

A. Allgemeiner Teil

§ 1 Geltungsbereich; Vertragsgegenstand

- (1) Die nachfolgenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) gelten für alle Geschäftsbeziehungen der **itprocess Swiss AG** Bahnhofplatz 10b CH-3011 Bern (nachfolgend als "ITP" bezeichnet) mit ihren Auftraggebern. Das Angebot von ITP richtet sich ausschliesslich an Personen- und Kapitalgesellschaften.
- (2) Die nähere Beschreibung der zu erbringenden Leistungen ergibt sich aus den jeweiligen Rahmen- und Einzelverträgen, den dazugehörigen Anlagen sowie weiteren Leistungsbeschreibungen, sofern auf diese explizit in diesen Dokumenten verwiesen wurde (nachfolgend „Leistungen“). Rahmenverträge werden schriftlich geschlossen, Einzelbeauftragungen können auch in anderer Weise per Textform erfolgen. Bei Rahmenverträgen wird vermutet, dass sich die Parteien erst mit der Unterzeichnung rechtlich binden wollen. Bei Widersprüchen zwischen diesen AGB und den Rahmen-/Einzelverträgen gehen letztere den AGB vor. Die Planung der Aufgabenerfüllung obliegt ITP.
- (3) Angebote von ITP sind freibleibend und unverbindlich, sofern sie nicht ausdrücklich als bindendes Angebot bezeichnet wurden. ITP kann Bestellungen des Auftraggebers innerhalb von 4 Wochen annehmen. Der Inhalt einer Auftragsbestätigung von ITP ist für den Vertragsinhalt massgeblich, sofern der Auftraggeber dem Inhalt der Auftragsbestätigung nicht unverzüglich widersprochen hat.
- (4) Termine und Erfüllungszeitpunkte gelten als nicht fest vereinbart, soweit sie nicht als solche schriftlich und ausdrücklich durch ITP zugestanden werden. Soweit der Auftraggeber Fristen oder Nachfristen zur Erfüllung oder Nacherfüllung bzw. Beseitigung eines Umstands setzt, haben diese Fristen angemessen zu erfolgen, in der Regel dürfen diese 10 Werktage nicht unterschreiten.
- (5) Alle Kündigungen, Fristsetzungen und Mahnungen des Auftraggebers bedürfen zur Wirksamkeit der Schriftform. Vertragliche Garantien und Zusagen bedürfen der ausdrücklichen und schriftlichen Bestätigung durch ITP. Soll der fruchtlose Ablauf einer Frist bzw. Nachfrist die Lösung von der vertraglichen Bindung oder eine Vergütungsminderung zur Folge haben, so muss dies vom Auftraggeber mit der Fristsetzung ausdrücklich angedroht werden.
- (6) Bei der Überlassung von Drittsoftware gelten die Nutzungs-, Gewährleistungs- und Haftungsbestimmungen des jeweiligen Herstellers vorrangig, soweit ITP auf diese Bestimmungen im Einzelauftrag hinweist.
- (7) Diese AGB gelten ausschliesslich; entgegenstehende oder von diesen AGB abweichende andere AGB werden nicht Teil der vertraglichen Vereinbarung, es sei denn, ITP hat ausdrücklich schriftlich ihrer Geltung zugestimmt. Dies gilt auch dann, wenn ITP nicht ausdrücklich widersprochen oder Leistungen vorbehaltlos ausgeführt hat.
- (8) Diese allgemeinen AGB (Teil A) werden ergänzt durch die speziellen AGB zu Beratung/Projektabwicklung (Teil B) sowie Standardsoftware (Teil C). Im Widerspruchfall gehen die spezielleren AGB den allgemeinen vor.
- (9) Die von ITP eingesetzten Personen treten in kein Arbeitsverhältnis zum Auftraggeber und unterliegen nicht dessen Weisungsbefugnis. Dies gilt insbesondere, soweit von ITP eingesetzte Personen die Leistungen in den Räumen des Auftraggebers erbringen. ITP behält sich die Möglichkeit vor, jederzeit einen Mitarbeiter durch einen anderen Mitarbeiter mit der notwendigen Qualifikation zu ersetzen. ITP darf entscheiden, wie viele und welche Mitarbeiter – nach eigenem Ermessen auch freie Mitarbeiter und Subunternehmer – eingesetzt werden bzw. welche Leistungen an Dritte vergeben werden.
- (10) Ansprechpartner für den Auftraggeber ist immer der Projektleiter bzw. die Geschäftsführung auf Seiten von ITP. Der Auftraggeber benennt seinerseits einen verantwortlichen Ansprechpartner und einen Stellvertreter, der die Mitwirkung des Auftraggebers koordiniert und die erforderlichen Entscheidungen trifft oder unverzüglich herbeiführen kann.
- (11) Im Falle von Widersprüchen oder Unklarheiten zwischen den Vertragsdokumenten gilt folgende Rangordnung: Vorrang haben individuelle Abreden, gefolgt von Einzelverträgen. Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) treten nur subsidiär in Kraft und gelten nur, soweit sie nicht durch individuell getroffene Vereinbarungen oder Einzelverträge ausdrücklich abgeändert oder ausgeschlossen wurden.

§ 2 Vergütung, Zahlung

- (1) Soweit nichts anderes (bspw. ein Festpreis/pauschalierte Vergütung oder eine monatliche Nutzungsgebühr) vereinbart ist, so wird die Vergütung nach Aufwand (gemäss der vereinbarten Stundensätze oder nach Preisliste) im Rahmen eines Dienstleistungsvertrages abgerechnet. Vergütungen sind Netto-Preise zuzüglich gesetzlich anfallender Mehrwertsteuer.

- (2) Die normalen Arbeitszeiten sind von Montag bis Freitag von 8 Uhr bis 18 Uhr, inklusive Pausen. Für durch den Auftraggeber angewiesene Arbeitsstunden ausserhalb der normalen Arbeitszeiten kann ein Zuschlag verlangt werden. Der Zuschlag beträgt für Arbeiten an einem Werktag ausserhalb der normalen Arbeitszeiten sowie für Arbeiten an einem Samstag 50% der vereinbarten Stundensätze sowie für Arbeiten an einem Sonntag bzw. Feiertag (am Sitz von ITP) 100%.
- (3) ITP kann die Leistungen monatlich abrechnen. Dies gilt auch vor Abschluss des Gesamtprojekts. Bei einer Abrechnung nach tatsächlichem Aufwand wird gemäss Leistungsnachweis abgerechnet. Sollte der Auftraggeber gegen die Aufstellung nicht innerhalb von 14 Tagen schriftlich Widerspruch erheben, gilt die Aufstellung als genehmigt.
- (4) Zahlungen sind, wenn vertraglich nichts anderes bestimmt, 14 Kalendertage nach Rechnungsstellung und ohne Abzug fällig. Mit Ablauf der Zahlungsfrist kommt der Auftraggeber in Verzug. Der Zahlbetrag ist während des Verzugs zu verzinsen. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte. ITP behält sich die Geltendmachung eines weitergehenden Verzugschadens vor. Eine Mahnung ist zur Begründung des Verzugs nicht erforderlich, sofern ein kalendermässig bestimmter Zahlungstermin vereinbart wurde.
- (5) Der Auftraggeber kann nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderungen verrechnen (bedingtes Verrechnungsverbot) oder ein Zurückbehaltungsrecht (Retentionsrecht) ausüben.
- (6) Bis zur vollständigen Zahlung behält ITP das Eigentum und die einzuräumenden Rechte an den Leistungen. Berechtigte Einbehalte aufgrund geltend gemachter Rechte können im Verhältnis zu Mangel zurückbehalten werden.
- (7) Spesen, Reisezeiten und Reisekosten (nachfolgend „Nebenkosten“) sind neben der Vergütung nach Abs. 1 geschuldet. Bei fehlender vertraglicher Regelung sind Nebenkosten wie folgt zu vergüten, insbesondere dann, wenn Reisen auf ausdrückliche Veranlassung des Auftraggebers erfolgen:
 - a. Fahrten mit dem PKW werden mit CHF 0,70 pro Kilometer verrechnet
 - b. Bahnfahrten gemäss Beleg, 1. Klasse
 - c. Weitere Verkehrsmittel und Auslagen (Taxi etc.) nach Beleg
 - d. Flugreisen: bis insgesamt 4h Flugzeit (Summe aller Einzelsegmente pro Richtung): Premium Economy, ab 4h Business Class nach Beleg
 - e. Hotel (gehobene Mittelklasse) nach Beleg
 - f. Reisezeiten werden mit 50% des Stundensatzes zusätzlich berechnet
 - g. Spesen zur jeweils gültigen gesetzlichen Spesenpauschale.
- (8) Die kleinste Einheit für Tätigkeiten vor Ort ist mindestens 4 Stunden, jene für Remote-Einsätze 0,5 Stunden, je gerundet auf halbe Stunden.
- (9) Eine Stornierung bereits beauftragter Leistungen ist nicht möglich. Sofern die Vertragsparteien einen Einsatz eines Mitarbeiters beim Auftraggeber vereinbart haben, so ist dieser durchzuführen. Bei Absage durch den Auftraggeber weniger als sieben Tage vor dem geplanten Termin, kann ITP eine Vergütung von 50% verlangen. Erfolgt die Stornierung drei Tage vor dem vorgesehenen Termin kann der Auftragnehmer 75% der Vergütung verlangen, bei weniger als einem Tag kann ITP die volle Vergütung verlangen. Gebuchte Nebenkosten, die nicht mehr stornierbar sind, trägt der Auftraggeber.
- (10) Die Parteien sind sich bewusst, dass Projekte einer speziellen längerfristigen Mitarbeiter-Planung des Auftragnehmers bedarf und ggfs. Mitarbeiter/freie Mitarbeiter hierfür eingestellt werden müssen oder andere Aufträge nicht angenommen werden können. Ein Abruf der Manntage rein am Ende des Zeitraums ist ausgeschlossen. Die Parteien gehen davon aus, dass sich – sofern nicht anders vereinbart – der Abruf der vereinbarten Manntage gleichmässig (+/- Schwankungen in Höhe von 10% des kalkulierten Monatswertes) über den vereinbarten Zeitraum erstreckt. Sofern über den Projektzeitraum weniger als 50% des geplanten Abrufes erfolgt, so ist der Auftraggeber zur Zahlung eines Betrages in Höhe von 50% des geplanten Abrufes verpflichtet. Dem Auftraggeber bleibt der Nachweis gestattet, dass der Schaden geringer ist, dem Auftragnehmer, dass der Schaden höher ist. Die Geltendmachung weiteren Schadensersatzes bleibt vorbehalten, wobei die pauschale Zahlung hierauf Anrechnung findet.
- (11) ITP kann volle Vorauszahlungen beanspruchen.

