

Allgemeine Geschäftsbedingungen FIVE Informatik AG

1 Allgemeine Bestimmungen

1.1 Anwendungsbereich und Geltung

Die allgemeinen Geschäftsbedingungen der FIVE Informatik AG regeln die Beziehungen zwischen Kundinnen und Kunden (im folgenden «Kunde» genannt) und der FIVE Informatik AG (nachfolgend «FIVE» genannt) und bilden integrierenden Vertragsbestandteil oder kommen als selbständige Vertragsgrundlage zur Anwendung.

Die vorliegenden AGB regeln im ersten (1.) und letzten Teil (7.) die allgemeinen Bestimmungen, die in jedem Fall einer Leistungserbringung durch FIVE zur Anwendung kommen. In den weiteren Teilen werden die Regelungen für spezifische Vertragsleistungen festgelegt. Dies sind insbesondere folgende weitere Bestimmungen welche, je nach Umfang der durch die FIVE Informatik AG erbrachten Leistungen, zur Anwendung kommen:

2. Bestimmungen für Dienstleistungsaufträge
3. Bestimmungen für Supportverträge, Wartungsverträge und Pflegeverträge für Software und IT-Systeme
4. Bestimmungen für den Handel mit Drittprodukten
5. Bestimmungen für die Nutzung von FIVE Lizenzprogrammen
6. Bestimmungen für die Nutzung von FIVE Cloud Services

1.2 Vertragsbestandteile und Rangfolge

Bei Widersprüchen zwischen den Bestimmungen der Vertragsbestandteile hat der Vertrag Vorrang vor den weiteren Bestimmungen dieser AGB und die weiteren Bestimmungen haben Vorrang vor den allgemeinen Bestimmungen. Diese AGB haben Vorrang vor dem Angebot und das Angebot hat Vorrang vor dem Pflichtenheft. Abweichende Vereinbarungen der Vertragsparteien im Vertrag bleiben vorbehalten.

Nebenabreden und Abweichungen von diesen AGB sind im Vertrag, in der Offerte bzw. im Angebot oder der Auftragsbestätigung ausdrücklich als solche zu bezeichnen. Sie bedürfen zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Erwähnung und einer gegenseitigen schriftlichen Bestätigung.

1.3 Vertragsbeginn und Auftragserteilung

Bei Leistungen aus individuellen Verträgen gilt der im Vertrag festgelegte Vertragsbeginn. Ohne abweichende Regelung beginnt das Vertragsverhältnis mit der Unterzeichnung des Vertrages oder der Auftragserteilung, jedoch spätestens mit der Bereitstellung der Leistung oder der Aufnahme der Arbeiten für deren Bereitstellung.

Die Auftragserteilung erfolgt durch die Annahme der Offerte, durch Bestätigung des Auftrages, die Bestellung der Handelsware durch FIVE oder durch die mündliche Zusage des Kunden, falls er auf eine schriftliche Bestätigung verzichtet.

1.4 Leistungen der FIVE

FIVE erbringt im Auftrag des Kunden Leistungen wie

- Beratungsleistungen und Projektmanagement,
- Beschaffung, Konfiguration und Installation von Hard- und Software,
- Vertrieb von Lizenzsoftware,
- Bereitstellung von Online Services und Cloud Services,
- Wartung und Support, Instruktion, Ausbildung und Schulung
- und ähnliche Dienstleistungen.

Der genaue Leistungsumfang ergibt sich aus der Offerte, der Auftragsbestätigung oder aus dem individuellen Vertrag. Darin kann auf weitere Dokumente verwiesen werden.

Sofern FIVE aufgrund der entsprechenden Dienstleistungsverträge nicht ausdrücklich werkv ertragliche Leistungen erbringt, führt sie ihre Leistungen im Auftragsverhältnis aus.

FIVE ist berechtigt, ihre Leistungen in geringfügig geänderter Form zu erbringen, wenn die Änderungen oder Abweichungen für den Kunden zumutbar sind.

1.5 Leistungen durch Dritte und Partnerfirmen

Die geschuldeten Leistungen werden in der Regel von FIVE erbracht. FIVE ist nach vorgängiger Orientierung und Einwilligung des Kunden berechtigt, die Leistungen auf eine Partnerfirma zu übertragen. FIVE steht einzig für die sorgfältige Auswahl der Partnerfirma ein. Der Kunde darf die Einwilligung nicht ohne begründeten Anlass verweigern, wobei unter dem Amtsgeheimnis stehende Gründe nicht offengelegt werden.

