

Ergänzende Vertragsbedingungen für die Pflege von Standardsoftware – EVB-IT Pflege S –

1 Art und Umfang der Leistung

- 1.1 Der Auftragnehmer erbringt Pflegeleistungen für Standardsoftware* entsprechend den Vereinbarungen im Vertrag und durch Personal, das für die Erbringung der vereinbarten Pflegeleistungen qualifiziert ist.
- 1.2 Gepflegt wird die im Vertrag vereinbarte Fassung der Standardsoftware* unter Berücksichtigung der bis zum Zeitpunkt der aktuellen Pflegeleistung erbrachten bisherigen Pflegeleistungen.
- Setzt der Auftraggeber die im Vertrag aufgeführte Standardsoftware* nicht entsprechend der Systemumgebung* ein, hat er keinen Anspruch auf vereinbarte Pflegeleistungen. Dies gilt nicht für die Lieferung verfügbarer Programmkorrekturen* sowie für die Analyse bei additiven Pflegeleistungen nach Nummer 3.1.2 und für den Informationsservice nach Nummer 3.4.1.
- Setzt der Auftraggeber die im Vertrag aufgeführte Standardsoftware* nicht entsprechend den Nutzungsrechtsvereinbarungen des Überlassungsvertrages ein, hat er keinen Anspruch auf die Pflegeleistungen.
- 1.3 Bei vereinbarten Basispflegeleistungen nach Nummer 3.1.1 des Vertrages ist der Auftragnehmer verpflichtet, verfügbare Umgehungen*, Patches* und Updates* bereitzustellen. Sind Umgehungen*, Patches* und Updates* nicht verfügbar, hat der Auftragnehmer sich auf Verlangen des Auftraggebers beim Hersteller der Standardsoftware* für eine baldmögliche Programmkorrektur* einzusetzen. Auf Verlangen des Auftraggebers wird der Auftragnehmer hierüber Auskunft erteilen.
- 1.4 Pflegeleistungen nach Nummer 3.1.2 des Vertrages unterliegen der Abnahme*. Näheres regelt Ziffer 5.2.
- 1.5 Pflegeleistungen nach Nummer 3.3 des Vertrages unterliegen der Abnahme*. Die Arbeiten sind unverzüglich auszuführen. Nach Beendigung der Arbeiten teilt der Auftragnehmer den Abschluss der Arbeiten mit. Wird die Abnahme* nicht innerhalb von 14 Kalendertagen nach der Mitteilung verweigert, gilt sie als erteilt.
- 1.6 Die Dokumentationen der Programmkorrekturen* sind in Deutsch und in ausgedruckter oder ausdrückbarer Form zu liefern, soweit nichts anderes vereinbart ist.
- 1.7 Die Reaktionszeit* beträgt 20 Stunden, soweit nichts anderes vereinbart ist.
- 1.8 Alle im Rahmen des Vertrages gelieferten Programmkorrekturen* wurden zu einem angemessenen Zeitpunkt vor Auslieferung an den Auftraggeber mit einem aktuellen Virensuchprogramm überprüft. Der Auftragnehmer erklärt, dass die Überprüfung keinen Hinweis auf Schadensfunktionen* in der Programmkorrektur* ergeben hat.
- 1.9 Soweit im Vertrag nicht anders vereinbart, obliegt die Installation der gelieferten Programmkorrekturen* dem Auftraggeber.

2 Mitwirkung des Auftraggebers

- 2.1 Der Auftraggeber wird den Auftragnehmer bei der Erbringung der vertraglichen Leistungen in angemessenem Umfang unterstützen. Er wird ihm insbesondere den Umfang der bestehenden Nutzungsrechte* und – soweit erforderlich – den Umfang der Bearbeitungsrechte durch Dritte* an der im Vertrag aufgeführten Standardsoftware* mitteilen. Die notwendigen Informationen und Unterlagen stellt er vollständig und rechtzeitig zur Verfügung. Darüber hinausgehende Mitwirkungsleistungen bedürfen der gesonderten Vereinbarung im Vertrag. Ansprechpartner der Vertragsparteien sind ausschließlich die im Vertrag benannten verantwortlichen Ansprechpartner.
- 2.2 Der Auftraggeber hat Mängel unverzüglich unter Angabe der ihm bekannten und für deren Erkennung zweckdienlichen Informationen auf einem Formular entsprechend **Muster 1** – Störungsmeldeformular – zu melden, soweit keine andere Form der Störungsmeldung vereinbart ist. Er hat im Rahmen des Zumutbaren die Maßnahmen zu treffen, die eine Feststellung des Mangels und seiner Ursachen erleichtern.
- 2.3 Auf Anforderung hat der Auftraggeber die Systemumgebung* für die im Vertrag aufgeführte Standardsoftware* mitzuteilen. Der Auftraggeber ist verpflichtet, den Auftragnehmer über seine Einsatzumgebung* sowie rechtzeitig über Änderungen an dieser Einsatzumgebung* und der im Vertrag aufgeführten Standardsoftware* zu informieren, sofern sich diese auf die vertraglichen Leistungen des Auftragnehmers auswirken. Über ihm bekannte nachteilige Auswirkungen dieser Änderungen wird der Auftragnehmer den Auftraggeber unverzüglich unterrichten.