§ 3 Zusammenarbeit, Mitwirkungspflichten

- (1) Der Auftraggeber unterstützt ITP umfassend und bestmöglich bei der Leistungserbringung, insbesondere durch genaue und schriftliche Fixierung der Vorgaben, unverzügliche Beantwortung von Fragen, Zwischenprüfungen der Arbeitsergebnisse und Tests. Nachteile und Mehrkosten einer Verletzung dieser Pflicht trägt der Auftraggeber. Vereinbarte Leistungstermine setzen die Klärung aller technischen Fragen, das Vorliegen erforderlicher Genehmigungen und Unterlagen sowie die Einhaltung der bis dahin obliegenden Verpflichtungen des Auftraggebers voraus.
- (2) Zusätzlich beinhaltet die Mitwirkung des Auftraggebers insbesondere die unentgeltliche und zeitgerechte Zurverfügungstellung aller zur erfolgreichen Erbringung der Leistung erforderlichen Mittel, Informationen, Auskünfte, Freigaben und Unterlagen sowie einer angemessenen Infrastruktur einschliesslich Arbeitsplätzen, IT-, Kommunikations- und sonstigen Einrichtungen, soweit erforderlich. Relevante Informationen und Unterlagen werden rechtzeitig und auch ohne Anforderung vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt.
- (3) Die vom Auftragnehmer zu erbringenden Leistungen stellen eine Leistungspflicht und nicht nur eine Obliegenheit dar. Verzögert sich die Erbringung von Leistungen durch ITP, weil der Auftraggeber eine seiner Mitwirkungs- oder Beistellungspflichten nicht vereinbarungsgemäss oder termingerecht erbringt, oder sonst aufgrund von Handlungen oder Unterlassung des Auftraggebers oder von durch den Auftraggeber beauftragten Dritten, so kann ITP – unbeschadet weitergehender Rechte – eine entsprechende angemessene Anpassung der vertraglichen Vereinbarungen (bspw. Änderungen des Zeitplans und der Vergütung) verlangen. Sofern ITP durch nicht ordnungsgemässe oder nicht rechtzeitige Erbringung der Mitwirkungsleistungen ein Mehraufwand entsteht, kann ITP dem Auftraggeber diesen Mehraufwand unter Anwendung der im jeweiligen Vertrag vereinbarten Stundensätze gesondert in Rechnung stellen.
- (4) Der Auftraggeber benennt einen qualifizierten, d.h. insbesondere über ausreichende Fähigkeiten und Erfahrungen sowie Entscheidungsbefugnisse innerhalb des Unternehmens des Auftraggebers verfügenden, Ansprechpartner, der ITP für notwendige Informationen zur Verfügung steht und der Entscheidungen trifft oder unverzüglich herbeiführt. Andernfalls entsteht möglicherweise ein erheblicher, vom Auftraggeber zusätzlich zu vergütender Mehraufwand.
- (5) Die gesamte Mitwirkung des Auftraggebers erfolgt unentgeltlich.
- (6) Der Auftraggeber ist bei Standardsoftware verpflichtet,
 - a. ITP unverzüglich zu unterrichten, sollte sich die Einsatzumgebung der Software ändern;
 - b. den urheberrechtlichen Schutz der Bedienungsanleitung wie auch weiterer Unterlagen zu wahren. Ergänzend gilt auch die Geheimhaltungsverpflichtung. Eine Zugänglichmachung/Zugriffsmöglichkeit von Dritten auf die Dokumente ist zu verhindern.
 - c. nichts zu unternehmen, was einer unberechtigten Nutzung Vorschub leisten könnte bzw. diese begünstigen könnte. Der Auftraggeber wird ITP unverzüglich unterrichten, wenn er Kenntnis davon erhält, dass ein unberechtigter Zugriff auf die Software erfolgt ist oder droht.
 - d. die von ITP lizenzierte Vertragssoftware durch geeignete Massnahmen nach dem Stand der Technik vor dem Zugriff durch unbefugte Dritte zu sichern (Virenschutz, Firewall, etc.), insbesondere sämtliche Datenträger mit der Software an einem geschützten Ort zu verwahren.
- (7) Der Auftraggeber sorgt für die Einhaltung der rechtlichen (insb. lizenzrechtlichen) Bestimmungen für alle vom Auftraggeber eingesetzten/beschafften Produkte. Der Auftraggeber wird ITP von der Inanspruchnahme durch Dritte bei der Verletzung dieser Verpflichtungen nach Massgabe des Vertrages freistellen und auf eigene Kosten die Ansprüche abwehren.
- (8) Für die angemessene Sicherung seiner Daten nach dem aktuellen Stand der Technik ist der Auftraggeber selbst verantwortlich. Mangels eines ausdrücklichen schriftlichen Hinweises gehen die Mitarbeiter von ITP immer davon aus, dass alle Daten, mit denen sie in Berührung kommen können, gesichert sind. Ebenfalls wird der Auftraggeber für eine Ausfallvorsorge für Daten und Komponenten sorgen.
- (9) Bei Mängeln wird der Auftraggeber diese unverzüglich in nachvollziehbarer und detaillierter Form (schriftlich) unter Angabe aller für die Mängelerkennung und -analyse zweckdienliche Informationen an ITP melden.
- (10) Um den Zugriff von ITP auf das Auftraggeber-SAP zu gewährleisten, empfiehlt ITP eine Site-to-Site-Verbindung zwischen ITP und dem Auftraggeber-SAP einzurichten. Wünscht der Auftraggeber, dass ITP auf das Kunden-SAP über ein auftraggeber-eigenes VPN oder Citrix zugreift, wird ITP dem Auftraggeber eine initiale Einrichtungspauschale in Höhe von CHF 2.500 in Rechnung stellen, um den Mehraufwand bezüglich Administration und IT abzudecken.

