

§ 1 Allgemein

I. Geltungsbereich

1. Geltungsbereich

In allen Vertragsbeziehungen, in denen die ITML AG (nachfolgend „ITML“ genannt) für andere Unternehmen, juristische Personen des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtliche Sondervermögen (nachfolgend „Kunde“ genannt) Leistungen erbringt, gelten ausschliesslich die vorliegenden Vertrags- und Lizenzbedingungen. Im Übrigen gelten die gesetzlichen Vorschriften. Entgegenstehende sowie ergänzende Bedingungen des Kunden werden – ausser im Falle der vorherigen, schriftlichen Zustimmung von ITML - nicht Vertragsinhalt, selbst wenn ITML einen Vertrag durchführen bzw. eine Leistung erbringen sollte, ohne solchen Bedingungen ausdrücklich zu widersprechen. Auch für das vorvertragliche Schuldverhältnis gelten diese Vertrags- und Lizenzbedingungen, insbesondere in Bezug auf die Haftungsbegrenzung und Geheimhaltungspflichten. Bei der Überlassung, Wartung und Pflege von SAP-Software gelten die besonderen Geschäfts-, Vertrags- und Lizenzbedingungen der ITML sowie der SAP-Gruppe vorrangig. Bei der Überlassung sonstiger Drittsoftware gelten Nutzungs-, Gewährleistungs- und Haftungsbestimmungen des jeweiligen Herstellers vorrangig, soweit ITML auf diese Bestimmungen hinweist.

2. Leistungen

Diese Vertrags- und Lizenzbedingungen erstrecken sich auf die von der ITML angebotenen Leistungen, wie die Überlassung von Standardsoftware, das Erstellen von individuellen Softwarelösungen, die Softwarepflege und -wartung, den technischen Support und Installationsarbeiten, Verkauf von Hardware mit oder ohne individueller Beratung oder Anpassung, allgemeine Beratungs- oder sonstige IT-Dienstleistungen sowie die Schulung der Mitarbeiter des Kunden.

II. Vertragsschluss

1. Angebote

Angebote der ITML sind freibleibend und unverbindlich, sofern sie nicht ausdrücklich als bindendes Angebot bezeichnet wurden. ITML kann die Bestellungen vom Kunden innerhalb von 4 Wochen annehmen. Im Zweifel ist der Inhalt der Auftragsbestätigung der ITML für den Vertragsinhalt massgeblich, sofern der Auftraggeber dem Inhalt der Auftragsbestätigung nicht unverzüglich widersprochen hat.

2. Schriftform

Alle Kündigungen, Fristsetzungen und Mahnungen des Kunden bedürfen zur Wirksamkeit der Schriftform. Vertragliche Garantien und Zusagen, insbesondere wenn sie über den Bereich dieser Geschäftsbedingungen hinausgehen, bedürfen der ausdrücklichen und schriftlichen Bestätigung durch ITML.

3. Vorvertraglich überlassene Informationen

Vorvertraglich überlassene Gegenstände und Dokumente (z.B. Software, körperliche und nichtkörperliche Präsentationen und Vorschläge) sind geistiges Eigentum der ITML. Eine Vervielfältigung oder Weitergabe darf nicht erfolgen. Wird Software dem Kunden zu Testzwecken überlassen, erlischt das Nutzungsrecht

an dieser Software nach einer angemessenen oder konkret vereinbarten Testphase. Insbesondere wenn kein Vertrag zustande kommt, sind sämtliche überlassenen Gegenstände und Dokumente zurückzugeben oder deren Löschung gegenüber ITML nachzuweisen. Im Übrigen gelten die Geheimhaltungspflichten nach § 1 Ziff. X.1.

III. Leistungszeit

Termine und Erfüllungszeitpunkte sind keine Fixtermine, soweit sie nicht als solche schriftlich und ausdrücklich durch ITML zugestanden werden. Soweit der Kunde Fristen oder Nachfristen zur Erfüllung oder Nacherfüllung bzw. Beseitigung eines Umstands setzt, haben diese Fristen angemessen zu erfolgen, mindestens 5 Werktage. Soll der fruchtlose Ablauf einer Frist bzw. Nachfrist die Lösung von der vertraglichen Bindung oder eine Vergütungsminderung zur Folge haben, so muss dies vom Kunden mit der Fristsetzung ausdrücklich angedroht werden. Die vorgenannten Erklärungen bedürfen zur Wirksamkeit der Schriftform.

IV. Zahlungsbedingungen

1. Vergütung, Kaufpreis

Die Vergütung bzw. der Kaufpreis bestimmen sich nach der Auftragsbestätigung bzw. Lizenzkalkulation. Sofern die Parteien eine Abrechnung nach Aufwand vereinbaren, wird der Aufwand in der Rechnung oder in einer gesonderten Anlage zur Rechnung aufgeführt. Sollte der Kunde gegen die Aufstellung nicht innerhalb von 2 Wochen schriftlich Widerspruch erheben, trägt der Kunde die Beweislast für deren Unrichtigkeit. Zusätzliche vom Kunden gewünschte Leistungen werden nach der Preisliste der ITML in Rechnung gestellt. Mangels anderer schriftlicher Vereinbarung gelten die Preise gemäss der jeweils aktuellen Preisliste von ITML, wonach eine Abrechnung nach Personentagen und Stunden zzgl. der entstandenen Auslagen monatlich erfolgt. Alle Preise verstehen sich zzgl. der jeweils geltenden gesetzlichen Umsatzsteuer, ausser der Umsatz wäre von der Umsatzsteuer befreit, sowie zzgl. etwaiger Zölle und Abgaben.