1.6 Leistungen und Pflichten des Kunden

Der Kunde verpflichtet sich, die Dienstleistungen, Produkte und Services von FIVE ausschliesslich unter Einhaltung der Vertragsbestimmungen sowie der schweizerischen und internationalen Gesetzgebung zu nutzen.

Der Kunde trifft alle notwendigen Massnahmen zur Verhinderung von unerlaubten Eingriffen in eigene und fremde IT-Systeme sowie zur Einhaltung der geltenden Bestimmungen der Fernmelde- und Datenschutzgesetze sowie des Urheberrechts.

Passwörter und Identifikationen dürfen Drittpersonen nicht mitgeteilt oder sonstwie zugänglich gemacht werden. Geschieht dies unbeabsichtigt, durch Diebstahl oder auf Wunsch des Kunden dennoch, so ist dieser für die allfälligen Folgen verantwortlich.

Der Kunde verpflichtet sich, die Leistungen von FIVE weder zur Begehung noch zur Unterstützung strafbarer Handlungen zu nutzen und wird in seinem Verantwortungsbereich die erforderlichen Massnahmen treffen, um zu vermeiden, dass eine strafbare Nutzung durch dem Kunden zugehörige Benutzer oder durch Dritte erfolgt.

Der Kunde ist verpflichtet, FIVE für Ansprüche schadlos zu halten, die gegen diese erhoben werden, weil der Kunde oder dessen Personal oder ihm zugehörige Benutzer die Leistungen in Verletzung dieses Vertrages benutzen oder diese für strafbare Handlungen missbrauchen.

Der Kunde informiert FIVE sofort über ihm zur Kenntnis gelangende Mängel, Störungen oder Unterbrechungen von Leistungen, IT-Systemen oder Software sowie insbesondere auch über Fälle von rechts- oder vertragswidriger Verwendung der Leistungen durch die dem Kunden zugehörigen Benutzer sowie durch nicht autorisierte Dritte (z.B. Hacker).

Es liegt in der Verantwortung des Kunden, die sich in seinem Besitz befindlichen IT-Systeme und Software respektive die durch FIVE vermieteten IT-Systeme, Services und Software, welche für die Nutzung der Leistungen eingesetzt werden, sowie die hierzu eingesetzten Daten inkl. Programmdateien vor unbefugtem Zugriff, Manipulation, Beschädigung und Verlust zu schützen.

FIVE ist für die am Kunden in den obgenannten Zusammenhängen entstehenden Schäden nicht haftbar.

1.7 Allgemeine Geschäftszeiten / Bereitschaftszeit

Vorbehaltlich abweichender Vereinbarung gelten als Bereitschaftszeit die allgemeinen Geschäftszeiten von FIVE:

- Montag bis Freitag (ohne gesetzliche und lokale Feiertage am jeweiligen Geschäftssitz von FIVE) von 8.00 – 12.00 und 13.30 - 17.00 Uhr, vor Feiertagen bis 16.00 Uhr

Auf Verlangen des Kunden erbringt FIVE ihre Leistungen gegen zusätzlich Vergütung auch ausserhalb der Bereitschaftszeit.

1.8 Vergütung und Zahlungsbedingungen

Die Vergütung gilt alle Leistungen ab, die zur gehörigen Vertragserfüllung notwendig sind.

Der Kunde vergütet die Leistungen von FIVE gemäss der Vereinbarung in den individuellen Verträgen oder der Auftragserteilung, pauschal oder nach Aufwand.

Sofern nicht anders vereinbart, werden die Arbeiten nach Aufwand zum Stundenansatz von CHF 200 monatlich abgerechnet. Reisezeit gilt dabei als Arbeitszeit. Spesen und Nebenkosten werden separat festgehalten und in Rechnung gestellt. Die Preisangaben von FIVE verstehen sich immer in CHF zuzüglich Mehrwertsteuer. Erbringt FIVE die Leistungen nach Aufwand, so liefert sie zusammen mit der Rechnung einen detaillierten Arbeitsrapport.