§ 4 Gewährleistung

- (1) Soweit die Vertragsparteien 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. Für nur unerhebliche Abweichung der Leistungen von ITP von der vertragsgemässen Beschaffenheit bestehen keine Ansprüche wegen Sachmängeln.
- (2) Bei der Überlassung von (erstellten) Materialien hat der Auftraggeber die Vertragssoftware sowie ggfs. die überlassene Dokumentation 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 ITP den Mangel arglistig verschwiegen, kann sie sich nicht auf eine unterlassene oder verspätete Mängelanzeige des Auftraggebers berufen.
- (3) Mängelansprüche bestehen nur, soweit die gemeldeten Mängel reproduzierbar oder anderweitig durch den Auftraggeber nachweisbar sind. Bei Mängelansprüchen hat der Auftraggeber zunächst nur das Recht auf eine nachträgliche Erfüllung innerhalb einer angemessenen Frist. Dieses Recht auf Nacherfüllung beinhaltet nach Wahl von ITP entweder Nachbesserung der bestehenden Software oder Lieferung einer Ersatzsoftware. Die Interessen des Auftraggebers werden bei der Wahl in angemessener Weise berücksichtigt. Sofern Ein- und Ausbaurbeiten notwendig sind, wird der Auftraggeber dies – sofern nicht unzumutbar – ermöglichen.
- (4) Bei einer nicht nur unerheblichen Minderung der Tauglichkeit zum vertragsgemässen Gebrauch bestehen keine Ansprüche wegen Mängel der Software. Ebenso sind Ansprüche wegen Mängeln ausgeschlossen, soweit die Abweichung von der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit auf unsachgemässe Nutzung oder Nutzung zu nicht vereinbarten Einsatzumgebung oder nicht vereinbarten Systemumgebung beruht.
- (5) Bei Rechtsmängeln erfolgt die nachträgliche Erfüllung durch die Einräumung einer rechtlich einwandfreien Benutzungsmöglichkeit der gelieferten Leistung oder nach Wahl von ITP die Einräumung eines Nutzungsrechts an einer geänderten, aber gleichwertigen Leistung. Die Interessen des Auftraggebers werden hierbei angemessen berücksichtigt.

Der Rücktritt vom Vertrag (Wandelung) wegen Mängeln oder Leistungsstörungen ist ausgeschlossen. Der Auftraggeber hat im Falle einer mangelhaften Leistung ausschliesslich Anspruch auf Nachbesserung oder, nach Wahl des Auftragnehmers, auf eine angemessene Minderung der Vergütung. Weitergehende Rücktritts- oder Schadenersatzrechte sind, soweit gesetzlich zulässig, ausgeschlossen.

Andere Sach- und Rechtsmängelansprüche sind ausgeschlossen. Aufwendungen für eine Sachmängelbeseitigung durch Dritte sowie Vertragskosten schuldet ITP nicht. Schadenersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen werden von ITP nach Massgabe des § 5 geschuldet oder soweit in den AGB oder nach gesonderter Vereinbarung davon abgewichen wird.

- (6) Wird das abgelieferte Werk vom Besteller ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt, so ist der Unternehmer von seiner Haftpflicht befreit, soweit es sich nicht um Mängel handelt, die bei der Abnahme und ordnungsmässigen Prüfung nicht erkennbar waren oder vom Unternehmer absichtlich verschwiegen wurden. Stillschweigende Genehmigung wird angenommen, wenn der Besteller die gesetzlich vorgesehene Prüfung und Anzeige unterlässt. Treten die Mängel erst später zu Tage, so muss die Anzeige sofort nach der Entdeckung erfolgen, widrigenfalls das Werk auch rücksichtlich dieser Mängel als genehmigt gilt. Ansprüche des Bestellers wegen Mängel des Werkes verjähren mit Ablauf von zwei Jahren nach der Abnahme des Werkes. Soweit jedoch Mängel eines beweglichen Werkes, das bestimmungsgemäss in ein unbewegliches Werk integriert worden ist, die Mangelhaftigkeit des Werkes verursacht haben, beträgt die Verjährungsfrist fünf Jahre.

§ 5 Haftung von ITP; Verjährung

- (1) ITP haftet für Schäden, die durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit verursacht wurden, sowie für Schäden aus der Verletzung von Leben, Körper oder Gesundheit.
- (2) Unbeschadet der Fälle gemäss Abs. 1 haftet ITP bei leicht fahrlässiger Pflichtverletzung nur bei Verletzung wesentlicher Vertragspflichten, also Pflichten, deren Erfüllung die ordnungsgemässe Durchführung des Vertrages überhaupt erst ermöglicht oder deren Verletzung die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet und auf deren Einhaltung die andere Partei regelmässig vertrauen darf. Die Haftung von ITP ist bei leicht fahrlässiger Pflichtverletzung beschränkt auf höchstens den vereinbarten Betrag aus dem Einzelvertrag bzw. Projekt, maximal jedoch CHF 30.000.
- (3) Die vorstehenden Haftungsbeschränkungen gelten nicht für die Haftung nach dem Produkthaftungsgesetz sowie im Rahmen schriftlich von ITP übernommenen Garantien.

- (4) Die Haftung gilt auch zu Gunsten von Mitarbeitern, Vertretern und Organen von ITP.
- (5) Bei notwendiger Wiederherstellung von Daten oder Komponenten (etwa Hardware, Software) haftet ITP nur für denjenigen Aufwand, der für die Wiederherstellung bei ordnungsgemässer Datensicherung und Ausfallvorsorge durch den Auftraggeber erforderlich ist.
- (6) Die Bearbeitung einer Mangelanzeige des Auftraggebers durch ITP führt nur zur Hemmung der Verjährung, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorliegen. Ein Neubeginn der Verjährung tritt dadurch nicht ein. Eine Nacherfüllung (Neulieferung oder Nachbesserung) kann ausschließlich auf die Verjährung des die Nacherfüllung auslösenden Mangels Einfluss haben.
- (7) Soweit ITP dem Auftraggeber Nutzungsrechte an Software unentgeltlich einräumt, haftet ITP dabei nur für den Schaden, der aus arglistig verschwiegenen Mängeln der Software entstanden ist.
- (8) In allen übrigen Fällen leichter Fahrlässigkeit ist die Haftung ausgeschlossen.

§ 6 Höhere Gewalt

- (1) Höhere Gewalt, d.h. ein von aussen kommendes, keinen betrieblichen Zusammenhang aufweisendes und auch durch die äusserst vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht abwendbares Ereignis wie bspw. Arbeitskämpfe, Unruhen, kriegerische oder terroristische Auseinandersetzungen, Naturkatastrophen oder Epidemien/Pandemien, befreit die Vertragspartner für die Dauer der Störung und im Umfang ihrer Wirkung von ihren Leistungspflichten, selbst wenn sie sich in Verzug befinden sollten. Der betroffene Vertragspartner muss das ihm Mögliche und Zumutbare unternehmen, um die Folgen des Falles des schwerwiegenden Ereignisses zu minimieren (Schadensminimierung).
- (2) Eine automatische Vertragsauflösung ist mit einem Fall der höheren Gewalt nicht verbunden. Die Vertragspartner sind verpflichtet, sich von einem solchen Hindernis unverzüglich Mitteilung zu dem Umstand und dem Ende des Umstandes zu machen und ihre Verpflichtungen den veränderten Verhältnissen nach Treu und Glauben anzupassen. Sofern eine Anpassung dies nicht möglich oder einem Vertragspartner nicht zumutbar ist, kann der Vertrag gekündigt/beendet werden.
- (3) Gesetzlich bestehende Kündigungsrechte bleiben von diesen Bedingungen unberührt.

§ 7 Datenschutz; Geheimhaltung

- (1) Die Vertragspartner stellen sicher, dass alle Personen, die von ihnen mit der Bearbeitung, Erfüllung oder Abwicklung des Vertrages betraut werden, die gesetzlichen Vorschriften des Datenschutzes einhalten und die Rechte der betroffenen Personen geschützt werden. Der Auftraggeber versichert, alle notwendigen Voraussetzungen in seiner Verantwortungssphäre geschaffen zu haben, dass ITP die vereinbarten Leistungen ohne Verletzung datenschutzrechtlicher Vorschriften erbringen kann.
- (2) Der Auftraggeber ist verpflichtet, von ITP erbrachte Arbeitsergebnisse sowie alle sonstigen Informationen, insbesondere technischer und wirtschaftlicher Art, Absichten, Erfahrungen, Erkenntnisse, Konstruktionen und Unterlagen, einschliesslich der vorbestehenden Unterlagen von ITP, die dem Auftraggeber aufgrund der Geschäftsbeziehung bekannt werden (zusammen „vertrauliche Informationen“ genannt), Dritten gegenüber – auch über die Dauer der Geschäftsbeziehung – vertraulich zu behandeln, Dritten nicht zugänglich zu machen, vor dem Zugriff Dritter zu schützen sowie nicht zum Gegenstand einer eigenen Schutzrechtsanmeldung zu machen. Insbesondere dürfen Angebote, technische Inhalte von ITP nicht im Wettbewerb stehenden Unternehmen zugänglich gemacht werden.
- (3) Der Auftraggeber ist nur mit vorheriger Zustimmung von ITP berechtigt, diese vertraulichen Informationen ganz oder teilweise, gleich in welcher Art, zu vervielfältigen oder an Dritte unter Auferlegung der Verpflichtung über die Vertraulichkeit weiterzugeben. Ausgenommen sind davon, wenn sie aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen oder auf Anordnung eines Gerichts oder einer Behörde offen gelegt werden müssen. Soweit zulässig und möglich wird der Auftraggeber bei einer Verpflichtung zur Offenlegung ITP vorab unterrichten und ihr Gelegenheit geben, gegen die Offenlegung vorzugehen.
- (4) Die vorstehenden Verpflichtungen gelten nicht für solche vertrauliche Informationen, die dem Auftraggeber bereits vor ihrer Mitteilung im Rahmen der Geschäftsbeziehung bekannt waren, von diesem unabhängig erarbeitet oder anderweitig rechtmässig erlangt wurden oder die allgemein sind oder ohne Verstoß gegen diese AGB allgemein bekannt werden. Die Beweislast für das Vorliegen eines solchen Ausnahmetatbestands liegt bei dem Auftraggeber.
- (5) Nach Beendigung der Geschäftsbeziehung sind die Unterlagen, einschliesslich sämtlicher Kopien, verkörperten Arbeitsergebnisse und sonstige vertrauliche Informationen von ITP, die sich im Besitz oder unter Kontrolle vom Auftraggeber befinden, von diesem an ITP vollständig und unverzüglich zurückzugeben.