- 2.4 Bei vereinbarten Teleserviceleistungen* wird der Auftraggeber entsprechend den Festlegungen in einer Teleservicevereinbarung* die notwendigen technischen Einrichtungen bereitstellen und den Zugriff auf das System ermöglichen.
- 2.5 Die ordnungsgemäße Datensicherung* obliegt dem Auftraggeber.

3 Nutzungsrechte*

Die Verpflichtung zur Lieferung von Programmkorrekturen* umfasst auch die Verpflichtung zur Einräumung von Nutzungsrechten* in Art und Umfang, wie sie für die im Vertrag aufgeführte Standardsoftware* bestehen, soweit nichts anderes vertraglich vereinbart ist.

Der Auftraggeber teilt dem Auftragnehmer Änderungen der Nutzungsrechte* und – soweit erforderlich – auch Änderungen der Bearbeitungsrechte durch Dritte* mit.

4 Leistungsdauer, Kündigung

- 4.1 Ist im Vertrag kein Termin für das Ende der Leistungsdauer vereinbart, kann die jeweilige Pflegeleistung mit einer Frist von drei Monaten zum Ablauf eines Kalendermonats gekündigt werden, frühestens jedoch zum Ende einer im Vertrag vereinbarten Mindestvertragsdauer*. Im Vertrag kann eine andere Kündigungsfrist vereinbart werden.
- 4.2 Ist ein Ende der Leistungsdauer vereinbart, kann der Auftraggeber nur vorzeitig kündigen, wenn er die Nutzung der im Vertrag aufgeführten Standardsoftware* endgültig einstellt. In diesem Fall kann der Vertrag für diese Standardsoftware* vorzeitig zum Ende des Kalendermonats, der in der Mitte der Restlaufzeit liegt, gekündigt werden. Die Restlaufzeit beginnt am ersten des auf die Einstellung der Nutzung folgenden Kalendermonats, frühestens jedoch an dem auf die Kündigung folgenden Kalendermonat. In der Restlaufzeit ist der Auftragnehmer von der Pflegeleistung befreit. Davon abweichend können die Parteien gesonderte Vereinbarungen treffen.
- 4.3 Das Recht zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Ein wichtiger Grund liegt auch vor, wenn der Auftragnehmer die Berechtigung verliert, die vereinbarten Mangelbehebungsleistungen nach Nummer 3.1.2 des Vertrages zu erbringen.

5 Besondere Bestimmungen bei vereinbarter Vergütung nach Aufwand

- 5.1 Wird der Auftragnehmer beauftragt, Pflegeleistungen – mit Ausnahme der Mangelbehebungsleistungen nach Nummer 3.1.2 des Vertrages – gegen Vergütung nach Aufwand zu erbringen, hat er auf Verlangen des Auftraggebers unverzüglich ein Angebot über die Erbringung der Pflegeleistungen auf der Grundlage der im Vertrag festgelegten Preise vorzulegen. Für die Erstellung des Angebotes kann eine Vergütung auf der Grundlage der im Vertrag festgelegten Preise verlangt werden. Das Angebot enthält zumindest Aussagen zur Art der Erbringung der Pflegeleistungen, zu Terminen, zu den Kosten sowie eine Angebotsbindefrist. Der Auftraggeber wird das Angebot innerhalb der Angebotsbindefrist annehmen oder ablehnen. Mit der Annahme sind die angebotenen Leistungen beauftragt.
- 5.2 Bei vereinbarten Mangelbehebungsleistungen gegen Vergütung nach Aufwand nach Nummer 3.1.2 des Vertrages hat der Auftragnehmer mit der Analyse innerhalb der Reaktionszeit* zu beginnen. Der Umfang der Analyse ist auf das notwendige Maß zu beschränken und auf der Grundlage der im Vertrag festgelegten Preise durchzuführen.

Der Auftragnehmer hat dem Auftraggeber im Anschluss unverzüglich ein Angebot über die Mangelbehebungsleistungen auf der Grundlage der im Vertrag festgelegten Preise vorzulegen. Das Angebot enthält zumindest Aussagen zur Art der Programmkorrektur*, zum Fertigstellungstermin, zu den Kosten sowie eine Angebotsbindefrist. Der Auftraggeber wird das Angebot innerhalb der Angebotsbindefrist annehmen oder ablehnen. Mit der Annahme sind die angebotenen Leistungen beauftragt. Sie unterliegen der Abnahme*. Der Auftraggeber wird die Abnahme* erklären, soweit die Leistungen keine wesentlichen Mängel aufweisen. Ist keine andere Frist vereinbart, gilt die Abnahme* als erteilt, wenn sie nicht innerhalb von 14 Kalendertagen nach Übergabe der Mangelbehebungsleistung verweigert wird.

