglich vereinbarten Umfang einzuräumen.

26.3 Liegt ein Mangel vor, hat die Leistungsbezügerin die Wahl, Nachbesserung zu verlangen oder einen dem Minderwert entsprechenden Abzug von der Vergütung zu machen. Bei Vorliegen erheblicher Mängel kann die Leistungsbezügerin vom Vertrag zurücktreten. Betrifft der Mangel die von der Leistungserbringerin gelieferten Datenträger oder Dokumentationen, hat die Leistungsbezügerin zudem Anspruch auf fehlerfreie Ersatzlieferung derselben.

26.4 Verlangt die Leistungsbezügerin Nachbesserung oder Ersatzlieferung, so behebt die Leistungserbringerin die Mängel innert der angesetzten Frist und trägt die daraus entstehenden Kosten.

26.5 Hat die Leistungserbringerin die verlangte Nachbesserung bzw. Ersatzlieferung nicht oder nicht erfolgreich vorgenommen, kann die Leistungsbezügerin nach Wahl,

- einen dem Minderwert entsprechenden Abzug von der Vergütung machen; oder
- vom Vertrag zurücktreten.

26.6 Ist wegen eines Mangels ein Schaden entstanden, so haftet die Leistungserbringerin zusätzlich für dessen Ersatz gemäss Ziffer 29.

27 Schutzrechte

Die Schutzrechte an der Standardsoftware verbleiben bei der Leistungserbringerin oder bei Dritten. Bei der Ausübung sind die Nutzungsrechte der Leistungsbezügerin gemäss Ziffer 7 zu wahren.

28 Verletzung von Schutzrechten

28.1 Die Leistungserbringerin wehrt gegen sie erhobene Forderungen/Ansprüche Dritter wegen Verletzung von Schutzrechten im Rahmen ihrer vertraglichen Leistungen unverzüglich auf eigene Kosten und Gefahr ab. Hebt ein Dritter ein Verfahren gegen die Leistungserbringerin an, hat diese die Leistungsbezügerin unverzüglich schriftlich zu informieren. Macht der Dritte die Forderungen direkt gegenüber der Leistungsbezügerin geltend, so unterstützt die Leistungserbringerin deren Abwehr und beteiligt sich die Leistungserbringerin auf erstes Verlangen der Leistungsbezügerin hin gemäss den

Möglichkeiten der einschlägigen-anwendbaren Prozessordnung am Streit. Die Leistungserbringerin verpflichtet sich, sämtliche Kosten (inkl. Schadenersatzleistungen), die der Leistungsbezügerin aus der Abwehr, der Prozessführung und einer allfälligen aussergerichtlichen-vergleichsweisen Erledigung des Rechtsstreites entstehen, zu übernehmen. Bei einer aussergerichtlichen-vergleichsweisen Erledigung hat die Leistungserbringerin die vereinbarte Zahlung an den Dritten nur zu übernehmen, wenn sie ihr vorgängig zugestimmt hat.

28.2 Wird der Leistungsbezügerin aufgrund nicht von ihr selbst zu vertretender Verletzung von Schutzrechten geltend gemachter Schutzrechtsansprüche die Nutzung oder Inanspruchnahme der vertraglich geschuldeten Standardsoftware oder die Inanspruchnahme von Leistungen Vertragsleistung ganz oder teilweise verunmöglicht, räumt sie der Leistungserbringerin eine angemessene Frist ein, so hat die Leistungserbringerin die um nach deren Wahl, entweder die Standardsoftware ihre Leistungen bei unverändertem Umfang durch andere zu ersetzen oder ihre Leistungen so abzuändern bzw. zu ersetzen, dass diese keine Drittrechte verletzen und trotzdem dem vertraglich geschuldeten Leistungsumfang entsprechen, oder auf ihre Kosten eine Lizenz des Dritten zu beschaffen. Die Leistungserbringerin kommt für alle damit verbundenen Kosten auf und ersetzt der Leistungsbezügerin ihren Aufwand. Setzt die Leistungserbringerin innert angemessener Frist keine dieser Möglichkeiten um Nach ungenutztem Ablauf der Frist, so kann die Leistungsbezügerin nach Wahl mit sofortiger Wirkung vom Vertrag zurücktreten oder auf die Nutzung des beschlagenen Leistungsteils unter anteilmässiger Herabsetzung des Entgelts verzichten. In jedem Fall, auch bei leichter Fahrlässigkeit, kann sie Ersatz des unmittelbar mit der Entwehrung verbundenen Schadens verlangen. Die Leistungserbringerin hat die Leistungsbezügerin im Rahmen von Ziffer 29 schadlos zu halten. Soweit die Leistungsbezügerin die Schutzrechtsverletzung selbst zu vertreten hat, sind die Ansprüche gegen die Leistungserbringerin ausgeschlossen. Darüber hinaus gilt Ziffer 29.