- (6) Die vorstehenden Regelungen finden umgekehrt entsprechende Anwendung für den Fall, dass ITP vertrauliche Informationen vom Auftraggeber bekannt werden.
- (7) Vorvertraglich überlassene Gegenstände und Dokumente (z.B. Software, körperliche und nichtkörperliche Präsentationen und Vorschläge) sind geistiges Eigentum der ITP. Eine Vervielfältigung oder Weitergabe darf nicht erfolgen.

§ 9 Nutzungsrechte; Referenzbezugnahme

- (1) Das dem Auftraggeber zu überlassende Vervielfältigungsstück der Software beinhaltet grds. nur deren ausführbare Form (Objektcode), sofern nicht Abweichendes explizit vereinbart.
- (2) Falls ITP im Rahmen der vertraglichen Erfüllung Drittsoftware einsetzt bzw. dem Auftraggeber überlässt, wird dies von ITP angezeigt. Der Auftraggeber 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 ggfs. besondere Geschäfts-, Vertrags- und Lizenzbedingungen der ITP sowie die Lizenzbedingungen der SAP-Gruppe vorrangig.
- (3) Für Verletzung von Rechten Dritter durch die Leistung von ITP haftet ITP nur, soweit die Leistung vertragsgemäss und insbesondere in der vertraglich vereinbarten, ansonsten in der vorgesehenen Einsatzumgebung unverändert eingesetzt wird. ITP trägt dafür Sorge, dass der vertraglichen Leistung keine Rechte Dritter bestehen, welche die vertragsgemässe Nutzung der von ITP unter dem jeweiligen Vertrag gelieferten Materialien durch den Auftraggeber behindern, einschränken oder ausschliessen. Sollten dennoch Dritte Ansprüche wegen Verletzung ihrer Rechte geltend machen, so gilt Folgendes,
 - a. Macht ein Dritter die Verletzung von Schutzrechten durch die von ITP unter dem jeweiligen Vertrag erstellten Materialien gegen den Auftraggeber geltend, wird der Auftraggeber ITP hierüber unverzüglich schriftlich in Kenntnis setzen. Er wird ITP so weit wie möglich die Verteidigung gegen diese Ansprüche überlassen und ihm hierzu alle erforderlichen Ermächtigungen für gerichtliche und aussergerichtliche Massnahmen erteilen. Der Auftraggeber wird Ansprüche des Dritten nicht ohne schriftliche Zustimmung von ITP anerkennen. Der Auftraggeber wird ITP bei der Abwehr der geltend gemachten Ansprüche in zumutbarem Umfang unterstützen.
 - b. Soweit Rechte Dritter verletzt sind, kann ITP nach ihrer Wahl entweder dem Auftraggeber eine Nutzungsmöglichkeit an den betroffenen Materialien verschaffen oder die betroffenen schutzrechtsverletzenden Materialien ohne bzw. nur mit für den Auftraggeber zumutbaren Auswirkungen so ändern oder ersetzen, dass keine Schutzrechte mehr verletzt werden.
 - c. Bei Einhaltung oben genannter Vorgaben wird ITP den Auftraggeber von allen berechtigten Ansprüchen, Schadensersatzforderungen und sonstigen Kosten, die im kausalen Zusammenhang mit einer behaupteten oder festgestellten Schutzrechtsverletzung entstehen, freistellen. Im Fall einer zu Unrecht erfolgten Rechtsverfolgung wird der Auftraggeber die ihm eventuell zustehenden Regressansprüche gegen den Dritten an ITP abtreten.
- (4) Soweit der Auftraggeber die von ITP unter dem jeweiligen Vertrag gelieferten Materialien selbst ändert oder durch Dritte ändern lässt, entfallen die Ansprüche nach dieser Regelung, es sei denn, der Auftraggeber weist nach, dass die von ihm oder einem Dritten vorgenommenen Änderungen keine Verletzung von Schutzrechten Dritter verursacht haben.
- (5) Weitergehende Ansprüche des Auftraggebers wegen einer Verletzung von Schutzrechten Dritter sind ausgeschlossen, ausser in Fällen des A.§5.1 / 5.3.
- (6) Die vorstehenden Regelungen der Abs. 3 bis 5 finden umgekehrt entsprechende Anwendung für den Fall, dass ITP wegen der Verletzung von Schutzrechten Dritter durch Auftraggeber-Materialien oder vom Auftraggeber beigestellter Materialien Dritter in Anspruch genommen wird.
- (7) Sofern nicht anderweitig vereinbart, berechtigt die Nutzung nach den verschiedenen Modellen nur zur Nutzung der Standardsoftware auf dem der vertraglichen Übereinkunft zugrunde gelegten produktiven SAP- bzw. IT-System sowie den dazugehörigen unternehmensinternen Entwicklungs- und Testsystemen. Für jedes weitere, in sich abgeschlossene SAP-System, auf dem die Vertragssoftware installiert oder abgespielt werden soll, muss eine gesonderte Lizenz erworben werden
- (8) Die Leistungsbeschreibung sowie die sonstige überlassene Dokumentation als auch Präsentationen dürfen nur für innerbetriebliche Zwecke genutzt werden. Eine Weitergabe an Dritte ohne vorherige Zustimmung von ITP ist nicht gestattet. Dies gilt insbesondere für die Weitergabe von Unterlagen und Präsentationen an Mitbewerber von ITP.
- (9) Der Auftraggeber darf im erforderlichen Umfang Sicherungskopien der Vertragssoftware erstellen, die jedoch alle mit dem Urheberrechtsvermerk zugunsten der ITP versehen und anschliessend sicher verwahrt werden müssen.

- (10) ITP ist es gestattet, im Rahmen der Vorstellung von Leistungen die für den Auftraggeber geschaffenen Funktionen auch Dritten vorzuführen. Hierbei wird auf angemessene Anonymisierung geachtet wie auch, dass Geschäftsgeheimnisse des Auftraggebers gewahrt bleiben und insbesondere die Vorführung nicht bei Mitbewerber des Auftraggebers erfolgt.

§ 10 Laufzeit und Kündigung

- (1) Rahmenverträge treten mit Unterzeichnung in Kraft und haben, sofern nicht etwas anderes vereinbart ist, eine grundsätzliche Laufzeit von einem Jahr, die sich automatisch um ein Jahr verlängert, sollte nicht drei Monate vor Ende der Laufzeit der Vertrag gekündigt werden. Einzelaufträge enden mit der Erbringung aller im Einzelauftrag vereinbarten Leistungen oder dem Ablauf eines im Vertrag festgehaltenen Enddatums.
- (2) Bei einem Rahmvertrag wird eine Erhöhung der Preise erstmalig zwölf Monate nach Beginn der Leistungserbringung, weitere Erhöhungen frühestens jeweils zwölf Monate nach Wirksamwerden der vorherigen Erhöhung angekündigt. Eine Erhöhung wird drei Monate nach der Ankündigung wirksam. Die Erhöhung hat angemessen und marktüblich zu sein und darf maximal 10% der zum Zeitpunkt der Ankündigung der Erhöhung geltenden Preise betragen, sofern nicht zum Vertragsbeginn etwas anderes vereinbart wurde. Eine Kündigung des Vertrags aufgrund der Preiserhöhung ist ausgeschlossen. Die Anpassung gilt als vom Kunden akzeptiert, sofern nicht binnen der Frist schriftlich widersprochen wird.
- (3) Beide Vertragsparteien sind zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn die andere Vertragspartei gegen wesentliche Regelungen dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen verstösst (z.B. die Bezahlung fälliger Rechnungen) bzw. diesen Regelungen nicht nachkommen kann und auch nach schriftlicher Abmahnung unter Setzung einer angemessenen Frist den entsprechenden Regelungen dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht nachkommt.
- (4) Im Fall einer ordentlichen Kündigung oder im Fall einer Kündigung aus wichtigem Grund des jeweiligen Vertrags durch den Auftraggeber hat ITP einen Anspruch auf Vergütung der bis zum Wirksamwerden der Kündigung erbrachten Leistungen (dies umfasst auch etwaige Einbehalte) und Nebenkosten gemäss den vorstehenden Bedingungen. Soweit die Vertragsparteien einen Festpreis vereinbart haben, werden die bis zur Wirksamkeit der Kündigung vom Auftragnehmer erbrachten Leistungen und Nebenkosten nach Aufwand unter Zugrundelegung der in dem jeweiligen Vertrag vereinbarten Beraterstundensätze und Nebenkosten abgerechnet, bzw. bei fehlender vertraglicher Vereinbarung gemäss den vorstehenden Bedingungen.