Rechnungen für Leistungen aus sämtlichen Vertragsbeziehungen sind, sofern nicht anders vereinbart, innerhalb 10 Tagen bei Handelsprodukten und innerhalb 30 Tagen bei Dienstleistungen seit Rechnungsstellung zu begleichen. Vorbehalten bleiben abweichende Vereinbarungen in der Vertragsurkunde, insbesondere ein allfälliger Zahlungsplan.

Werden Teilzahlungen (Anzahlungen und Abschlagszahlungen) vereinbart, kann FIVE vom Kunden die Sicherstellung des Betrags auf geeignete Weise verlangen.

1.9 Verzug

Die Vertragspartner kommen bei Nichteinhalten der in der Vertragsurkunde als verzugsbegründend vereinbarten Termine ohne weiteres in Verzug, bei anderen Terminen nach Mahnung unter Einräumung einer angemessenen Nachfrist.

Befindet sich der Kunde in Zahlungsverzug, so ist FIVE berechtigt, ihre Leistungen zu unterbrechen und/oder zurückzubehalten. FIVE hat zudem Anspruch auf gesetzliche Verzugszinsen.

1.10 Verrechnung von Ansprüchen des Kunden

Die Verrechnung irgendwelcher Ansprüche des Kunden mit Gegenforderungen der FIVE bedarf der vorgängigen schriftlichen Zustimmung von FIVE.

1.11 Gegenseitige Informations-, Unterstützungs- und Mitwirkungspflicht

IT-Projekte bedingen eine starke Mitwirkung durch den Kunden. Der Kunde hat insbesondere entscheidungsberechtigte Kontaktpersonen (inkl. Stellvertreter) zu bezeichnen, Arbeitsanweisungen zu erteilen, die Arbeiten zu prüfen und abzunehmen sowie den notwendigen Zugang zu Räumlichkeiten, Arbeitsplätzen und Daten sicherzustellen. Kommt es trotz Aufforderung von FIVE zu Verzögerungen und Mehraufwänden, gehen die dadurch entstehenden Mehrkosten zu Lasten des Kunden.

Die Vertragsparteien sind verpflichtet, sich gegenseitig in jeder Phase der Zusammenarbeit zu unterstützen und bei der Problemlösung mitzuwirken.

Die Vertragsparteien informieren sich gegenseitig und frühzeitig über besondere Voraussetzungen sowie über gesetzliche, behördliche und andere Vorschriften, soweit diese für die Ausführung der Arbeiten von Bedeutung sind.

1.12 Datensicherheit

Ohne abweichende schriftliche Regelung ist der Kunde für die regelmässige Datensicherung zuständig. Unterlässt der Kunde diese Sicherung, ist ausschliesslich dieser für allfällige Datenverluste verantwortlich.

1.13 Geheimhaltung und Datenschutz

Die Vertragsparteien verpflichten sich zur Geheimhaltung von Tatsachen und Daten, die weder offenkundig noch allgemein zugänglich sind. Diese Pflicht ist auch einbezogenen Dritten aufzuerlegen. Im Zweifelsfall sind Tatsachen und Daten vertraulich zu behandeln. Die Geheimhaltungspflichten bestehen schon vor Vertragsabschluss und auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses bzw. nach der Erfüllung der vereinbarten Leistungen. Vorbehalten bleiben gesetzliche Aufklärungspflichten.

FIVE darf die Tatsache und den wesentlichen Inhalt der Offertanfrage möglichen zu beauftragenden Dritten und Subunternehmern bekanntgeben.

FIVE darf Zugriffsberechtigungen, Daten und Dokumente an eigene Mitarbeitende und solche von Partnerfirmen in dem für ihre jeweilige Aufgabe erforderlichen Umfang weitergeben.

Beide Parteien verpflichten sich, die geltenden Bestimmungen über den Datenschutz (namentlich gemäss Bundesgesetz über den Datenschutz und der dazugehörigen Verordnung), sowie die Vorschriften über das Amts- bzw. Berufsgeheimnis einzuhalten und diese Pflicht auch ihren Mitarbeitenden, anderen Hilfspersonen und Dritten zu überbinden.