Verliert der Auftragnehmer während der Vertragslaufzeit die Berechtigung, die Mangelbehebungsleistungen zu erbringen, hat er den Auftraggeber hierüber zu unterrichten.

6 Vergütung

6.1 Eine im Vertrag vereinbarte pauschale Vergütung ist das Entgelt für alle mit dieser pauschalen Vergütung vereinbarten Leistungen, soweit nichts anderes im Vertrag geregelt ist. Eine pauschale Vergütung wird zu dem vereinbarten Termin fällig, frühestens 30 Kalendertage nach Erhalt einer prüffähigen Rechnung.

6.2 Eine im Vertrag vereinbarte Vergütung nach Aufwand ist das Entgelt für den Zeitaufwand der Pflegeleistungen, soweit nichts anderes vereinbart ist. Programmkorrekturen* und der Materialaufwand werden gesondert vergütet. Vom Auftraggeber zu vertretende Wartezeiten des Auftragnehmers werden wie Arbeitszeiten vergütet. Reisezeiten, Reisekosten*, Nebenkosten* und Vorhaltepauschalen werden entsprechend den vertraglichen Vereinbarungen vergütet.

Eine Vergütung nach Aufwand wird spätestens 30 Kalendertage nach Erhalt einer prüffähigen Rechnung und des vom Auftragnehmer unterschriebenen und vom Auftraggeber durch Gegenzeichnung genehmigten Leistungsnachweises entsprechend **Muster 2** fällig, soweit keine andere Form vereinbart ist. Die Leistungsnachweise gelten auch als genehmigt, wenn und soweit der Auftraggeber nicht innerhalb von 14 Kalendertagen nach Erhalt Einwände geltend macht.

Voraussetzung für die Fälligkeit der Vergütung nach Aufwand von Pflegeleistungen gemäß Nummer 3.1.2 und 3.3 des Vertrages ist die Abnahme* der Leistung.

6.3 Ist ein Vergütungsvorbehalt vereinbart, so gilt, falls keine anderweitige Regelung vorgesehen ist, Folgendes:

Die Vergütung kann frühestens 12 Monate nach Vertragsabschluss erhöht werden. Weitere Erhöhungen können frühestens nach Ablauf von jeweils 12 Monaten gefordert werden. Eine Erhöhung ist dem Auftraggeber anzukündigen und wird frühestens 3 Monate nach Zugang der Mitteilung wirksam. Voraussetzung für die Wirksamkeit ist, dass der Auftragnehmer die Vergütung als allgemeinen Listenpreis vorsieht und auch von anderen Auftraggebern erzielt.

Sind die Voraussetzungen für eine Erhöhung der Vergütung erfüllt, hat der Auftraggeber innerhalb der Ankündigungsfrist das Recht, den Vertrag für die von der Erhöhung betroffenen Leistungen frühestens zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Preise zu kündigen, sofern die Erhöhung 5% der zuletzt gültigen Preise überschreiten sollte.

7 Rechtsfolgen bei Leistungsstörungen der Pflegeleistungen mit Ausnahme von Pflegeleistungen nach Nummer 3.1.2 des Vertrages

7.1 Wird die Pflegeleistung nicht vertragsgemäß erbracht und hat der Auftragnehmer dies zu vertreten, ist er verpflichtet, die Pflegeleistung ohne Mehrkosten für den Auftraggeber innerhalb angemessener Frist vertragsgemäß zu erbringen. Voraussetzung ist eine Rüge des Auftraggebers, die unverzüglich zu erfolgen hat, spätestens innerhalb von 2 Wochen nach Kenntnis. Gelingt die vertragsgemäße Erbringung der Pflegeleistung aus vom Auftragnehmer zu vertretenden Gründen auch innerhalb einer vom Auftraggeber ausdrücklich zu setzenden angemessenen Nachfrist in wesentlichen Teilen nicht, ist der Auftraggeber berechtigt, den Vertrag über die betroffene Standardsoftware* fristlos zu kündigen. Ist durch die nicht vertragsgemäße Leistung und nach erfolglosem Ablauf der Nachfrist die Fortsetzung des gesamten Vertrages für den Auftraggeber unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen unzumutbar, kann er diesen insgesamt oder teilweise kündigen.

Im Falle der fristlosen Kündigung gemäß Absatz 1 hat der Auftragnehmer Anspruch auf Vergütung für die bis zum Wirksamwerden der Kündigung erbrachten Leistungen. Die Vergütung entfällt nur für solche Leistungen, für die der Auftraggeber innerhalb von 4 Wochen nach Erklärung der Kündigung nachweist, dass sie für ihn nicht nutzbar und ohne Interesse sind.