2. Reisekosten

Die ITML rechnet Reisezeiten und -kosten mit dem Kunden als Pauschale ab, die mangels gesonderter Vereinbarung nach Aufwand und in Abhängigkeit vom Sitz der ITML nach folgenden Maßgaben kalkuliert wird.

- CHF 1.-/Km bei Fahrten mit PKW
- sonstige Verkehrsmittel und Hotelübernachtungskosten nach Aufwand
- Weitere anfallende Spesen wie Verpflegung, etc. werden nach Aufwand verrechnet
- Reisezeiten werden als Arbeitszeit mit dem vereinbarten Stundensatzes berechnet

Bahnfahrten können bei einer Reisedauer ab 3 Stunden in der 1. Klasse, ansonsten in der 2. Klasse, Flüge ab 5 Stunden in der Business-Class, ansonsten in der Economy-Class gebucht werden.

Sämtliche Dienstreisen bedürfen der Beauftragung durch den Kunden. Erforderliche Reisen bei der Erfüllung von Gewährleistungspflichten stellt ITML dem Kunden nicht in Rechnung. Eine Kalkulation der Reisekosten in einem Projektangebot der ITML ist lediglich eine unverbindliche Schätzung, deren Grundlage dem Kunden auf dessen Anfrage offengelegt wird.

Zur Reduzierung des Reiseaufwands kann der Kunde der Einrichtung eines Remote-Zugriffs auf seine IT-Infrastruktur zustimmen.

3. Fälligkeit

Zahlungen sind 14 Tage nach Rechnungsstellung fällig. Im Falle einer Skontovereinbarung bezieht sich diese nicht auf Fracht, Porto, Versicherung oder sonstige Auslagen. Ab 16 Tagen nach Fälligkeit besteht ein Anspruch auf Verzugszinsen in der Höhe von 5%.

4. Teilleistungen

ITML darf Teilleistungen vor Abschluss des Gesamtprojekts auf monatlicher Basis oder nach Freigabe des Teilleistungsbereichs durch den Kunden abrechnen. Bei Freigaben unter Einschränkungen kann der Kunde maximal 10% Einbehalt machen.

5. Vorauszahlungen

ITML kann volle Vorauszahlungen beanspruchen, wenn die Leistungserbringung ins Ausland erfolgen soll oder der Kunde seinen Sitz im Ausland hat.

6. Eigentumsvorbehalt

Im Fall der Weiterveräußerung, Weitergabe oder Sublizenzierung tritt der Kunde an die ITML bereits jetzt sämtliche Ansprüche daraus ab, insbesondere Zahlungsforderungen aber auch sonstige Ansprüche, die im Zusammenhang mit der Weiterveräußerung, Weitergabe bzw. Sublizenzierung stehen, in Höhe des offenen Faktura-Brutto-Betrags der ITML, und zwar unabhängig davon, ob die Leistung ohne oder nach Ver-/Bearbeitung weiterverkauft, weitergegeben bzw. sublizenziert worden ist. Der Kunde ist bis zu einem aus wichtigem Grund zulässigen Widerruf durch uns berechtigt, die abgetretenen Forderungen treuhänderisch einzuziehen. Der Weiterverkauf der Forderungen im Rahmen eines echten Factorings bedarf der vorherigen Zustimmung der ITML. Aus wichtigem Grund ist die ITML berechtigt, die Forderungsabtretung auch im Namen des Kunden den Drittschuldnern bekannt zu geben. Mit der Anzeige der Abtretung an den Drittschuldner erlischt die Einziehungsbefugnis des Kunden. Im Fall des Widerrufs der Einziehungsbefugnis kann ITML verlangen, dass der Kunde ITML die abgetretenen Forderungen und deren Schuldner bekannt gibt, alle zum Einzug erforderlichen Angaben macht, die dazugehörigen Unterlagen aushändigt und den Schuldnern die Abtretung mitteilt. Ein wichtiger Grund im Sinne dieser Regelungen liegt insbesondere bei Zahlungsverzug, Zahlungseinstellung, Eröffnung eines Konkurs- oder Nachlassverfahrens oder begründeten Anhaltspunkten für eine Überschuldung oder drohende Zahlungsunfähigkeit des Kunden vor.

7. Verrechnung

Der Kunde kann nur mit von der ITML unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten, fälligen Forderungen verrechnen. Ein Zurückbehaltungsrecht oder die Einrede des nicht erfüllten Vertrags stehen dem Kunden nur innerhalb des jeweiligen Vertragsverhältnisses zu.

V. Mitwirkungspflichten des Kunden

1. Datensicherung

Der Kunde trägt die Verantwortung für eine regelmässige Datensicherung und EDV-Schutzmassnahmen (einschliesslich Virenschutz) dem aktuellen Stand der Technik entsprechend. ITML darf davon ausgehen, dass sämtliche Daten, mit denen Mitarbeiter von ITML in Berührung kommen, zuvor vom Kunden anderweitig abgesichert wurden.

2. Schutz der Software

Der Kunde ist verpflichtet, die Vertragssoftware durch geeignete Massnahmen vor dem Zugriff durch unbefugte Dritte zu sichern (Virenschutz, Firewall, etc.), insbesondere sämtliche Kopien der Software an einem geschützten Ort zu verwahren.