29 Haftung

29.1 Die Parteien haften für alle Schäden, die sie der anderen Partei verursachen, wenn sie nicht beweisen, dass sie kein Verschulden trifft. Die Haftung für Personenschäden ist unbeschränkt. In jedem Fall bleibt die Haftung auf den effektiv entstandenen, nachgewiesenen Schaden begrenzt; ausgeschlossen ist die Haftung für entgangenen Gewinn. Wird im Vertrag nichts Anderes festgelegt, beträgt die Haftung für leichte Fahrlässigkeit, ausgenommen bei Personenschäden, maximal CHF 1 Mio. pro Vertrag. Ausgeschlossen ist die Haftung für entgangenen Gewinn. Die Haftungsbeschränkung greift jedoch nur, sofern die haftpflichtige Partei sämtliche ihr zumutbaren Massnahmen zur Minderung des Schadens getroffen hat.

29.2 Die Parteien haften nach Massgabe von Ziffer 29.1 für das Verhalten ihrer Mitarbeitenden und weiterer Hilfspersonen sowie von ihnen im Hinblick auf die Vertragserfüllung beigezogener Dritter (z.B. Zulieferanten, Subunternehmer, Substituten) wie für ihr eigenes.

30 Vertragsänderungen, Widersprüche und Teilungültigkeit

30.1 Änderungen und Ergänzungen des Vertrages sowie dessen Aufhebung bedürfen der Schriftform.

30.2 Bei Widersprüchen unter den Bestimmungen gilt folgende Rangfolge: Vertragsurkunde, AGB, Offertanfrage, Angebot.

30.3 Erweisen sich einzelne Bestimmungen des Vertrages

als ungültig oder rechtswidrig, so wird die Gültigkeit des Vertrages davon nicht berührt. Die betreffende Bestimmung soll in diesem Fall durch eine wirksame, wirtschaftlich möglichst gleichwertige Bestimmung ersetzt werden. Gleiches gilt im Falle einer Vertragslücke.

31 Abtretung und Verpfändung

Die Leistungserbringerin darf Forderungen gegenüber der Leistungsbezügerin verpfänden oder abtreten, sofern diese vorgängig schriftlich eingewilligt hat. Die Leistungsbezügerin kann ihre Einwilligung nur in begründeten Fällen verweigern.

32 Anwendbares Recht und Gerichtsstand

32.1 Auf das Vertragsverhältnis Anwendbar ist ausschliesslich das materielle schweizerische Recht anwendbar, unter Ausschluss des Kollisionsrechts.

32.2 Die Bestimmungen des Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf (Wiener Kaufrecht)¹⁹ werden wegbedungen.

32.3 Handelt es sich bei der Leistungsbezügerin um eine Einheit der zentralen Bundesverwaltung oder eine Einheit der dezentralen Bundesverwaltung ohne Rechtspersönlichkeit, ist ausschliesslicher Gerichtsstand **Bern**, in den übrigen Fällen der Sitz der Leistungsbezügerin.

Ausgabe: Oktober 2010
Stand: Januar 2021

¹⁹ SR 0.221.211.1