7.2 Das Recht zur außerordentlichen Kündigung aus einem anderen wichtigen Grund bleibt unberührt.

Der Auftragnehmer hat in diesem Falle Anspruch auf Vergütung für die bis zum Wirksamwerden der Kündigung erbrachten Leistungen. Die Vergütung entfällt nur für solche Leistungen, für die der Auftraggeber innerhalb von 4 Wochen nach Erklärung der Kündigung darlegt, dass sie für ihn ohne Interesse sind.

7.3 Wird eine verfügbare Programmkorrektur* nicht innerhalb von 3 Störungstagen* vertragsgemäß geliefert und hat der Auftragnehmer dies zu vertreten, leistet er vom 4. Störungstag* an pauschalierten Schadensersatz. Voraussetzung hierfür ist, dass die Standardsoftware*, für die die Programmkorrektur* bestimmt ist, wegen des Mangels nicht bestimmungsgemäß genutzt werden kann.

Bei pauschaler Vergütung beträgt der pauschalierte Schadensersatz je Störungstag* 5/30 der monatlichen pauschalen Vergütung für die Standardsoftware*, für die die Programmkorrektur* bestimmt ist. Die Zahlungsverpflichtung für den pauschalierten Schadensersatz ist auf 100 Kalendertage beschränkt.

Bei Vergütung nach Aufwand beträgt der pauschalierte Schadensersatz je Störungstag* 0,4%, maximal 8% des jeweiligen Auftragswertes.

Besteht zwischen der gestörten Standardsoftware* und weiterer Standardsoftware*, die in Nummer 6.1 des Vertrages aufgeführt ist und nicht genutzt werden kann, ein funktionaler Zusammenhang, so wird der pauschalierte Schadensersatz auf Basis der einschließlich der auf die Pflege dieser Standardsoftware* entfallenden monatlichen pauschalen Vergütung berechnet. Voraussetzung hierfür ist, dass der funktionale Zusammenhang im Vertrag vereinbart ist.

- 7.4 Macht der Auftraggeber pauschalierten Schadensersatz geltend, bleibt es dem Auftragnehmer unbenommen nachzuweisen, dass kein oder ein geringerer Schaden entstanden ist.

Die Haftungsbeschränkungen in Ziffer 7 gelten nicht bei Vorsatz, grober Fahrlässigkeit sowie nicht bei der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit.

8 Rechtsfolgen bei Leistungsstörungen der Mangelbehebungsleistungen nach Nummer 3.1.2 des Vertrages

- 8.1 Beginnt der Auftragnehmer mit der Analyse nicht innerhalb der vereinbarten Reaktionszeit* oder beendet er die Analyse oder die Mängelbehebungsleistung nicht vertragsgemäß und hat er dies zu vertreten, leistet er für jeden Verzugstag* pauschalierten Schadensersatz in Höhe von 0,4% des Auftragswertes. Die Zahlungsverpflichtung endet mit Ablauf des Tages, an dem die Arbeiten begonnen oder abgeschlossen werden. Die Höhe des pauschalierten Schadensersatzes ist auf 8% des Auftragswertes begrenzt.

Zusätzlich kann der Auftraggeber dem Auftragnehmer, der sich nach Absatz 1 im Verzug befindetet, eine angemessene Nachfrist setzen. Nach Ablauf dieser Frist kann der Auftraggeber vom Vertrag hinsichtlich der Mangelbehebungsleistung zurücktreten und Schadensersatz statt der Leistung* verlangen. Dieser Schadensersatzanspruch ist auf 8% des Auftragswertes begrenzt. Vom Auftragnehmer gemäß Absatz 1 geleisteter pauschaliertes Schadensersatz wird angerechnet.

Ist durch diesen Verzug und den erfolglosen Ablauf der Nachfrist die Fortsetzung des gesamten Vertrages für den Auftraggeber unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen unzumutbar, kann er diesen insgesamt oder teilweise kündigen.

Der Auftraggeber ist verpflichtet, auf Verlangen des Auftragnehmers zu erklären, ob er wegen der Verzögerung der Leistung vom Vertrag hinsichtlich der Mangelbehebungsleistung zurücktritt oder auf der Leistung besteht. Diese Anfrage ist während der Nachfrist gemäß Absatz 2 Satz 1 und mit angemessener Frist vor deren Ablauf zu stellen. Bis zum Zugang der Antwort beim Auftragnehmer bleibt dieser zur Erbringung der Leistung berechtigt.

- 8.2 Der Gewährleistung unterliegt die letzte vom Auftragnehmer erbrachte Programmkorrektur*. Unwesentliche Mängel sind unbeachtlich.

Der Auftraggeber hat Mängel an den erbrachten Programmkorrekturen* nach dem Verfahren gemäß Ziffer 2.2. zu melden.

Der Auftragnehmer kann den Mangel nach seiner Wahl durch unverzügliche Beseitigung oder Lieferung einer neuen Programmkorrektur* beheben.