3. IT-Infrastruktur

Der Kunde stellt die zur Durchführung der Leistungen erforderlichen Unterlagen und Informationen sowie die für die Vertragssoftware benötigte IT-Infrastruktur zur Verfügung (ausreichende Rechner- und Speicherkapazitäten, Internetverbindung, Betriebssysteme, Software sowie geschulte Mitarbeiter) und ist für deren Betrieb und Erhaltung ausschliesslich verantwortlich. Vorgaben von ITML sind zu befolgen. Die Sachmängelgewährleistung und Haftung erstrecken sich nicht auf Mängel oder Schäden, die darauf beruhen, dass die Vertragssoftware in einer Hardware- und Softwareumgebung eingesetzt wird, die den in der Leistungsbeschreibung formulierten Anforderungen nicht gerecht wird.

4. Weitere Mitwirkungspflichten

Weitere Mitwirkungspflichten des Kunden ergeben sich aus dem Einzelvertrag sowie den allgemeinen Verkehrs- und Sorgfaltspflichten. Bei Verletzung der Mitwirkungspflichten trägt der Kunde das Schadensrisiko. ITML schuldet nicht die Prüfung, ob der Kunde seine Mitwirkungspflichten einhält.

5. Kosten der Mitwirkung

Die gesamte Mitwirkung des Kunden erfolgt unentgeltlich.

VI. Sach- und Rechtsmängel

1. Sachmängel

Soweit die Parteien keine konkrete Beschaffenheit von Leistungen bzw. Teilleistungen vereinbaren, beschränkt sich die Mängelhaftung darauf, dass sich die Leistung bzw. Teilleistung für die vertraglich vorausgesetzte, ansonsten gewöhnliche, Verwendung eignet und bei Leistungen dieser Art üblich ist. Im Falle von Sachmängeln kann ITML zunächst nach ihrer freien Wahl dem Kunden eine neue, mangelfreie Leistung überlassen oder den Mangel durch Nachbesserung beseitigen. Bei der Softwaremiete (zeitlich begrenztes Nutzungsrecht gegen Entgelt) ist die Haftung für solche Mängel ausgeschlossen, die der Kunde bei Vertragsschluss kannte.

2. Rechtsmängel

Bei Rechtsmängeln erfolgt die Nacherfüllung durch die Einräumung einer rechtlich einwandfreien Benutzungsmöglichkeit der gelieferten Leistung oder nach Wahl von ITML die Einräumung eines Nutzungsrechts an einer geänderten, aber gleichwertigen Leistung. Sollte ein Dritter gegenüber dem Kunden Ansprüche wegen einer Rechtsverletzung im Bezug auf die vertragliche Leistung geltend machen, so hat der Kunde dies ITML unverzüglich schriftlich detailliert mitzuteilen. Der Kunde ermächtigt ITML bereits jetzt, die Auseinandersetzung mit dem Dritten gerichtlich und aussergerichtlich allein zu führen. Macht ITML von dieser Ermächtigung Gebrauch, was in ihrem Ermessen steht, so darf der Kunde die Ansprüche des Dritten nicht ohne Zustimmung von ITML anerkennen. Des Weiteren ist ITML verpflichtet, die Ansprüche auf eigene Kosten abzuwehren und stellt dabei den Kunden von den Kosten und Schäden frei, die ausschliesslich auf die Rechtsverteidigung durch ITML zurückzuführen sind. Die Verjährung

rung der Mängelhaftungsansprüche wegen des Rechtsmangels bleibt davon unberührt.

3. Rechte des Kunden

Sollte die Nacherfüllung nach Ablauf einer vom Kunden zu setzenden angemessenen Frist, die mindestens zwei Nacherfüllungsversuche zulässt, endgültig fehlschlagen, kann der Kunde die Vergütung mindern, den Rücktritt vom Vertrag oder (im Falle eines Dauerschuldverhältnisses) die Kündigung erklären. Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen werden von ITML nach Massgabe der § 1 Ziff. VII geschuldet. Weitere Ansprüche wegen Sach- und Rechtsmängeln sind ausgeschlossen.

4. Neuer Softwarestand

Soweit ITML dem Kunden nach Leistungserbringung einen neuen Softwarestand (z.B. Update) zur Beseitigung von Sach- oder Rechtsmängeln übergibt, hat der Kunde diesen neuen Softwarestand zu übernehmen, um die Gewährleistungsrechte zu erhalten, soweit die Übernahme nicht unzumutbar ist.

5. Unbegründete Mängelanzeige

Im Falle einer unbegründeten Mängelanzeige kann ITML den Aufwand für die Fehlersuche nach Zeitaufwand abrechnen, insbesondere auch dann, wenn ein angezeigter Sachmangel nicht nachweisbar oder reproduzierbar ist oder ITML nicht zuzuordnen ist.

6. Unentgeltlich überlassene Software

Soweit ITML dem Kunden Nutzungsrechte an Software unentgeltlich einräumt, haftet ITML dabei nur für den Schaden, der aus arglistig verschwiegenen Mängeln der Software entstanden ist.

VII. Haftung

Die ITML haftet unbeschränkt bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit, für die Verletzung von Leben, Leib oder Gesundheit, nach den Vorschriften des Produkthaftungsgesetzes (PrHG) sowie im Umfang einer von der ITML übernommenen Garantie. Bei der Verletzung einer Pflicht, die wesentlich für die Erreichung des Vertragszwecks ist, haftet die ITML im Falle leichter Fahrlässigkeit, soweit der Schaden nach der Art des fraglichen Geschäfts vorhersehbar und typisch ist, wobei die Haftung auf maximal € 50.000 für jeden einzelnen Schadensfall und € 100.000 im Jahr begrenzt ist. Soweit ITML dem Kunden Nutzungsrechte an Software unentgeltlich einräumt, hat ITML dabei nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten.