§ 11 Schlussbestimmungen

- (1) Vertragsänderungen und -ergänzungen müssen in schriftlicher Form (Art. 11 OR) erfolgen. Dies gilt auch für die Änderung des Schriftformerfordernisses. Die mit Zeitstempel verbundene, qualifizierte elektronische Signatur gemäss Bundesgesetz vom 18. März 2016⁴ über die elektronische Signatur ist ebenfalls zulässig.
- (2) Für die vertraglichen Ansprüche sowie alle Ansprüche, Rechte und Pflichten aus oder im Zusammenhang mit diesen AGB gilt das Schweizer Recht. Das UN-Kaufrecht (CISG) wird ausdrücklich ausgeschlossen.
- (3) Gerichtsstand ist, soweit das Gesetz keinen zwingenden Gerichtsstand vorsieht, der Sitz der ITP.
- (4) Sollten einzelne Regelungen dieser AGB unwirksam oder nicht durchführbar sein, bleibt die Wirksamkeit der übrigen Regelungen hiervon unberührt. Die Parteien werden solche Regelungen durch wirksame und durchführbare Regelungen ersetzen, die dem Sinn und wirtschaftlichen Zweck sowie dem Willen der Parteien bei Vertragsschluss möglichst gleichkommen. Entsprechendes gilt auch für unbeabsichtigte Regelungslücken.

B. Beratung / Projektentwicklung**§ 1 Grundsätze der Leistungserbringung; Leistungsgegenstand**

- (1) Die Vertragsparteien arbeiten grundsätzlich im Rahmen eines Dienstleistungsvertrages (und einer Abrechnung nach Time & Material) zusammen. Die Leistungen können auch reine Beratungsleistungen umfassen.
- (2) Der Auftraggeber bestimmt die Aufgabenstellung (z.B. in Form eines Lastenhefts), wobei die Lösung und die detaillierte inhaltliche und technische Umsetzung von den Vertragsparteien gemeinsam in einer Planungs-/Konzeptionsphase erarbeitet werden. Diese Phase endet mit einer Feinkonzeption/einem Pflichtenheft, deren/dessen Freigabe ITP vom Auftraggeber vor deren/dessen Umsetzung verlangen kann. Diese Leistungsbeschreibung gibt die geschuldete Beschaffenheit der Software / der Funktionalität / der Beratungsleistung abschliessend wieder.
- (3) Der Auftraggeber trägt dabei das Risiko, dass die von ihm formulierte Aufgabenstellung oder konkret in Auftrag gegebenen Leistungen seinen tatsächlichen Vorstellungen und Anforderungen entsprechen.
- (4) Die anschliessende Umsetzung/Realisierung der Leistungen endet mit der Fertigstellung der Software auf einem Testsystem des Auftraggebers und der Durchführung der Testmassnahmen vor der Inbetriebnahme im operativen Geschäft (Go Live) des Auftraggebers. Die Installation und Inbetriebnahme (Go Live) erfolgen – sofern nicht ausdrücklich anders vereinbart - durch den Auftraggeber. ITP kann den Auftraggeber auf dessen Verlangen bei der Inbetriebnahme und Installation gegen entsprechende Vergütung unterstützen, ohne dabei jedoch die Erfolgs-/Systemverantwortung zu übernehmen.
- (5) Die Einzelheiten zum Leistungsinhalt (z.B. Zeitplan) legen die Vertragsparteien in einem Einzelvertrag bzw. den individuellen Vertragsunterlagen fest bzw. diese ergeben sich mangels eines schriftlichen Einzelvertrags aus der Auftragskorrespondenz.

§ 2 Change-Request-Verfahren und Änderungen

- (1) Hat der Auftraggeber gegenüber seiner ursprünglichen Aufgabenstellung einen Änderungswunsch (nachfolgend „Change Request“), kann er ITP auffordern, innerhalb eines angemessenen Zeitraums die technische Umsetzbarkeit des Change Requests zu prüfen und mitzuteilen, wie dieser sich auf den Vertragsinhalt, den Zeitplan und die vereinbarte Vergütung auswirkt. Ist eine umfangreiche Prüfung des Änderungsvorschlages erforderlich, wird dies ITP dem Auftraggeber in angemessener Frist den dafür voraussichtlich benötigten Zeitraum und die Vergütung mitteilen.
- (2) ITP wird dem Auftraggeber insofern entweder ein schriftliches Angebot zur Durchführung des Change Requests unterbreiten. Dieses enthält insbesondere die Änderungen der Leistungsbeschreibung und deren Auswirkungen auf den Leistungszeitraum, die geplanten Termine und die Vergütung. Der Auftraggeber wird binnen der im Angebot genannten Annahmefrist (in der vertraglich vereinbarten Form) ITP mitteilen, ob das Angebot angenommen wird. Sofern der Change Request nicht durchführbar ist, wird ITP dies in ebenfalls angemessener Frist dem Auftraggeber mitteilen.
- (3) ITP beginnt mit der Umsetzung des Change-Requests immer erst nach der Freigabe bzw. dem Auftrag des Auftraggebers.
- (4) Soweit ITP seinerseits eine notwendige oder zweckmässige Änderung gegenüber dem Pflichtenheft/des Feinkonzepts vorschlägt, kann der Auftraggeber der Änderung nur bei Vorliegen eines berechtigten Interesses widersprechen. Der Widerspruch hat unverzüglich zu erfolgen.
- (5) Soweit der Auftraggeber das Change-Request-Verfahren nicht bei seinem Änderungswunsch beachtet, kann ITP vom Auftraggeber gewünschte Änderung als nachträgliche Auftragsverlängerung gesondert nach Zeitaufwand entsprechend den vereinbarten Stundensätzen abrechnen.

§ 3 Fertigstellung der Leistungen; Abnahme und Prüfung

- (1) Dienstleistungen (insb. Beratungsleistung oder Schulungen) sind einer Abnahme nicht zugänglich, es sei denn, die Abnahmebedürftigkeit der Leistung ist ausdrücklich bestimmt. An die Stelle der Abnahme tritt die Ablieferung. ITP wird dem Auftraggeber die Fertigstellung und entsprechende Ablieferung/Übermittlung mitteilen. Die Inbetriebnahme (Go Live) erfolgt – sofern nicht ausdrücklich anders vereinbart - durch den Auftraggeber. ITP kann den Auftraggeber auf dessen Verlangen bei der Inbetriebnahme gegen entsprechende Vergütung unterstützen, ohne dabei jedoch die Erfolgs-/Systemverantwortung zu übernehmen.
- (2) Soweit die Leistungen oder Teilleistungen von ITP dem Werkvertragsrecht unterliegen, kann ITP eine schriftliche Abnahmeerklärung des Auftraggebers und/oder die Erstellung eines gemeinsamen Abnahmeprotokolls verlangen. Insbesondere kann ITP die Fortführung ihrer Leistungen von einer Teilabnahme bzw. Abnahme einer in sich abgeschlossenen Leistung abhängig machen.
- (3) Der Abnahmetest soll vor der Inbetriebnahme (Go-Live) auf dem Testsystem des Auftraggebers erfolgen. ITP wird rechtzeitig vor dem geplanten Go-Live-Termin die Abnahmebereitschaft dem Auftraggeber mitteilen. Die

Vertragsparteien werden innerhalb von 2 Wochen nach dieser Mitteilung den Abnahmetest gemeinsam durchführen. Nach erfolgreich durchgeführter Abnahmeprüfung hat der Auftraggeber unverzüglich schriftlich die Abnahme zu erklären.