Eine Programmkorrektur* ist vom Auftraggeber zu übernehmen, wenn sie der Beseitigung von Mängeln dient. Zur Übernahme der Programmkorrektur* ist der Auftraggeber nicht verpflichtet, wenn ihm dies nicht zuzumuten ist, weil die Programmkorrektur* wesentlich von der im Vertrag aufgeführten Standardsoftware* abweicht. Übernimmt der Auftraggeber eine Programmkorrektur* aus diesem Grunde nicht, bleiben anstelle der Nacherfüllung seine übrigen Rechte aus Ziffer 8.2 Absatz 7 unberührt. Enthält eine dem Auftraggeber überlassene Programmkorrektur* mehr Funktionalität oder mehr Leistungsmerkmale als die im Vertrag aufgeführte Standardsoftware* ("Mehrleistung"), ist der Auftraggeber zur Zahlung einer zu vereinbarenden Lizenz für die Überlassung der Programmkorrektur* nur verpflichtet, wenn er die Mehrleistung nutzen will. Eine Pflicht zur Nutzung der Mehrleistung besteht nicht.

Die Gewährleistungsfrist* beträgt 12 Monate ab Abnahme*, sofern nichts anderes vereinbart ist. Die Gewährleistungsfrist* für Mängel an Nacherfüllungsleistungen endet ebenfalls mit Ablauf der Gewährleistungsfrist*.

Meldet der Auftraggeber vor Ablauf der Gewährleistungsfrist* einen Mangel nach dem Verfahren gemäß Ziffer 2.2, wird die Gewährleistungsfrist* des gemeldeten Mangels gehemmt, wenn der Auftragnehmer im Einverständnis mit dem Auftraggeber das Vorhandensein des Mangels prüft oder nacherfüllt. Die Gewährleistungsfrist* ist so lange gehemmt, bis der Auftragnehmer das Ergebnis seiner Prüfung dem Auftraggeber mitteilt, die Nacherfüllung für beendet erklärt oder die Fortsetzung der Nacherfüllung verweigert.

Schließt der Auftragnehmer die Mängelbehebung nicht innerhalb angemessener Frist erfolgreich ab, kann ihm der Auftraggeber eine Nachfrist setzen. Nach Ablauf der Nachfrist kann der Auftraggeber vom Auftragnehmer die Hinzuziehung eines Dritten zu Lasten des Auftragnehmers, eine angemessene Herabsetzung der Vergütung oder Rücktritt vom Vertrag hinsichtlich der beauftragten Mangelbehebungsleistung und – bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen – neben dem Rücktritt auch Schadensersatz verlangen. Dieser Schadensersatzanspruch ist auf 8% des Auftragswertes begrenzt. Ist durch diesen Ge-

währleistungsfall und den erfolglosen Ablauf der Nachfrist die Fortsetzung des gesamten Vertrages für den Auftraggeber unzumutbar, kann er den Vertrag insgesamt oder teilweise kündigen.

Bei Überlassung einer Programmkorrektur* ist die jeweils ausgetauschte Fassung zu vernichten oder auf Verlangen an den Auftragnehmer herauszugeben, soweit bestehende Nutzungsrechte* nichts anderes bestimmen.

- 8.3 Die Haftungsbeschränkungen in Ziffer 8 gelten nicht bei Vorsatz, grober Fahrlässigkeit sowie nicht bei der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit. Ansprüche des Auftraggebers auf Ersatz entgangenen Gewinns sind ausgeschlossen.
- 8.4 Macht der Auftraggeber pauschalierten Schadensersatz geltend, bleibt es dem Auftragnehmer unbenommen nachzuweisen, dass kein oder ein geringerer Schaden entstanden ist.