FIVE ergreift angemessene technische und organisatorische Massnahmen, um die Daten und Dokumente der Kunden zuverlässig vor unberechtigten Zugriffen oder anderen widerrechtlichen Handlungen zu schützen.

1.14 Nennung des Kunden als Referenz

FIVE ist ermächtigt, die für den Kunden erbrachten Leistungen als Referenz zu verwenden und den Kunden in elektronischen Medien sowie in Publikationen oder Prospekten namentlich zu nennen sowie den groben Umfang der erbrachten Leistungen zu publizieren, solange der Kunde dem nicht eindeutig widerspricht.

1.15 Gewährleistung

FIVE gewährleistet, dass die von ihr gelieferten Produkte und Leistungen die vereinbarten Eigenschaften aufweisen.

Liegt ein Mangel vor, kann der Kunde zunächst nur eine unentgeltliche Nachbesserung verlangen. FIVE behebt den Mangel innerhalb angemessener Frist und trägt alle daraus entstehenden Kosten. Voraussetzung für diesen Mangelbeseitigungsanspruch ist, dass der Mangel reproduzierbar ist.

Hat FIVE die verlangte Mängelbehebung nicht, nicht rechtzeitig oder nicht erfolgreich vorgenommen, kann die Leistungsbezügerin einen dem Mindwert entsprechenden Abzug von der Vergütung machen. Das gleiche Recht hat FIVE, wenn die Behebung des Mangels mit angemessenem Aufwand nicht möglich ist.

Wenn sich im Laufe der Mangelbeseitigung herausstellt, dass die Probleme auf Bedienungsfehler oder unsachgemässe Nutzung des Kunden zurückzuführen sind, kann FIVE eine angemessene Vergütung für den entstandenen Aufwand verlangen.

Mängel sind innerhalb von 5 Werktagen nach Entdeckung zu beanstanden. Die Gewährleistungsrechte verjähren innerhalb von einem Jahr ab Ablieferung bzw. Abnahme.

Nach Ablauf der Gewährleistungsfrist erbrachte Leistungen sind entgeltlich. Die Verrechnung erfolgt gemäss Ziff. 1.8 der vorliegenden AGB.

Die Gewährleistungsansprüche sind ausgeschlossen, wenn die Leistung nicht vertragsgemäss eingesetzt wird. Des Weiteren sind die Gewährleistungsansprüche ausgeschlossen, wenn der Kunde Änderungen oder Erweiterungen an der vertraglich genannten Leistung durchführt, es sei denn, der Kunde weist nach, dass die Fehler nicht in kausalem Zusammenhang mit seinen Änderungen oder Erweiterungen stehen.

Abweichende Gewährleistungsregelungen, wie Garantieleistungen für Drittprodukte oder die Vereinbarung von Service Levels (z.B. für Betriebs-, Reaktions- und Behebungszeiten und/oder betreffend die Verfügbarkeit im Zusammenhang mit Wartungs-, Pflege-, Support-, Outsourcing-, Online- oder Kommunikationsdienstleistungen) sowie die Folgen von deren Nichteinhaltung, sind im Vertrag oder in ergänzenden Dokumenten zu regeln.

1.16 Haftung der FIVE

Für Schäden, gleich aus welchem Rechtsgrund, haftet FIVE nur bei grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz, was vom Kunden zu beweisen ist. Die Haftung für einfache Fahrlässigkeit ist ausgeschlossen. Dies gilt namentlich für einfach verursachte indirekte oder Folgeschäden, wie entgangener Gewinn, Mehraufwendungen oder Personalkosten des Kunden, nicht realisierte Einsparungen, Ansprüche Dritter oder Schäden aus Datenverlust, soweit dies gesetzlich zulässig ist.

Wenn der geltend gemachte Schaden nachweislich auf grobes Verschulden oder Absicht von FIVE zurückzuführen ist, wird die Haftung betragsmässig wie folgt beschränkt:

- Haftung bei Dienstleistungsaufträgen bis zum Betrag der vereinbarten Dienstleistung, welche durch FIVE erbracht wird,
- Haftung bei Support-, Wartungs- oder Pflegeverträgen, Lizenzverträgen für FIVE Lizenzsoftware, Verträgen für FIVE Cloud Services bis zum Betrag von 12 monatlichen wiederkehrenden Gebühren, höchstens jedoch auf CHF 100'000. Der Kunde muss den Beweis für den ihm entstandenen Schaden erbringen.