- (4) Die Abnahmefähigkeit liegt vor, wenn die Leistungen im Wesentlichen mangelfrei sind und alle in der vom Auftraggeber freigegebenen Feinkonzeption (oder ersatzweise, sofern keine freigegebene Feinkonzeption vorliegt, in der Aufgabenstellung) genannten Anforderungen erfüllt sind. Zu diesem Zweck wird ITP – kleinere Projekte ausgenommen – i.d.R. mit dem Auftraggeber einen Testplan erstellen, der alle wesentlichen Funktionen und Geschäftsprozesse auflistet und der die Basis für den Abnahmetest darstellt. Sofern der Testplan nicht bereits Teil der Vertragsunterlagen ist, wird ITP den Testplan dem Auftraggeber spätestens mit der Mitteilung der Abnahmebereitschaft übersenden. Der Auftraggeber hat den Testplan freizugeben oder Ergänzungen binnen 2 Wochen nach Erhalt des Testplans mitzuteilen. Nach Ablauf von 2 Wochen gilt der Testplan als genehmigt, sofern der Auftraggeber bei der Übersendung des Testplans auf diese Frist und die Rechtsfolge bei Verstößen dieser Frist hingewiesen wurde. Bei Änderungswünschen werden die Vertragsparteien gemeinsam erörtern, ob diese berechtigt sind. Sollte es dabei zu keiner Einigung kommen, werden die Änderungen unter Vermerk eines Vorbehalts in den Testplan mit aufgenommen und der Abnahmetest – jedoch ohne rechtliches Präjudiz - um diese Änderungen erweitert.
- (5) Der Auftraggeber darf die Abnahme wegen wesentlicher Mängel verweigern und darf bei unwesentlichen Mängeln die Abnahme unter Vorbehalt erklären. Sollten die Vertragsparteien sich im Rahmen des Abnahmetests nicht darauf einigen, ob ein Fehler vorliegt bzw. ob ein Fehler wesentlich ist, werden die Vertragsparteien ihre jeweiligen Einschätzungen als strittig im Abnahmeprotokoll vermerken. Das Protokoll ist dennoch von beiden Vertragsparteien zum Zwecke der Dokumentation gegenzuzeichnen, auch wenn der Auftraggeber die Abnahme ggf. wegen abweichender Einschätzungen nicht erklärt. Beide Parteien sollen ein Exemplar des Abnahmeprotokolls erhalten.
- (6) Mängel sind wesentlich, wenn sie sich betriebsverhindernd oder betriebsbehindernd auswirken. Betriebsverhindernd bedeutet, dass die Nutzung des gesamten Systems oder einer essenziellen Funktion aus dem Testplan unmöglich ist. Ein betriebsbehindernder Mangel liegt vor, wenn die Nutzung des gesamten Systems oder einer essenziellen Funktion aus dem Testplan erheblich eingeschränkt ist und der Mangel nicht in zumutbarer Weise temporär umgangen werden kann. Sonstige Mängel sind unwesentlich.
- (7) Mängel oder noch nicht umgesetzte Funktionen, die jeweils unwesentlich sind, aber noch einer Nachbesserung vor dem Go-Live bedürfen, werden im Abnahmeprotokoll oder in einer Liste mit offenen Punkten ("OP-Liste") aufgenommen. Ein Go-Live durch den Auftraggeber darf erst erfolgen, wenn die OP-Liste abgearbeitet ist oder eine ausdrückliche Freigabe zum Go-Live seitens ITP erfolgt.
- (8) Sofern der Auftraggeber wegen noch nicht bestehender Abnahmefähigkeit die Abnahme nicht erklärt, hat ITP Anspruch auf zwei weitere Abnahmetests innerhalb angemessener Zeiträume. Erst wenn auch nach diesen Tests die Abnahmefähigkeit aufgrund von ITP zu vertretenden Gründen nicht erreicht wird, gilt die Abnahme als gescheitert.
- (9) Wenn der Auftraggeber nicht unverzüglich die Abnahme erklärt, kann ihm ITP schriftlich eine Frist von einer Woche zur Abgabe dieser Erklärung setzen. Die Abnahme gilt als erfolgt, wenn der Auftraggeber innerhalb dieser Frist die Gründe für die Verweigerung der Abnahme nicht schriftlich spezifiziert. Die Abnahme erfolgt – unabhängig von einem Abnahmetest - konkludent, wenn der Auftraggeber über einen Zeitraum von 4 Wochen die Leistungen im operativen Betrieb nutzt, ohne Mängel – soweit diese erkennbar sind - schriftlich zu rügen.

§ 4 Vereinbarung über eine pauschalierte Vergütung

- (1) ITP führt seine Leistungen grundsätzlich nur gegen aufwandsabhängige Vergütung durch („Time and Material“). Sofern die Vertragsparteien sich ausnahmsweise auf eine pauschalierte Vergütung einigen, so kann dies nur nach folgender Massgabe geschehen:
 - a. ITP wird vor Vertragsschluss den Aufwand auf Basis der Aufgabenstellung des Auftraggebers (u.a. Lastenheft) abschätzen und im Zuge der Übernahme des Risikos bezüglich des tatsächlichen Aufwands auf die anfängliche Abschätzung einen Festpreiszuschlag verlangen. Sollte nach Abschluss der anschliessenden gemeinsamen Planungs- /Konzeptionsphase aufgrund der darin von ITP gewonnenen Detailkenntnisse über die Anforderungen und den Aufgabenumfang die entsprechende Aufwandsplanung für die Implementierung/Realisierung um mehr als 20% über der anfänglichen Schätzung liegen, kann ITP eine nochmalige Verhandlung der Festpreisvergütung für die Implementierungs-/Realisierungsphase verlangen. Änderungen der Aufgabenstellung sind als Change Requests zu behandeln und werden bei der Aufwandsplanung gesondert erfasst.
 - b. Sofern die Parteien sich bei einer Überschreitung von mehr als 20% nicht über eine Anpassung einigen werden, besteht ein beidseitiges Kündigungsrecht. Im Falle der Kündigung hat der Auftraggeber die bereits geleisteten Aufwendungen zu vergüten. Etwaige Softwarelizenzen, die der Auftraggeber bereits von ITP für das IT-Projekt erworben hat, werden rückabgewickelt. Eine Rückabwicklung von Drittsoftware, z.B. SAP, ist nur nach ausdrücklicher individueller Vertragsvereinbarung möglich.

- (2) Der vereinbarte Festpreis erstreckt sich – sofern nicht anders vereinbart – nicht auf die Reisekosten, die nach den Grundsätzen dieser Vertragsbedingungen zu erstatten sind.

§ 5 Schutzrechte; Rechte Dritter

ITP räumt dem Auftraggeber mit vollständiger Bezahlung der geschuldeten Vergütung das nicht ausschliessliche Recht ein, die Leistungsgegenstände für den vertraglich vorausgesetzten Einsatzzweck in seinem Unternehmen auf eine bestimmte Dauer zu nutzen, soweit nichts anderes vereinbart ist.

C. Standardsoftware

§ 1 Grundsätze

- (1) Neben nach B. geregelten Leistungen für den Auftraggeber kann auch die Überlassung von Standardsoftware auf Dauer (Softwarekauf) sowie ggfs. deren Softwarepflege und die zeitliche begrenzte Überlassung von Standardsoftware (Softwarenutzung) zwischen den Vertragsparteien vereinbart werden. Da die grundsätzliche Leistungserbringung nach B. die Zur-Verfügung-Stellung von Standardsoftware nicht umfasst, sondern nur Leistungen zu einer Standardsoftware, muss der Kauf von Standardsoftware, die Softwarepflege und die Softwaremiete explizit vereinbart werden.
- (2) Bei der (zeitlich begrenzt/unbegrenzten) Überlassung von Software sowie der Softwarepflege gelten ergänzende speziellen Bedingungen. Sofern vorrangig weitere Bedingungen (ITP-eigene oder von Lizenzgebern) gelten, so wird ITP auf die gesondert hinweisen und diese zur Verfügung stellen.
- (3) Für die Beschaffenheit von Software ist die jeweils aktuell gültige und dem Auftraggeber vor Vertragsschluss zur Verfügung stehende Leistungsbeschreibung sowie die freigegebene Einsatzumgebung abschliessend massgeblich. Der Lizenzumfang ergibt sich aus der Leistungsbeschreibung in Verbindung mit diesen Vertrags- und Lizenzbedingungen. Eine darüber hinausgehende Beschaffenheit schuldet ITP nicht; eine solche Verpflichtung kann der Auftraggeber insbesondere nicht aus anderen Darstellungen der Software in öffentlichen Äusserungen oder in der Werbung von ITP und/oder – bei Drittsoftware - des jeweiligen Softwareherstellers, sowie deren Angestellten oder Vertriebspartner herleiten, es sei denn, ITP hat die darüber hinausgehende Beschaffenheit ausdrücklich schriftlich bestätigt.
- (4) Der Auftraggeber wird die Anweisungen des Herstellers bzw. ITP zur Nutzung der Software beachten. Er hat sich versichert, dass die Software für seine Zwecke geeignet ist.
- (5) Die Software wird ausschliesslich in ausführbarer Form einschliesslich einer Bedienungsanleitung (Benutzerdokumentation oder Online-Hilfe) sowie einer allfälligen Installationsanleitung und ausschliesslich auf elektronischem Weg geliefert. Der Auftraggeber hat keinen Anspruch auf Herausgabe des Quellcodes. Eine Hinterlegung des Quellcodes kann zwischen dem Auftraggeber und der ITP gesondert vereinbart werden.