9 Schutzrechtsverletzung

- 9.1 Macht ein Dritter gegenüber dem Auftraggeber Ansprüche wegen der Verletzung von Schutzrechten* durch die vom Auftragnehmer erbrachten Pflegeleistungen geltend und wird die Nutzung dieser Pflegeleistungen hierdurch beeinträchtigt oder untersagt, haftet der Auftragnehmer wie folgt:
- 9.2 Der Auftragnehmer wird nach seiner Wahl und auf seine Kosten entweder die Pflegeleistungen so erbringen, dass sie das Schutzrecht* nicht verletzen, aber im Wesentlichen doch den vereinbarten Funktions- und Leistungsmerkmalen in für den Auftraggeber zumutbarer Weise entsprechen, oder den Auftraggeber von Lizenzgebühren für die Nutzung der Pflegeleistungen gegenüber dem Schutzrechtsinhaber oder Dritten freistellen.
- 9.3 Gelingt dies dem Auftragnehmer zu angemessenen Bedingungen nicht, wird er dies dem Auftraggeber mitteilen und ihm die Nutzung ab einem bestimmten Zeitpunkt untersagen. Der Auftraggeber ist nach Wahl des Auftragnehmers verpflichtet, die Ergebnisse der Pflegeleistungen, Kopien der Programmkorrekturen* und deren Dokumentationen entweder zu löschen oder, soweit möglich, an den Auftragnehmer zurückzugeben. Ein Vergütungsanspruch besteht nur für den Zeitraum, in dem die Pflegeleistungen vom Auftraggeber genutzt werden konnten.
- 9.4 Voraussetzungen für die Haftung des Auftragnehmers nach Ziffer 9.1 sind, dass der Auftraggeber den Auftragnehmer von Ansprüchen Dritter unverzüglich verständigt, die behauptete Schutzrechtsverletzung nicht anerkennt und jegliche Auseinandersetzung, einschließlich etwaiger außergerichtlicher Regelungen, entweder dem Auftragnehmer überlässt oder nur im Einvernehmen mit dem Auftragnehmer führt. Die dem Auftraggeber durch die Rechtsverteidigung entstandenen, notwendigen Gerichts- und Anwaltskosten gehen zu Lasten des Auftragnehmers.
- 9.5 Stellt der Auftraggeber die Nutzung der Pflegeleistungen aus Schadensminderungs- oder sonstigen wichtigen Gründen ein, ist er verpflichtet, den Dritten darauf hinzuweisen, dass mit der Nutzungseinstellung ein Anerkenntnis der behaupteten Schutzrechtsverletzung nicht verbunden ist.
- 9.6 Soweit der Auftraggeber die Schutzrechtsverletzung selbst zu vertreten hat, sind Ansprüche gegen den Auftragnehmer ausgeschlossen.
- 9.7 Weitergehende Ansprüche des Auftraggebers wegen einer Verletzung von Schutzrechten* Dritter sind ausgeschlossen. Dieser Ausschluss gilt nicht bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit sowie nicht bei der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit.
- 9.8 Macht ein Dritter Ansprüche wegen Schutzrechtsverletzungen gegen den Auftragnehmer bei Mangelbehebungsleistungen nach Nummer 3.1.2. des Vertrages geltend und hat der Auftraggeber dem Auftragnehmer das Vorliegen der erforderlichen Bearbeitungsrechte durch Dritte* gemäß Ziffer 2.1 bestätigt, gelten die Ziffern 9.1 bis 9.7 entsprechend.

10 Sonstige Haftung

- 10.1 Die Haftung für Verzug und Schlechtleistung sind abschließend in Ziffer 7 und 8 und für Schutzrechtsverletzung in Ziffer 9 geregelt.
- 10.2 Im Übrigen haften Auftraggeber und Auftragnehmer einander für von ihnen zu vertretende Schäden wie folgt:
- 10.2.1 für Sachschäden bis zu 500.000 EURO je Schadensereignis, insgesamt jedoch höchstens bis zu 1,0 Million EURO pro Vertrag.
- 10.2.2 für Vermögensschäden bei vereinbarter pauschaler Vergütung je Vertragsjahr bis zu 20% der Jahresvergütung, bei vereinbarter Vergütung nach Aufwand bis zu 10% des jeweiligen Auftragswertes. Die Haftung für Vermögensschäden ist insgesamt auf 500.000 EURO je Vertrag begrenzt.

Ansprüche aus entgangenem Gewinn sind ausgeschlossen.

Bei Verlust von Daten haftet der Auftragnehmer nur für denjenigen Aufwand, der bei ordnungsgemäßer Datensicherung* durch den Auftraggeber für die Wiederherstellung der Daten erforderlich ist. Bei leichter Fahrlässigkeit des Auftragnehmers tritt diese Haftung nur ein, wenn der Auftraggeber unmittelbar vor der zum Datenverlust* führenden Maßnahme eine ordnungsgemäße Datensicherung* durchgeführt hat.

- 10.3 Die Haftungsbeschränkungen gemäß Ziffer 10.2.1 und 10.2.2 Absatz 1 gelten nicht bei Vorsatz, grober Fahrlässigkeit, bei der Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder soweit das Produkthaftungsgesetz zur Anwendung kommt.

11 Verjährung

Ansprüche nach Ziffer 7, 8, 9 und 10 verjähren in 3 Jahren ab Kenntnis, spätestens jedoch in 8 Jahren nach dem vereinbarten spätesten Termin der Leistungserbringung. Dies gilt nicht bei Vorsatz.

12 Zusätzliche Leistungen

- 12.1 Fällt eine aufgrund einer Störungsmeldung erbrachte Pflegeleistung nicht unter die vertraglich geschuldete Leistungsverpflichtung des Auftragnehmers, hat er Anspruch auf Vergütung gemäß seiner jeweils gültigen Preisliste, soweit nichts anderes vereinbart ist.
- 12.2 Auf Verlangen des Auftraggebers führt der Auftragnehmer Pflegeleistungen, die nicht vom Vertrag erfasst sind, im Rahmen des Zumutbaren gegen angemessene Vergütung durch, soweit diese im Rahmen des üblichen Geschäftsbetriebes des Auftragnehmers erbracht werden können.