FIVE haftet nicht für Schäden, die durch Fehler, Ausfälle und zusätzliche Aufwendungen beim Kunden entstehen, falls diese durch Bedienungsfehler des Kunden oder durch Fehler in IT-Systemen, welche nicht unter der Wartungsverantwortung von FIVE stehen, verursacht worden sind. Dasselbe gilt für Schäden, die durch Fehler der eigenen Software des Kunden bzw. der von Dritten bezogenen Hardware, Software oder Dienstleistungen verursacht worden sind.

FIVE übernimmt keine Verantwortung für Schäden, die dem Kunden durch Missbrauch von Dritten zugefügt werden. Dazu gehören auch Schäden, welche durch Malware (Viren, Trojaner etc.) verursacht werden. FIVE schliesst jede Haftung für Schäden beim Kunden, die von der Nichterfüllung von vertraglichen Pflichten des Kunden, insbesondere aus der Pflicht zur rechtzeitigen und fehlerfreien Vornahme von Mitwirkungspflichten herrühren, aus.

FIVE haftet explizit nicht für das Verschulden von Dritten (z.B. Subunternehmer, Hersteller bzw. Lieferanten). Der Kunde hat bei Hard- und Software oder Dienstleistungen Dritter keine Haftungs- und Gewährleistungsansprüche gegenüber FIVE. Die zur Analyse und Behebung des Problems notwendigen Arbeiten werden dem Kunden nach Aufwand in Rechnung gestellt.

Die Bestimmungen gemäss dieser Ziffer gelten für alle Ansprüche auf Schadenersatz des Kunden, gleich aus welchem Rechtsgrund, sofern im Vertrag nichts Anderes vereinbart ist.

1.17 Höhere Gewalt

FIVE ist nicht für Vertragsverletzungen verantwortlich, wenn sie die vertraglichen Pflichten aus Gründen höherer Gewalt wie Naturereignisse, Krieg, Aufruhr, Epi- und Pandemien, Unfälle, erhebliche Betriebsstörungen, Arbeitskonflikte, verspätete oder fehlerhafte Zulieferungen sowie behördliche Massnahmen, etc. nicht einhalten kann. FIVE bemüht sich, die vertraglichen Pflichten so rasch wie möglich zu erbringen.

Kann eine Vertragspartei trotz aller Sorgfalt aufgrund von höherer Gewalt ihren vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommen, wird die Vertragserfüllung oder der Termin für die Vertragserfüllung dem eingetretenen Ereignis entsprechend hinausgeschoben.

2 Bestimmungen für Dienstleistungsaufträge

2.1 Anwendungsbereich und Geltung

FIVE erbringt im Rahmen von Dienstleistungsaufträgen folgende Leistungen:

- Beratung und Projektmanagement,
- Konfiguration und Installation von Hard- und Software,
- Bereitstellung von Online Services und Cloud Services,
- Wartung und Support, Instruktion, Ausbildung und Schulung
- und ähnliche Dienstleistungen.

Die Leistungserbringung erfolgt auf auftragsrechtlicher Basis im Sinne von Art. 394 ff. OR.

Art und Umfang der von FIVE zu erbringenden Leistungen sind im individuellen Vertrag oder in der Auftragsbestätigung gemäss Auftragserteilung vereinbart.

Nachrangig zu diesen Bestimmungen für Dienstleistungsaufträge gelten die zur Zeit des Vertragsabschlusses gültigen allgemeinen Bestimmungen (Ziff. 1 und 7 dieser AGB).

2.2 Ausführung von Leistungen

Die Ausführung von Leistungen erfolgt unter Anwendung anerkannter Methoden und aktueller Standards und unter Beachtung der vom Kunden vertragsgemäss erteilten Weisungen.

FIVE informiert den Kunden regelmässig über den Fortschritt der Arbeiten und holt bei Unklarheiten erforderliche Vorgaben des Kunden ein. Der Kunde übergibt FIVE rechtzeitig alle für die Vertragserfüllung erforderlichen Vorgaben aus seinem Bereich.

Die Vertragsparteien zeigen sich gegenseitig sofort alle Umstände aus ihren Bereichen an, welche die vertragsgemässe Erfüllung gefährden oder gefährden könnten.