Eine weitergehende Haftung der ITML besteht nicht. Die vorstehende Haftungsbeschränkung gilt auch für die persönliche Haftung der Mitarbeiter, Erfüllungsgehilfen, Vertreter und Organe der ITML.

VIII. Verjährung

Bei Ansprüchen auf Schadens- und Aufwendersersatz aus Vorsatz, grober Fahrlässigkeit, Garantie, Arglist sowie bei Personenschäden und Ansprüchen aus dem Produkthaftungsgesetz (PrHG) gelten stets die gesetzlichen Verjährungsfristen. Ansonsten betragen die Verjährungsfristen

- › für Ansprüche auf Kaufpreisrückzahlung aus Rücktritt oder Minderung 1 Jahr ab Ablieferung der Vertragssoftware, jedoch für ordnungsgemäss gerügte Mängel nicht weniger als 3 Monate ab Abgabe der wirksamen Rücktritts- oder Minderungserklärung;

- › bei anderen Ansprüchen aus Sachmängeln 1 Jahr;
- › bei Ansprüchen aus Rechtsmängeln 2 Jahre, wenn der Rechtsmangel nicht in einem dinglichen Recht eines Dritten liegt, aufgrund dessen er die im Rahmen des Vertrags überlassenen Gegenstände (Vertragssoftware, Dokumentation) herausverlangen kann;
- › bei anderen Ansprüchen auf Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen 2 Jahre, beginnend ab dem Zeitpunkt, in dem der Kunde von den anspruchsbegründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen musste.

Die Verjährung tritt spätestens mit Ablauf der in Art. 127 ff. OR bestimmten Höchstfristen ein.

IX. Datenschutz

Der Kunde verarbeitet die zur Geschäftsabwicklung erforderlichen Daten unter Beachtung der datenschutzrechtlichen Vorschriften. Der Kunde versichert, alle notwendigen Voraussetzungen geschaffen zu haben, dass ITML die vereinbarten Leistungen auch insoweit ohne Verletzung datenschutzrechtlicher Vorschriften erbringen kann.

X. Schlussbestimmungen

1. Geheimhaltung

Der Kunde verpflichtet sich, alle vor oder bei Vertragsdurchführung von ITML zugehenden oder bekannt werdenden Informationen (z.B. Software, Unterlagen, Informationen), die Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse enthalten oder als vertraulich bezeichnet sind, - auch über das Vertragsende hinaus - vertraulich zu behandeln, es sei denn,

- › sie sind oder werden öffentlich bekannt oder sind dem Kunden bei Aufnahme der Geschäftsbeziehung nachweislich bekannt oder werden ihm danach von dritter Seite bekannt, ohne dass dadurch eine Vertraulichkeitsvereinbarung, gesetzliche Vorschriften oder behördliche Anordnung verletzt werden;
- › sie müssen aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen oder auf Anordnung eines Gerichts oder einer Behörde offen gelegt werden. Soweit zulässig und möglich wird der Kunde bei einer Verpflichtung zur Offenlegung ITML vorab unterrichten und ihr Gelegenheit geben, gegen die Offenlegung vorzugehen.

Der Kunde verwahrt und sichert vertraulich zu behandelnde Informationen so, dass ein Zugang durch Dritte ausgeschlossen ist. Der Kunde macht die vertraulich zu behandelnden Informationen nur den Mitarbeitern und sonstigen Dritten zugänglich, die den Zugang zur Ausübung ihrer Dienstaufgaben benötigen. Er belehrt diese Personen über die Geheimhaltungsbedürftigkeit und verpflichtet diese Personen schriftlich auf die Einhaltung der Geheimhaltungspflicht.

Jeder Verstoß gegen die Geheimhaltungspflichten zieht eine Vertragsstrafe zwischen € 10.000,00 und € 25.000,00 nach sich. Die Höhe kann von der ITML festgesetzt und vom zuständigen Gericht auf deren Angemessenheit überprüft werden. Weitergehende Ansprüche auf Schadensersatz bleiben ausdrücklich vorbehalten.

2. Überlassene Unterlagen

Vom Kunden überlassene Gegenstände wie z.B. Vorlagen oder Datenträger werden nur nach vorheriger ausdrücklicher Vereinbarung und gegen besondere Vergütung über den Zeitpunkt der Leistungserbringung aufbewahrt bzw. archiviert. Sollen zu archi-

Vertrags- und Lizenzbedingungen der ITML AG, Biel Stand 04/2011



vierende Gegenstände versichert werden, muss dies vom Kunden besorgt oder mit ITML vereinbart werden.

3. Referenz

Nach erfolgreichem Abschluss der Leistungen / des Projektes darf ITML den Kunden auf Anfrage als Referenzkunden öffentlich benennen.

4. Rechtswahl, Gerichtsstand, Erfüllungsort

Für die gesamte Geschäftsbeziehung zwischen der ITML und dem Kunden gilt ausschliesslich schweizerisches Recht unter Ausschluss des UN-Kaufrechts (CISG) sowie der Vorschriften zum internationalen Privatrecht (insb. IPRG). Erfüllungsort und Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag sind der Sitz der ITML. ITML kann bei Streitigkeiten wahlweise auch den allgemeinen Gerichtsstand des Kunden wählen.

5. Änderungen und Ergänzungen

Änderungen und Ergänzungen der Verträge zwischen ITML und dem Kunden bedürfen der Schriftform. Zur Wahrung der Schriftform genügt auch eine Übermittlung in Textform (z.B. Email), sofern nicht die empfangende Partei die Übermittlung in Schriftform fordert.