13 Schlichtungsverfahren

Die Parteien können vereinbaren, bei Meinungsverschiedenheiten aus oder im Zusammenhang mit der Vertragserfüllung, die sie nicht untereinander bereinigen können, eine Schlichtungsstelle anzurufen, um den Streit nach deren Schlichtungsordnung ganz oder teilweise vorläufig oder endgültig zu bereinigen. Zur Ermöglichung der Schlichtung verzichten die Parteien wechselseitig auf die Einrede der Verjährung auf alle Ansprüche aus dem streitigen Sachverhalt ab Schlichtungsantrag bis einen Monat nach Ende des Schlichtungsverfahrens. Der Verzicht bewirkt eine Hemmung der Verjährung.

14 Datenschutz, Geheimhaltung und Sicherheit

- 14.1 Der Auftraggeber sorgt dafür, dass dem Auftragnehmer alle relevanten, über die gesetzlichen Regelungen hinausgehenden Sachverhalte, deren Kenntnis für ihn aus Gründen des Datenschutzes und der Geheimhaltung erforderlich ist, bekannt gegeben werden.
- 14.2 Vor Übergabe eines Datenträgers an den Auftragnehmer stellt der Auftraggeber die Löschung schutzwürdiger Inhalte sicher, soweit nichts anderes vereinbart ist.
- 14.3 Der Auftragnehmer sorgt dafür, dass alle Personen, die von ihm mit der Bearbeitung oder Erfüllung des Vertrages betraut sind, die gesetzlichen Bestimmungen über den Datenschutz beachten. Die nach Datenschutzrecht erforderliche Verpflichtung auf das Datengeheimnis ist spätestens vor der erstmaligen Aufnahme der Tätigkeit vorzunehmen und dem Auftraggeber auf Verlangen nachzuweisen.
- 14.4 Der Auftraggeber kann den Vertrag insgesamt oder teilweise kündigen, wenn der Auftragnehmer seinen Pflichten gemäß Ziffer 14.3 unter Berücksichtigung der Sachverhalte gemäß Ziffer 14.1 schuldhaft innerhalb einer gesetzten angemessenen Frist nicht nachkommt oder Datenschutzvorschriften vorsätzlich oder grob fahrlässig verletzt.
- 14.5 Auftraggeber und Auftragnehmer sind verpflichtet, alle im Rahmen des Vertragsverhältnisses erlangten vertraulichen Informationen, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse vertraulich zu behandeln, insbesondere nicht an Dritte weiterzugeben oder anders als zu vertraglichen Zwecken zu verwenden. Dies gilt auch für den Erfahrungsaustausch innerhalb der öffentlichen Hand.

15 Schriftform*

Der Vertrag und seine Änderungen sowie alle vertragsrelevanten Erklärungen, Mitteilungs- und Dokumentationspflichten bedürfen der Schriftform*, soweit nicht eine andere zusätzliche Form vereinbart ist.

16 Anwendbares Recht

Es gilt das Recht der Bundesrepublik Deutschland unter Ausschluss des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf (CISG*).

17 Salvatorische Klausel

Sollten einzelne Bestimmungen des Vertrages unwirksam sein, wird hierdurch die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt. Die Vertragspartner werden zusammenwirken, um unwirksame Regelungen durch solche Regelungen zu ersetzen, die den unwirksamen Bestimmungen soweit wie möglich entsprechen.