Der Auftraggeber ist berechtigt, die Software im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen des schweizerischen Urheberrechtsgesetzes (insbesondere Art. 17, 21 und 24 URG) zu gebrauchen. Dies umfasst namentlich das Laden, Anzeigen, Ausführen, Übertragen oder Speichern sowie das Beobachten, Untersuchen oder Testen der Software, soweit dies für die bestimmungsgemässe Nutzung erforderlich ist. Ebenso ist die Erstellung einer Sicherungskopie zulässig.

Darüber hinausgehende Veränderungen oder Bearbeitungen der Vertragssoftware (wie Modifikation, Umarbeiten, Dekodieren, Übersetzen oder vergleichbare Eingriffe) bedürfen der vorherigen schriftlichen Zustimmung der ITP, soweit diese Handlungen nicht durch zwingende Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes erlaubt sind.

- (6) Sobald die tatsächliche Nutzung der Standardsoftware den lizenzierten Umfang überschreiten sollte, hat der Auftraggeber dies ITP schriftlich anzuzeigen und die erforderlichen Lizenzen dafür zu erwerben. Massgeblich ist dabei die jeweils aktuelle Preisliste von ITP. Weitergehende Ansprüche von ITP bleiben unberührt.
- (7) Der Auftraggeber wird es ITP auf dessen Verlangen hin ermöglichen, den ordnungsgemässen Einsatz der Software zu überprüfen, insbesondere daraufhin, ob der Auftraggeber das Programm qualitativ und quantitativ im Rahmen der von ihm erworbenen Lizenzen nutzt. Hierzu wird der Auftraggeber ITP Auskunft erteilen, Einsicht in relevante Dokumente und Unterlagen gewähren sowie eine Überprüfung der eingesetzten Hardware- und Softwareumgebung durch ITP oder eine vom ITP benannte und für den Auftraggeber akzeptable Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ermöglichen. ITP darf die Prüfung in den Räumen des Auftraggebers zu dessen regelmässigen Geschäftszeiten durchführen oder durch zur Verschwiegenheit verpflichtete Dritte durchführen lassen. ITP wird darauf achten, dass der Geschäftsbetrieb des Auftraggebers durch seine Tätigkeit vor Ort so wenig wie möglich gestört wird. Ergibt die Überprüfung eine Überschreitung der erworbenen Lizenzanzahl um mehr als 5% (fünf Prozent) oder eine anderweitige nicht-vertragsgemässe Nutzung, so trägt der Auftraggeber die Kosten der Überprüfung, ansonsten trägt die Kosten ITP. Alle sonstigen Rechte bleiben vorbehalten.
- (8) Kompatibilität der Software-Releasestände

- a. **Releasestand-Abhängigkeit:** Die von ITP angebotene Standardsoftware ist gegebenenfalls in ihrer Funktionalität und Einsatzfähigkeit abhängig von bestimmten SAP-Releaseständen. Eine Nutzung der ITP- Standardsoftware setzt voraus, dass der SAP-Releasestand des Auftraggebers mit dem für die jeweilige Softwareversion spezifizierten Releasestand übereinstimmt.
 - b. **Verfügbarkeit und Updates:** Es obliegt dem Auftraggeber, sicherzustellen, dass der verwendete SAP-Releasestand mit dem erforderlichen Releasestand der ITP-Software kompatibel ist. ITP übernimmt keine Haftung für Einschränkungen oder Funktionsstörungen, die durch eine Diskrepanz zwischen den SAP-Releaseständen und den Releaseständen der ITP-Standardsoftware entstehen.
 - c. **Änderungen und Benachrichtigungen:** Änderungen an den erforderlichen SAP-Releaseständen werden dem Auftraggeber rechtzeitig mitgeteilt. Es liegt in der Verantwortung des Auftraggebers, entsprechende Massnahmen zur Aktualisierung oder Anpassung seiner SAP-Umgebung zu ergreifen, um die Kompatibilität sicherzustellen.
- (9) Soweit nichts anderes vereinbart ist, wird die Software durch den Auftraggeber installiert und in Betrieb genommen. Alle weiteren Leistungen von ITP, die auf Wunsch des Auftraggebers erbracht werden (insb. Einsatzvorbereitung, Installation und Demonstration erfolgreicher Installation, Einweisung, Schulung und Beratung) werden nach Aufwand vergütet.
- (10) ITP kann angemessene technische Massnahmen zum Schutz vor einer nicht vertragsgemässen Nutzung treffen. Dies darf nicht den Einsatz der vertragsgemässen Leistung beeinträchtigen. Die Vertragssoftware ist ggfs. durch ein Kodierungssystem vor der unberechtigten Nutzung geschützt. ITP überlässt dem Auftraggeber einen Lizenzschlüssel für den lizenzierten Umfang der Vertragssoftware. Der Auftraggeber ist nicht berechtigt, das Kodierungssystem zu entschlüsseln oder zu umgehen.
- (11) Eine Kopie der Software darf nur und in dem Umfang erfolgen, in dem dies für den vertragsgemässen Einsatz erforderlich ist. In der Software befindliche Urheberrechtsvermerke dürfen weder verändert noch gelöscht werden.
- (12) Wird Software vorvertraglich dem Auftraggeber 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 ITP nachzuweisen. Im Übrigen gelten die Geheimhaltungspflichten nach diesen AGB.
- (13) ITP hat einen Anspruch auf Vergütung der Zusatzleistungen nach Aufwand, wenn
- a. der gemeldete Fehler auf einer Fehlbedienung des Auftraggebers, nicht aber auf einem von einer Softwaremiete/dem Pflegeumfang umfassten Softwarefehler beruht oder
 - b. der gemeldete Fehler aufgrund einer fehlerhaften oder nicht ausreichenden IT-Infrastruktur beim Auftraggeber erfolgte und ITP dadurch bei der Erbringung der vertraglichen Pflegeleistungen zusätzlicher Aufwand entsteht.

Es gilt die jeweils aktuelle Preisvereinbarung zwischen AG und ITP.

- (14) Sofern nicht anderweitig vereinbart, berechtigt die Nutzung nach den verschiedenen Modellen nur zur Nutzung der Standardsoftware auf dem der vertraglichen Übereinkunft zugrunde gelegten produktiven SAP- bzw. IT-System sowie den dazugehörigen unternehmensinternen Entwicklungs- und Testsystemen. Für jedes weitere, in sich abgeschlossene SAP-System, auf dem die Vertragssoftware installiert oder abgespielt werden soll, muss eine gesonderte Lizenz erworben werden.

§ 2 Zeitlich unbegrenzte Überlassung von Standardsoftware

- (1) ITP räumt dem Auftraggeber mit vollständiger Bezahlung der vereinbarten Vergütung das Recht ein, die vereinbarte Software im vertraglich vereinbarten Umfang einzusetzen. Ist der Umfang vertraglich nicht explizit genannt, ist dies ein einfaches, nicht ausschliessliches Nutzungsrecht zum Einsatz auf Dauer. Das Nutzungsrecht umfasst nur den Einsatz für interne Zwecke des Auftraggebers. Eine erweiterte Nutzung ist vor ihrem Beginn vertraglich zu vereinbaren.
- (2) Eine Übertragung der Nutzungsrechte auf Dritte ist nur bei einer Umfirmierung erlaubt. Die neue Firma muss damit alle Rechte und Pflichten übernehmen. Der Auftraggeber wird ITP entsprechend schriftlich informieren.