6. Salvatorische Klausel

Sollten einzelne dieser Bestimmungen unwirksam sein, berührt dies die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen nicht. Die Vertragsparteien werden sich bemühen, anstelle der unwirksamen Bestimmung eine wirksame zu finden, die dem wirtschaftlichen Bedeutungsgehalt der unwirksamen Bestimmung am ehesten nahe kommt. Gleiches gilt für Vertragslücken.

§ 2 Lizenzbedingungen

I. Rechte an der Vertragssoftware

1. Leistungsinhalt und Lizenzumfang

Die vertraglich geschuldete Software (im Folgenden „Vertragssoftware“ genannt) wird auf elektronischem Weg von der ITML direkt an den Kunden übergeben und weist zum Zeitpunkt der Übergabe den Stand gemäss der Leistungsbeschreibung auf. Der Lizenzumfang ergibt sich aus der Lizenzkalkulation. Die ITML schuldet die Übergabe der Vertragssoftware lediglich in Form des maschinenlesbaren Objektcodes. Der Kunde hat keinen Anspruch auf Überlassung des Quellcodes; der Kunde kann mit der ITML über die Möglichkeit einer Hinterlegung des Quellcodes verhandeln.

2. Kodierungssystem

Die Vertragssoftware ist durch ein Kodierungssystem vor der unberechtigten Nutzung geschützt und wird im lizenzierten Umfang von der ITML freigeschaltet übergeben. Der Kunde ist nicht berechtigt, das Kodierungssystem zu entschlüsseln oder zu umgehen.

3. Nutzungsrechte

ITML räumt dem Kunden ein einfaches, nicht ausschliessliches Nutzungsrecht an der Vertragssoftware ein. Der Kunde ist lediglich dazu berechtigt, mit der Vertragssoftware eigene Daten im eigenen Betrieb für eigene Zwecke zu verarbeiten. Die überlassene Unternehmenslizenz berechtigt nur zur Nutzung der Vertragssoftware auf dem in der Lizenzkalkulation zugrunde gelegten produktiven SAP-System. Für jedes weitere, in sich abgeschlossene SAP-System, auf dem die Vertragssoftware installiert oder abgespielt werden soll, muss eine gesonderte Lizenz erworben werden. Der Leistungs- und Nutzungsumfang ergibt sich des Weiteren aus der Lizenzkalkulation. Das Nutzungsrecht ist inhaltlich auf die vertragsgemässe Nutzung durch den Kunden selbst und die mit dem Kunden in einem Konzernverhältnis stehenden Unternehmen beschränkt. Örtlich und zeitlich ist das Nutzungsrecht unbeschränkt.

Das Nutzungsrecht wird dem Kunden entweder gegen Einmalzahlung zeitlich unbegrenzt (Softwarekauf bei Standardsoftware oder Werkvertrag bei Individualsoftware) oder gegen wiederkehrende Zahlungen zeitlich begrenzt (Softwaremietete) eingeräumt. Soweit ITML dem Kunden Nutzungsrechte an Software unentgeltlich einräumt, finden bei zeitlich unbefristeten Nutzungsrechten die Vorschriften der Schenkung, bei zeitlich befristeten die der Leihe Anwendung.

4. Lizenzüberschreitung

Sobald die tatsächliche Nutzung der Vertragssoftware diesen Umfang überschreiten sollte, hat der Kunde dies der ITML schriftlich anzuzeigen und die erforderlichen Lizenzen dafür zu erwerben. Massgeblich ist dabei die jeweils aktuelle Preisliste der ITML. Weitergehende Ansprüche der ITML bleiben unberührt. Der jeweilige Nutzer der Vertragssoftware wird es der ITML auf deren Verlangen ermöglichen, den ordnungsgemässen Einsatz der Vertragssoftware zu überprüfen, insbesondere daraufhin, ob die Vertragssoftware qualitativ und quantitativ im Rahmen der erworbenen Lizenzen genutzt wird. Hierzu wird der jeweilige Kunde der ITML auf deren Verlangen Auskunft erteilen und dazu nach eigener Wahl entweder (i) Einsicht in relevante Dokumente und Unter-

lagen gewähren sowie eine Überprüfung der eingesetzten Hardware- und Softwareumgebung ermöglichen oder (ii) die Richtigkeit der Auskunft durch ein Selbst-Audit glaubhaft machen.

5. Fehlerbeseitigung, Sicherheitskopien, Interoperabilität

Neben dem einfachen Nutzungsrecht wird ein Recht zur Fehlerbeseitigung eingeräumt. Der Kunde darf im erforderlichen Umfang Sicherungskopien der Vertragssoftware erstellen, die jedoch alle mit dem Urheberrechtsvermerk zugunsten der ITML versehen und anschliessend sicher verwahrt werden müssen. Die Leistungsbeschreibung sowie die sonstige überlassene Dokumentation darf nur für innerbetriebliche Zwecke vervielfältigt werden. Der Kunde darf die Vertragssoftware sowie Teile dieser (wie z. B. Schnittstelleninformationen) nur in den Schranken von Art. 21 URG i.V.m. Art. 17 URV dekompileieren und erst dann, wenn diese Absicht der ITML mit einer angemessenen Frist zur Überlassung der erforderlichen Informationen schriftlich mitgeteilt wird. Informationen über den Quellcode unterliegen dabei der Geheimhaltung gemäss Ziff. XV.1, unabhängig davon, ob sie von ITML oder einem Dritten überlassen wurden oder im Wege des Dekompilierens bekannt wurden. Darüber hinaus bedürfen Veränderungen und Bearbeitungen der Vertragssoftware (Modifikation, Umarbeiten, Entschlüsseln, Dekodieren, Übersetzen etc.) der vorherigen schriftlichen Zustimmung der ITML.