Begriffsbestimmungen

Abnahme	Abnahme gemäß § 640 BGB.
Bearbeitungsrechte durch Dritte	Rechte, die Lizenzgeber dem Auftraggeber und/oder dem Auftragnehmer zur Bearbeitung der Standardsoftware durch Dritte im Sinne von § 23 UrhG einräumen.
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods (Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf).
Datensicherung, ordnungsgemäße	Datensicherung umfasst alle technischen und/oder organisatorischen Maßnahmen zur Sicherstellung der Verfügbarkeit, Integrität und Konsistenz der IT-Systeme einschließlich der auf diesen IT-Systemen gespeicherten und für Verarbeitungszwecke genutzten Daten, Programme und Prozeduren. Ordnungsgemäße Datensicherung bedeutet, dass die getroffenen Maßnahmen in Abhängigkeit von der Datensensitivität eine sofortige oder kurzfristige Wiederherstellung des Zustandes von Systemen, Daten, Programmen oder Prozeduren nach erkannter Beeinträchtigung der Verfügbarkeit, Integrität oder Konsistenz aufgrund eines schadenswirkenden Ereignisses ermöglichen; die Maßnahmen umfassen dabei mindestens die Herstellung und Erprobung der Rekonstruktionsfähigkeit von Kopien der Standardsoftware, Daten und Prozeduren in definierten Zyklen und Generationen.
Datenverlust	Verlust (Löschung) oder Verlust der Integrität und Konsistenz von Daten.
Einsatzumgebung	Hardware und Systemsoftware (einschließlich Kommunikationsdiensten), auf denen die Standardsoftware* beim Auftraggeber eingesetzt wird, sowie deren Standorte.
Gewährleistungsfrist	Hierunter ist die Verjährungsfrist im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen zu verstehen.
Mindestvertragsdauer	Der Zeitraum, in dem eine ordentliche Kündigung ausgeschlossen ist.
Nebenkosten	Zusatzaufwendungen des Auftragnehmers, die zur Erbringung von Lieferungen oder Leistungen notwendig sind. Sie sind in der vereinbarten Vergütung nicht enthalten; Reisekosten sind hiervon ebenfalls nicht umfasst.
Nutzungsrechte	Rechte, die Lizenzgeber dem/den Lizenznehmer(n) an der Standardsoftware einräumen.
Patch	Temporäre Behebung eines Mangels in der Standardsoftware ohne Eingriff in den Quellcode.
Programmkorrektur	Oberbegriff für Umgehung, Patch, Update, Upgrade und Release/Version einschließlich zugehöriger Dokumentation.
Reaktionszeit	Zeitraum, innerhalb dessen der Auftragnehmer mit den Pflegeleistungen zu beginnen hat. Er beginnt mit dem Zugang der Störungsmeldung innerhalb der vereinbarten Servicezeiten und läuft ausschließlich während der vereinbarten Servicezeiten ab.
Reisekosten	Aufwendungen des Auftragnehmers für An- und Abreise zum Ort der vereinbarten Leistung, die im Regelfall nicht Bestandteil der Kosten für den Personaleinsatz sind. Aufwendungen können sein: Fahrtkosten, Übernachtungsgeld, Reisenebenkosten etc.

Release/Version	Zusätzliche und/oder geänderte Funktionen und sonstige Anpassungen/Korrekturen (siehe Update/Upgrade) (z.B. 4.5.7 → 5.0.0).
Schadensersatz statt der Leistung	Anstelle des Schadensersatzes statt der Leistung kann gemäß § 284 BGB Ersatz der Aufwendungen verlangt werden.
Schadensfunktion	Ungewünschte Funktion, die die Verfügbarkeit von Daten, Ressourcen oder Dienstleistungen, die Vertraulichkeit von Daten oder die Integrität von Daten unbeabsichtigt oder bewusst gesteuert gefährden kann.
Schriftform	Gemäß §§ 126, 126 a, 126 b, 127 BGB sowie einfache elektronische Form.
Schutzrechte	Gewerbliche Schutzrechte oder Urheberrechte.
Servicezeiten	Zeiten, innerhalb derer der Auftraggeber Anspruch auf Leistungen durch den Auftragnehmer hat.
Standardsoftware	Standardsoftware (Programme, Programm-Module, Tools etc.), die für die Bedürfnisse einer Mehrzahl von Kunden am Markt und nicht speziell vom Auftragnehmer für den Auftraggeber entwickelt wurde, einschließlich der zugehörigen Dokumentation.
Störungstag	Jeder auf den Ablauf des Reaktionszeitraumes folgende Kalendertag innerhalb der vereinbarten Servicezeiten, an dem die Standardsoftware nicht bestimmungsgemäß genutzt werden kann.
Systemumgebung	Vom Hersteller vorgegebene Hardware und Systemsoftware (einschließlich Kommunikationsdiensten), die zur Ablauffähigkeit der Standardsoftware* erforderlich sind.
Teleservice, Teleserviceleistung	Pflegeleistungen, die mittels vereinbarter Kommunikationseinrichtungen und geeigneter Kommunikationsdienste von einem entfernten Ort aus erbracht werden und für die der Auftraggeber die notwendigen Infrastruktureinrichtungen (Leitungen, Modems) vorhält.
Teleservicevereinbarung	Die Teleservicevereinbarung beschreibt die technischen und organisatorischen Regelungen für die Durchführung von Pflegearbeiten mittels Telekommunikationsdiensten über Netzwerke.
Umgehung	Temporäre Überbrückung eines Mangels in der Standardsoftware ohne Eingriff in den Code (Quellcode oder ausführbarer Code).
Update	Bündelung mehrerer Mängelbehebungen in der Standardsoftware in einer einzigen Lieferung (z.B. 4.1.3 → 4.1.4).
Upgrade	Bündelung mehrerer Mängelbehebungen und geringfügige funktionale Verbesserungen und / oder Anpassungen (z. B. an geänderte Einsatzbedingungen) der Standardsoftware (z. B. 4.1.3 → 4.2.0).
Verzugstag	Jeder begonnene Kalendertag, mit dem sich der Auftragnehmer nach Fristüberschreitung in Verzug befindet.
Vor-Ort-Service	Pflegeleistung, die am Einsatzort der Standardsoftware erbracht wird, soweit nicht ein anderer Ort der Leistungserbringung vereinbart wurde.