§ 3 Zeitlich begrenzte Überlassung von Standardsoftware

- (1) Der Auftraggeber hat die zu mietende Software eigenständig aufgrund seiner eigenen fachlichen und funktionalen Anforderungen ausgewählt.
- (2) Die Verpflichtung von ITP zur Aufrechterhaltung der Gebrauchsfähigkeit der zur nutzenden Software bezieht sich nur auf den vertragsgemäss geschuldeten Zustand zum Zeitpunkt des vertraglich vereinbarten Mietbeginns. Dies betrifft auch die Kompatibilität zum SAP-Releasestand. ITP leistet Gewähr für die Aufrechterhaltung der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit der Software während der Vertragslaufzeit sowie dafür, dass einer vertragsgemässen Nutzung der Software keine Rechte Dritter entgegenstehen. ITP wird auftretende Sach- und Rechtsmängel an der Mietsache in angemessener Zeit beseitigen. ITP genügt seiner Pflicht zur Nachbesserung auch, indem er dem Auftraggeber entsprechende Korrekturen zur Installation zur Verfügung stellt.
- (3) Die verschuldensunabhängige Haftung von ITP wegen Mängeln, die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bereits vorhanden waren, wird ausgeschlossen.
- (4) Eine ausserordentliche Kündigung des Auftraggebers wegen Nichtgewährung des vertragsgemässen Gebrauchs ist erst zulässig, wenn ITP ausreichend Gelegenheit zur Mängelbeseitigung gegeben wurde und diese fehlgeschlagen ist. Von einem Fehlschlagen ist erst dann auszugehen, wenn die Mängelbeseitigung unmöglich ist, von ITP verweigert wurde oder in unzumutbarer Weise verzögert wird oder begründete Zweifel bezüglich der Erfolgsaussichten bestehen oder die Mängelbeseitigung aus anderen Gründen für den Auftraggeber unzumutbar ist.
- (5) Neue Versionen der vermieteten Software kann ITP dem Auftraggeber mit mindestens dem gleichen Leistungsinhalt/-umfang zur Verfügung stellen. Der Auftraggeber verpflichtet sich nach einem angemessenen Zeitraum, der in der Regel drei Monate nicht überschreitet, nur noch diese neue Version einzusetzen, sofern dem keine Unzumutbarkeit entgegensteht.
- (6) Die genutzte Software darf nur durch den Auftraggeber und nur zu den vertraglich vereinbarten Zwecken verwendet werden. Sofern nicht abweichend vereinbart, erhält der Auftraggeber gegen Zahlung der Nutzungsgebühr das nicht-ausschliessliche, zeitlich auf die Laufzeit des Nutzungsvertrages beschränkte, nicht übertragbare und nicht unterlizenzierbare Recht zur Nutzung der Software im in diesem Vertrag und dem Lizenzschein eingeräumten Umfang. Die vertragsgemässe Nutzung umfasst die Installation sowie das Laden, Anzeigen und Ablaufenlassen der installierten Software. Art und Umfang der Nutzung bestimmen sich im Übrigen nach dem Vertrag.
- (7) Der Auftraggeber ist nicht berechtigt, die ihm übergebene Kopie der Software oder die gegebenenfalls erstellte Sicherungskopie Dritten zu überlassen. Insbesondere ist es ihm nicht gestattet, die Software zu veräussern, zu verleihen, zu vermieten oder in sonstiger Weise unterzulizenzieren oder die Software öffentlich wiederzugeben oder zugänglich zu machen.
- (8) Der Auftraggeber ist nur berechtigt, die Software zu vervielfältigen, zu bearbeiten oder zu dekompileieren, soweit dies nach den Bestimmungen des schweizerischen Urheberrechtsgesetzes (URG), insbesondere nach Art. 17, 21 und 24 URG, zulässig ist und nur, wenn die hierfür notwendigen Informationen dem Auftraggeber vom Softwarehersteller oder von ITP auf dessen Anfrage nicht zur Verfügung gestellt werden. Handlungen des Auftraggebers, die nach zwingenden Bestimmungen des URG keiner Zustimmung bedürfen, dürfen im Rahmen dieser gesetzlichen Regelungen vorgenommen werden.
- (9) Die Nutzungsgebühr für die genutzte Software richtet sich nach der zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses aktuellen Preisvereinbarung zwischen AG und ITP. Die Nutzungsgebühr umfasst die Vergütung für die Überlassung der genutzten Software sowie die deren Aufrechterhaltung im vertragsgemässen Zustand. Wird der Vertrag nicht am ersten Tag eines Kalendermonates geschlossen, berechnet sich die für den ersten Monat zu entrichtende Gebühr anteilig nach den verbleibenden Tagen des Monats, beginnend mit dem auf die Bereitstellung der Software folgenden Tag. Der Mietzins wird für den jeweiligen Monat im Voraus am 3. Werktag eines jeden Monats fällig. Im ersten Monat des Nutzungszeitraumes wird der Mietzins mit vollständiger Bereitstellung der Software fällig.
- (10) Der Vertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Er kann von jeder Partei mit einer Frist von sechs (6) Wochen zum Ende jedes Kalenderquartals gekündigt werden, frühestens jedoch zum Ende des Quartals, in dem sich das Abschlussdatum dieses Vertrages erstmals jährt.

Der Nutzungsvertrag kann darüber hinaus von jeder Partei ohne Einhaltung einer Frist aus wichtigem Grund gekündigt werden. Ein wichtiger Grund, der ITP zur Kündigung berechtigt, liegt insbesondere vor, wenn der Auftraggeber Nutzungsrechte von ITP dadurch verletzt, dass er die Software über das nach diesem Vertrag gestattete Mass hinaus nutzt und die Verletzung auf eine Abmahnung von ITP hin nicht innerhalb angemessener Frist abstellt.

Die Kündigung muss schriftlich erfolgen. Im Falle einer Kündigung hat der Auftraggeber die Nutzung der Software aufzugeben und sämtliche installierten Kopien des Programms von seinen Rechnern zu entfernen sowie ITP gegebenenfalls erstellte Sicherungskopien nach dessen Wahl unverzüglich zurückzugeben oder diese zu zerstören.

§ 4 Softwarewartung und -pflege

- (1) ITP erbringt die vereinbarten Wartungs- und Pflegeleistungen nur für die jeweils aktuelle Version der vereinbarten Standardsoftware, die gewartet/gepflegt werden soll, gegen die gesondert vereinbarte Vergütung. Gegenstand der Wartung/Pflege ist die Unterstützung nur in Bezug auf Softwarefehler - die Wartung/Pflege erstreckt sich nicht auf Probleme, die durch fremde Software oder durch Fehler oder nachteilige Einstellungen in der Hardware verursacht wurden.
- (2) Sofern eine Drittsoftware als zu pflegende Software vereinbart wird, gelten die diesbezüglich näher beschriebenen Einschränkungen. Die Leistungen umfassen die periodische Zurverfügungstellung der jeweils neuen Fassungen der zu pflegenden Standardsoftware (im Folgenden „Updates“ genannt) sowie die telefonische Kundenhotline. Darüber hinausgehende Pflegeleistungen werden nur nach gesondertem Auftrag durchgeführt und nach Zeitaufwand auf Basis der vereinbarten ITP-Preisliste abgerechnet.
- (3) Sofern der Auftraggeber Veränderungen an der zu wartenden/pflegenden Software vorgenommen hat oder sich die zu pflegende Software nicht in der besprochenen Einsatzumgebung befindet oder von Dritten Veränderungen an dieser vorgenommen wurden, so wird dies nicht von der Softwarewartung/-pflege umfasst.
- (4) Der Auftraggeber stimmt der Einrichtung eines von ITP definierten Remote-Zugriffs auf seine IT-Infrastruktur zu und unterstützt dessen Einrichtung und Aufrechterhaltung mit ihm zumutbare Massnahmen.
- (5) ITP informiert den Auftraggeber, sobald ITP bezüglich der zu wartenden/pflegenden Software ein Update veröffentlicht hat. ITP sendet Updates dem Auftraggeber elektronisch zu. Ein körperlicher Datenträger sowie die Installation beim Auftraggeber sind nicht geschuldet.
- (6) Die Updates können zusätzliche Funktionalitäten enthalten, wobei der Auftraggeber jedoch keinen Anspruch auf die Realisierung bestimmter Funktionalitäten im Rahmen der Updates hat. ITP entscheidet insoweit eigenständig über Art, Umfang und Frequenz von Updates zur ITP-Software.
- (7) Sofern der Auftraggeber (ggf. durch einen Dritten) ein überlassenes Update nicht innerhalb von 14 Kalendertagen installiert oder ITP mit der Installation beauftragt, hat er dies ITP unverzüglich schriftlich mitzuteilen. ITP kann zukünftige Wartungsleistungen, die sich auf einen veralteten Softwarestand beziehen, ablehnen.
- (8) Das jeweilige Service-Level wird in einem separaten SLA definiert.
- (9) Soweit die Parteien keine gesonderte Vergütungsvereinbarung hinsichtlich der Service Level Agreements mit Wartungs- und Pflegeleistungen auf monatlicher Basis vereinbart haben, zahlt der Auftraggeber an ITP für die Erbringung der Wartungs- und Pflegeleistungen eine jährliche Pauschale in Höhe von 20 Prozent des Kaufpreises der Software zuzüglich der jeweils bei Rechnungsstellung gültigen Mehrwertsteuer.
- (10) Die Pauschale wird für jedes Vertragsjahr im Voraus in Rechnung gestellt. Sie wird mit Rechnungsdatum fällig und ist binnen 14 Tagen ab Rechnungsdatum zu bezahlen.
- (11) Die Vertragslaufzeit beginnt mit dem vereinbarten Zeitpunkt. Der Wartungs- und Pflegevertrag ist - sofern die Parteien keine gesonderte Laufzeit oder Kündigungsfrist vereinbart haben - frühestens nach Ablauf von 2 Jahren mit einer 3-monatigen Kündigungsfrist zum Vertragsjahresende ordentlich kündbar. Sofern eine Kündigung nicht / 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. Das Recht zur ausserordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Die Kündigung hat schriftlich zu erfolgen.