6. Weitergabe an Dritte

Soweit die Vertragssoftware dem Kunden auf dem elektronischen Weg überlassen wurde, ist jegliche Weitergabe der Vertragssoftware durch den Kunden an Dritte - egal ob entgeltlich oder unentgeltlich -, insbesondere Verwertungshandlungen wie der Weiterverkauf, die Unterlizenzierung, Vermietung, der Verleih, die drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Wiedergabe oder Zugänglichmachung, der Gebrauch der Vertragssoftware durch und für Dritte (z. B. Outsourcing, Rechenzentrumstätigkeiten, Application Service Providing) ohne vorherige schriftliche Zustimmung der ITML nicht erlaubt. Im Übrigen bedarf die Weitergabe der Vertragssoftware zumindest der vorherigen schriftlichen Anzeige gegenüber ITML. Bei individuell für einen Kunden erstellten Softwarelösungen kann ITML der Weitergabe des individuellen Teils der Software widersprechen. Werden dem Kunden Nutzungsrechte zeitlich befristet eingeräumt, darf der Kunde diese nicht an Dritte übertragen.

7. Rechte an der Vertragssoftware und an Arbeitsergebnissen

Alle geistigen Eigentumsrechte an der Vertragssoftware und den Arbeitsergebnissen einschliesslich der Dokumentation (z.B. Urheberrecht, Markenrechte, technische Schutzrechte, Rechte am Know-how) stehen ITML im Verhältnis zum Kunden zu, auch wenn und soweit die Arbeitsergebnisse nach Vorgaben oder in Mitarbeit des Kunden entstanden sind.

8. Drittsoftware

Falls ITML im Rahmen der vertraglichen Erfüllung Drittsoftware einsetzt bzw. dem Kunden überlässt, wird dies von ITML angezeigt. Der Kunde verpflichtet sich, die Lizenzbestimmungen der Drittsoftware einzuhalten und diese nur entsprechend des Vertragszwecks zu nutzen. Bei der Überlassung, Pflege und Wartung von SAP-Software gelten die besonderen Geschäfts-, Vertrags- und Lizenzbedingungen der ITML sowie die Lizenzbedingungen der SAP-Gruppe vorrangig.

9. Widerruf der Nutzungsrechte

Bei Überlassung der Vertragssoftware wird der Lizenzschlüssel auf das Zahlungsziel begrenzt. ITML räumt die Nutzungsrechte an der Vertragssoftware zunächst nur widerruflich unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Vergütung oder Zahlung ein und kann bei Zahlungsverzug nach fruchtlosem Ablauf einer angemessen gesetzten Nachfrist die Einräumung der Nutzungsrechte in dem Umfang widerrufen, in dem keine Vergütung oder Bezahlung erfolgt ist. Bei vollständiger Zahlung wird dem Kunden ein zeitlich unbeschränkter Lizenzschlüssel überlassen.

II. Überlassung von Standardsoftware

1. Lieferumfang

Die ITML übergibt neben der Vertragssoftware als Dokumentations- und Begleitmaterial die Lizenzkalkulation und Leistungsbeschreibung in elektronischer Form. Die Leistungsbeschreibung enthält auch Benutzerhinweise. Auf Anfrage wird dem Kunden ein Installationsguide überlassen. Weiteres Begleitmaterial ist nicht geschuldet.

2. Prüfung der Vertragssoftware

Vor dem Einsatz in dem produktiven System ist die Vertragssoftware vom Kunden angemessen zu testen. Die Vertragssoftware sowie die überlassene Dokumentation sind unverzüglich nach Ablieferung zu untersuchen und dabei erkannte Mängel detailliert und schriftlich zu rügen. Unterbleibt eine solche unverzügliche Anzeige, gilt die Leistung als genehmigt ausser in den Fällen nicht erkennbarer Mängel. Sollte sich ein solcher Mangel später zeigen, hat die Anzeige unverzüglich nach der Feststellung eines solchen Mangels zu erfolgen, andernfalls gilt die Leistung auch in Ansehung dieses Mangels als genehmigt. Hat ITML den Mangel arglistig verschwiegen, kann sie sich nicht auf eine unterlassene oder verspätete Mängelanzeige des Auftraggebers berufen.

§ 3 Werks- und Dienstleistungen

I. Erstellen von Individualsoftware

1. Leistungsinhalt

Der Kunde bestimmt die Aufgabenstellung, wobei die Lösung und die detaillierte inhaltliche und technische Umsetzung von den Parteien gemeinsam erarbeitet werden. Die Einzelheiten finden sich im Einzelvertrag und dessen Anlagen (z.B. Lastenheft, Pflichtenheft), mangels eines schriftlichen Einzelvertrags in der Auftragskorrespondenz. Der Kunde trägt dabei das Risiko, dass die von ihm formulierte Aufgabenstellung oder konkret in Auftrag gegebenen Leistungen seinen tatsächlichen Vorstellungen und Anforderungen entsprechen.

2. Change-Request-Verfahren und Änderungen

Der Kunde kann ITML auffordern, innerhalb eines angemessenen Zeitraums die technische Umsetzbarkeit eines Änderungswunsches zu prüfen und mitzuteilen, wie dieser sich auf den Vertragsinhalt, den Zeitplan und die vereinbarte Vergütung auswirkt. ITML beginnt mit der Umsetzung des Change-Requests erst nach der Freigabe bzw. dem Auftrag des Kunden. Soweit ITML eine notwendige oder zweckmässige Änderung gegenüber dem Pflichtenheft vorschlägt, kann der Kunde der Änderung nur bei Vorliegen eines berechtigten Interesses widersprechen. Der Widerspruch hat unverzüglich zu erfolgen.