2.3 Leistungsänderungen

Beide Vertragsparteien können schriftlich oder mündlich Änderungen der vereinbarten Leistungen über die im Vertrag bezeichneten verantwortlichen Personen beantragen.

Sind Auswirkungen auf Kosten oder Termine zu erwarten, sind die Leistungsänderungen in einem zu vereinbarenden Zeitrahmen von FIVE zu offerieren. Die Offerte umfasst die Einschätzung der Realisierbarkeit, die Umschreibung der notwendigen Zusatzleistungen und die Konsequenzen auf die Erfüllung der vereinbarten Leistungen, insbesondere bezüglich Kosten und Termine.

Ohne gegenteilige Vereinbarung kann FIVE während der Prüfung von Änderungsvorschlägen die vertragsgemässen Arbeiten unterbrechen. Werden Arbeiten aufgrund von Änderungswünschen des Kunden unterbrochen, trägt der Kunde die Auswirkungen und die dadurch entstandenen Kosten und akzeptiert die durch Unterbrechung der Arbeiten entstandene Verschiebung von Terminen.

Leistungsänderungen und allfällige Anpassungen von Vergütung, Terminen und anderen Vertragspunkten werden vor der Ausführung in einem Nachtrag zum Vertrag schriftlich festgehalten. Für die Vereinbarung von Änderungen, welche keinen wesentlichen Einfluss auf den Leistungsumfang, auf die Vergütung und auf die Termine haben, genügt die Unterzeichnung eines Änderungsprotokolls durch die verantwortlichen Personen beider Parteien.

2.4 Verantwortung der FIVE

FIVE verpflichtet sich zur sorgfältigen und fachgerechten Ausführung der vereinbarten Leistungen. FIVE ist insbesondere verantwortlich für einen wohlbedachten Projektablauf, das notwendige Anwendungs-Know-how, die Angemessenheit der einzusetzenden Mittel, die sorgfältige Auswahl, Ausbildung und Anweisung zur fachgerechten Arbeitsweise der eingesetzten Mitarbeitenden oder eingesetzten Dritten, für die Geheimhaltung von vertraulicher Informationen und die angemessene Information des Kunden. FIVE übernimmt jedoch keine werkwerttragliche Erfolgsgarantie für ein bestimmtes Arbeitsergebnis.

Die Zuständigkeit und damit auch die Verantwortlichkeit von FIVE bezieht sich nur auf Bereiche, auf die FIVE vorgängig einwirken kann. FIVE übernimmt insbesondere keine Verantwortung für negative Auswirkungen (Unterbruch der Verfügbarkeit, Datenerlust etc.) bei folgenden, nicht abschliessend aufgelisteten Modifikationen und Ereignissen, sofern der Kunde diese nicht als Dienstleistung vertraglich an FIVE delegiert hat:

- Einsatz neu eingespielter Software (Patches, neue Release etc.);
- Einsatz neu eingespielter Betriebssystem-Patches;
- von Kunden oder von IT-Partnern des Kunden an den IT-Systemen vorgenommene Veränderungen.

2.5 Termine

Termine werden individuell vereinbart. Sie werden angemessen verschoben:

- falls FIVE Angaben, die sie für die Ausführung der Arbeiten benötigt, nicht rechtzeitig erhält oder wenn der Kunde sie nachträglich ändert;
- wenn der Kunde mit den von ihm auszuführenden Arbeiten im Rückstand oder mit der Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten im Verzug ist, insbesondere, wenn er Zahlungsbedingungen nicht einhält.

FIVE informiert den Kunden über solche Vorfälle und zeigt ihm an, bis zu welchem Termin die Arbeiten ausgeführt werden können.

2.6 Dauer und Auftragsbeendigung

Ohne abweichende schriftliche Regelung gilt das Auftragsverhältnis von der Auftragserteilung bis zur Auftragsbeendigung. Die Auftragsbeendigung erfolgt durch die Auftragserfüllung seitens FIVE, Widerruf oder Kündigung des Auftrags oder durch die einvernehmliche Auftragsauflösung. Ein Auftrag gilt dann als erfüllt, wenn der Auftrag gemäss dem bei der Auftragserteilung vereinbarten Leistungsinhalt ausgeführt worden ist oder der Kunde nicht innerhalb von 5 Werktagen seit Erbringung der Leistung diese schriftlich bei FIVE beanstandet.

Leistungen, die bereits vertragsgemäss erbracht wurden und vom Kunden als solche verwendet werden können, sind auch bei Widerruf, Kündigung oder Auftragsauflösung voll zu vergüten.

Bei der Auftragsbeendigung regeln die Vertragsparteien, welche im Rahmen des Auftragsverhältnisses zur Verfügung gestellten Betriebsmittel, Daten und Unterlagen und innerhalb welcher Frist diese dem anderen Vertragspartner zurückzugeben oder zu vernichten sind. Ohne entsprechende Regelung werden die vom Kunden an FIVE übergebenen Betriebsmittel, Daten und Unterlagen nach eigenem Ermessen vernichtet.

2.7 Prüfung und Abnahme von Lieferungen und Leistungen in IT-Projekten

FIVE verpflichtet sich, nur prüfbereite, d.h. vollständig fertiggestellte und ausgetestete Lieferobjekte, wie z.B. Gesamtsysteme, Hardware, Software, Arbeitsergebnisse aus Dienstleistungen, Konzepte und Dokumente, zur Prüfung bereitzustellen.

Die Vertragsparteien vereinbaren zum Start des Projekts die Abnahmebestimmungen, welche Folgendes festlegen: Termin(e) der Prüfung(en), Zeitplan für die gemeinsame Prüfung, Prüfverfahren, Prüfkriterien wie z.B. Funktionen, Verfügbarkeit, Leistungsmerkmale, die Qualifikation der Mängel sowie die Mitwirkungspflichten des Kunden.

FIVE teilt dem Kunden rechtzeitig die Bereitschaft zur Prüfung mit. Über die Prüfung und deren Ergebnis wird ein Protokoll erstellt, das beide Vertragsparteien unterzeichnen.

Zeigen sich bei der Prüfung keine Mängel, gilt diese mit der Unterzeichnung des Protokolls als erfolgreich und die Leistung als abgenommen. Zeigen sich bei der Prüfung unerhebliche Mängel, gilt die Leistung gleichwohl mit der Unterzeichnung des Protokolls als erfolgreich geprüft und als abgenommen. Sofern nicht anders vereinbart, behebt FIVE die festgestellten Mängel kostenlos innerhalb einer gemeinsam zu vereinbarenden, den Umständen angemessenen Frist. Mängel gelten als unerheblich, wenn die Nutzung oder die Sicherheit der zu prüfenden Leistungen keine wesentliche Beeinträchtigung erfährt.

Liegen erhebliche Mängel vor, so gilt die Prüfung als nicht erfolgreich. FIVE behebt umgehend die festgestellten Mängel und lädt den Kunden rechtzeitig zu einer neuen Prüfung ein. Ein Mangel gilt als erheblich, wenn durch ihn die Nutzung der abzunehmenden Leistungen eine wesentliche Beeinträchtigung erfährt. Verweigert der Kunde, obwohl die Voraussetzungen dazu gegeben sind, die Teilnahme an der Prüfung trotz Mahnung und einer angemessenen Nachfrist, so gilt die Leistung als erfolgreich geprüft und abgenommen.

3 Bestimmungen für Supportverträge, Wartungsverträge und Pflegeverträge für Software und IT-Systeme

3.1 Anwendungsbereich und Geltung

FIVE erbringt im Rahmen von individuellen Verträgen Leistungen für Support, Wartung und Pflege von IT-Systemen.

Sofern der Kunde einen der folgenden individuellen Verträge mit FIVE abgeschlossen hat, sind Art und Umfang der von FIVE zu erbringenden Leistungen in diesem zu definieren.

- IT Support Services (Support- und Pflegevertrag für IT-Systeme)
- Wartungsvertrag für Drittsoftware oder FIVE Lizenzsoftware
- Software-Aktualisierungs-Vertrag (Pflegevertrag für Software)

Andere als die im Vertrag aufgeführten IT-Systeme oder Software sind nicht Gegenstand dieser Bestimmungen. Leistungen in Bezug auf nicht im Vertrag aufgeführte IT-Systeme oder Software erfolgen gemäss den Bestimmungen für Dienstleistungsaufträge Ziff. 2.