Soweit die Vertragsparteien das Change-Request-Verfahren nicht installieren oder ausdrücklich ausschliessen, kann ITML vom Kunden gewünschte Änderungen oder nachträgliche Auftragserweiterungen gesondert auf Basis der jeweils gültigen Preisliste nach Zeitaufwand abrechnen.

3. Weisungsbefugnisse

ITML darf entscheiden, wie viele und welche Mitarbeiter – nach eigenem Ermessen auch freie Mitarbeiter und Subunternehmer – eingesetzt werden bzw. welche Leistungen an Dritte vergeben werden. Ansprechpartner für den Kunden ist immer der Projektleiter bzw. die Geschäftsführung auf Seiten von ITML. Der Kunde benennt seinen verantwortlichen Ansprechpartner, der die Mitwirkung des Kunden koordiniert und die erforderlichen Entscheidungen trifft oder zügig herbeiführen kann.

4. Abnahme

Nach allen Leistungen oder Teilleistungen kann ITML eine schriftliche Abnahmeerklärung des Auftraggebers oder die Erstellung eines gemeinsamen Abnahmeprotokolls beanspruchen. Insbesondere kann ITML die Fortführung eines Projekts von der Abnahme des Pflichtenhefts oder einer sonstigen Leistungsbeschreibung abhängig machen. Der Kunde darf die Abnahme wegen unwesentlicher Mängel nicht verweigern, kann aber die Abnahme unter Vorbehalt erklären. Die Abnahme erfolgt konkludent, wenn der Kunde die Vertragssoftware im operativen Betrieb trotz Kenntnis etwaiger Mängel vorbehaltlos einsetzt.

5. Prüfung

Unabhängig von der werkvertraglichen Abnahme prüft der Kunde auf Anwenderebene die überlassenen Arbeitsergebnisse und Zwischenergebnisse (einschließlich des Pflichtenhefts) unverzüglich auf deren Vollständigkeit und Fehlerfreiheit, insbesondere bevor die Arbeitsergebnisse in seinem operativen Betrieb genutzt werden.

6. Projektablauf und Dokumentationen

ITML schuldet eine Anwenderdokumentation und Benutzungshilfe nur, wenn dies ausdrücklich vereinbart wird. Gleiches gilt für Prozessbeschreibungen und Schnittstellendokumentationen. Soweit Dokumentationen vereinbart werden, sind diese mit den von ITML üblicherweise erstellten Inhalten und Formaten geschuldet, von denen der Kunden vorab Beispieldokumentationen erhalten kann. Die elektronische Überlassung der Dokumentationen ist ausreichend.

II. Sonstige Dienstleistungen

1. Leistungsinhalt

ITML bietet Beratungen und Schulungen zur Konzeptionierung und Bedienung von SAP-Software, ITML-Software, Hardware (insbesondere Sizing) und der kundeneigenen IT-Infrastruktur sowie Customizing-, Installations- und Programmierdienstleistungen und Systemunterstützung an.

Der genaue Inhalt und Umfang bestimmt sich nach der vom Kunden in Auftrag gegebenen und von ITML bestätigten Dienstleistung bzw. aus dem getroffenen Service Level Agreement.

2. Mitwirkung des Kunden

Der Kunde unterstützt ITML bei der Erbringung der geschuldeten Leistungen soweit zumutbar, erforderlich und zweckdienlich. Der Kunde wird gemäß den Informationen von ITML die erforderlichen Informationen und Vorrichtungen (Hard- und Software, Netzwerkkapazität und -leitungen, Telekommunikationseinrichtungen) zur Verfügung stellen.

3. Schulungen

Bei Schulungen stellt der Kunde in Absprache mit ITML entsprechende Räumlichkeiten und technische Ausrüstung zur Verfügung. Der Kunde kann nur aus wichtigem Grund einen vereinbarten Schulungstermin kündigen. Für den Fall der berechtigten Unzufriedenheit des Kunden, hat ITML die Möglichkeit zur Abhilfe durch Wiederholung der Schulung.

4. Vergütung

Die Vergütung bestimmt sich anhand des mit dem Kunden getroffenen Service Level Agreements, ansonsten anhand der jeweils gültigen ITML-Preisliste. Ein Angebot bzw. die Auftragbestätigung von ITML sind nur eine Kalkulation, sofern nicht ausdrücklich eine Pauschalvergütung vereinbart wird. Die Erbringung der jeweiligen Dienstleistung bestätigt der Kunde durch Unterzeichnung eines auf Verlangen von ITML oder ihrem Mitarbeiter vorgelegten Arbeitsnachweises.

§ 4 Wartung

I. Softwarewartung und -pflege

1. Leistungsinhalt

Die Softwarewartung und -pflege bezieht sich nur auf die gemäss der Lizenzkalkulation von ITML überlassene Vertragssoftware. Die Leistungen umfassen die Zuverfügungstellung der jeweils neuen Fassungen der Vertragssoftware (im Folgenden „Updates“ genannt), die telefonische Kundenhotline sowie das Helpdesksystem. Soweit ITML mit dem Kunden ein Service Level Agreement trifft, bestimmt sich der Leistungsinhalt wie z.B. Reaktionszeiten vorrangig danach.

Gegenstand der Standard-Wartung und -Pflege ist die Unterstützung nur in Bezug auf Softwarefehler. Die Premium-Wartung und -Pflege umfasst darüber hinaus auch die Beratung und Betreuung bei Hardwareproblemen und Bedienungsschwierigkeiten. Die Pflege und Wartung erstreckt sich nicht auf Probleme, die durch fremde Software verursacht wurden. Für die Wartung und Pflege von SAP-Software gelten die besonderen Wartungs- und Pflegebedingungen der ITML für SAP-Software vorrangig.

2. Updates

ITML informiert den Kunden, sobald ITML bezüglich der Vertragssoftware ein Update veröffentlicht hat. ITML sendet Updates dem Kunden elektronisch zu. Ein körperlicher Datenträger sowie die Installation beim Kunden sind nicht geschuldet. Die Updates können zusätzliche Funktionalitäten enthalten, wobei der Kunde jedoch keinen Anspruch auf die Realisierung bestimmter Funktionalitäten im Rahmen der Updates hat. ITML entscheidet insoweit alleine über Art, Umfang und Frequenz von Updates zur ITML-Software. ITML stellt jedoch sicher, dass der Kunde im Rahmen der technischen Möglichkeiten kurzfristig mit Updates zu ITML-Software versorgt wird, wenn solche durch eine Fortentwicklung des Web-Applikationsservers (Web-AS) der SAP AG erforderlich werden.

3. Kundenhotline

ITML unterstützt den Kunden durch telefonische Beratung zur Fehlerbeseitigung, Fehlervermeidung und Fehlerumgehung an der Vertragssoftware. ITML stellt dem Kunden eine Kundenhotline werktags jeweils zwischen 8:00 und 18:00 Uhr (MEZ) zur Verfügung.

4. Helpdesksystem

Schwere Fehler hat der Kunde schriftlich auf dem durch ITML zur Verfügung gestellten Helpdesksystem zu melden. Betrifft der Fehler auch dieses System, so kann die Meldung zunächst mündlich erfolgen, ist jedoch spätestens bei der Wiederherstellung des Zugangs zum Helpdesksystems schriftlich nachzuholen.

5. Sonstige Wartungs- und Pflegeleistungen

Darüber hinaus gehende Wartungs- und Pflegeleistungen werden nur nach gesondertem Auftrag durchgeführt und nach Zeitaufwand auf Basis der zum Zeitpunkt der Beauftragung jeweils gültigen ITML-Preisliste abgerechnet.

6. Mitwirkung des Kunden

Der Kunde kann Störungen, Fehler und Schäden per Mail, telefonisch oder über das Helpdesksystem melden. Mit der Meldung

sind ITML Demodaten zu dem aufgetretenen Fehler zur Verfügung zu stellen, aus denen der Fehler nachvollzogen werden kann. Die Meldung muss überdies die Fehlersymptome so exakt beschreiben, dass die ITML den Kunden bei der zielgerichteten Fehlerbeseitigung unterstützen kann.

Die ITML hat neben der Wartungsvergütung einen Anspruch auf Berechnung der Zusatzleistungen nach Aufwand, wenn

- > der gemeldete Fehler auf einer Fehlbedienung des Kunden, nicht aber auf einem vom Wartungsumfang umfassten Softwarefehler beruht oder
- > der gemeldete Fehler aufgrund einer fehlerhaften oder nicht ausreichenden IT-Infrastruktur beim Kunden erfolgte

und der ITML dadurch bei der Erbringung der vertraglichen Wartungs- und Pflegeleistungen zusätzlicher Aufwand entsteht.

Der Kunde stimmt der Einrichtung eines Remote-Zugriffs auf seine IT-Infrastruktur zu und unterstützt dessen Einrichtung und Aufrechterhaltung mit ihm zumutbare Massnahmen.

7. Wartungsbereitschaft

Die Wartungsbereitschaft erstreckt sich auf Werktage jeweils zwischen 8:00 und 18:00 Uhr (MEZ). Eine darüber hinaus gehende Wartungsbereitschaft bedarf der besonderen Vereinbarung.

8. Vertragslaufzeit

Die Vertragslaufzeit beginnt bei Standardsoftware mit der Übergabe an den Kunden, bei individueller Software mit der Abnahme der Vertragssoftware durch den Kunden, ansonsten mit der Auftragserteilung und Wartungsbereitschaft. Der Wartungs- und Pflegevertrag ist - sofern die Parteien keine gesonderte Laufzeit oder Kündigungsfrist vereinbart haben - erstmals zum Ablauf von 2 Jahren mit einer Frist von drei Monaten ordentlich kündbar. Sofern eine Kündigung nicht - oder nicht fristgerecht - erfolgt, verlängert sich das Vertragsverhältnis jeweils automatisch um ein Jahr, ohne dass die Vertragspartner hierzu eine gesonderte Erklärung abgeben müssen. Das Vertragsverhältnis ist auch in dieser Folgelaufzeit jeweils mit einer Frist von drei Monaten zum Ende der Laufzeit kündbar.

9. Vergütung

Soweit die Parteien kein individuelles Service Level Agreement mit einer Zahlung auf monatlicher Basis vereinbart haben, zahlt der Kunde an ITML für die Erbringung von Wartungs- und Pflegeleistungen eine jährliche Pauschale in Höhe von 18 Prozent des im Lizenzvertrag zugrunde gelegten Listenpreises für die Gesamtlicenz zuzüglich der jeweils bei Rechnungsstellung gültigen Umsatzsteuer. Die Pauschale wird für jedes Vertragsjahr im Voraus in Rechnung gestellt, wird mit Rechnungsdatum fällig und ist binnen 14 Tagen ab Rechnungsdatum zu bezahlen.

- Ende der Vertrags- und Lizenzbedingungen -