Für Software, die von Dritten stammt («Fremdsoftware»), gelten die Softwarewartungs- und -pflegebestimmungen des jeweiligen Herstellers und, sofern diese nicht gültig vereinbart werden, subsidiär diese Bestimmungen für Softwarewartung und -pflege.

Nachrangig zu diesen Bestimmungen für Supportverträge, Wartungsverträge und Pflegeverträge für IT-Systeme und Software gelten die zur Zeit des Vertragsabschlusses gültigen allgemeinen Bestimmungen (Ziff. 1 und 7 dieser AGB).

3.2 Support, Wartung und Pflege durch FIVE

3.2.1 Support

Während der Bereitschaftszeit gemäss Ziff. 1.7 hat der Kunde im Rahmen des im Supportvertrag festgelegten Umfangs Anspruch auf technische Unterstützung und Beratung.

Auf Verlangen des Kunden erbringt FIVE ihre Leistungen gegen separate Vergütung mit Zuschlägen auch ausserhalb der Bereitschaftszeit (Pikett). Entsprechende Vereinbarungen sind im Supportvertrag oder in ergänzenden Dokumenten zu regeln.

3.2.2 Wartungsverträge für Software

Sofern nicht anders geregelt, umfasst der Wartungsvertrag folgende Leistungen:

- Abgabe von durch den Hersteller oder Lieferanten erweitertem, weiterentwickeltem oder verbessertem Programmcode in Form von Releases oder ServicePacks

Mit dem Wartungsvertrag erwirbt der Kunde keinen Anspruch auf Installationen und Support oder auf Konfigurationsleistungen. Wünscht der Kunde die Unterstützung der FIVE bei der Installation oder der Konfiguration, werden die Leistungen nach Aufwand in Rechnung gestellt.

3.2.3 Pflege von Software und IT-Systemen

Sofern nicht anders geregelt, umfasst die Pflege von Software folgende Leistungen:

- Einspielen von durch den Hersteller oder Lieferanten gelieferten Releases oder ServicePacks

Sofern nicht anders geregelt, umfasst die Pflege von IT-Systemen folgende Leistungen:

- Pro aktive Überwachung der vertraglich festgelegten IT-Systeme mittels Remote-Überwachungssoftware
- Einspielen von durch den Hersteller oder Lieferanten gelieferten Firmwareupdates
- Einspielen von Systemupdates bei Windows Software, sogenannte Patches und Sicherheitsreleases

FIVE ist nicht verpflichtet, jeden neuen Stand der vom Hersteller oder Lieferanten bereitgestellten Software oder Firmware zu übernehmen und zu installieren.

3.3 Störungsbehebung

Mit dem Support-, Wartungs- und/oder Pflegevertrag erwirbt der Kunde keinen Anspruch auf die Instandsetzung (Behebung von Störungen und Fehlern zur Wiederherstellung der Betriebstüchtigkeit).

Bei Störungen beteiligt sich FIVE auf Wunsch des Kunden an der Suche nach der Störungsursache, auch wenn die Störung beim Zusammenwirken mehrerer IT-Systeme bzw. Komponenten auftritt oder nicht durch die von ihr gewartete Hard- oder Software verursacht wurde.

Soweit dies möglich ist, behebt FIVE auf Wunsch des Kunden und gegen eine vorgängig zu vereinbarende Vergütung die Störung.

Sämtliche Leistungen erfolgen auf einer «best effort»-Basis, vorbehalten bleiben individuelle Vereinbarungen (SLA) mit dem Kunden.

Ausgetauschte Teile an IT-Systemen (Hardware) gehen ins Eigentum von FIVE über.

3.4 Fernwartung, Fernsupport und Vor-Ort-Einsätze

Leistungen im Zusammenhang mit der Wartung und Pflege erfolgen, wenn immer möglich, in Form von Fernwartung.

Supportleistungen erfolgen, wenn immer möglich, in Form von Fernsupport. Dabei wird auf Wunsch und mit Einwilligung des Nutzers beim Kunden eine Software auf dessen IT-Arbeitsplatz ausgeführt, welche es dem FIVE Mitarbeitenden ermöglicht, den gleichen Bildschirm-Inhalt wie der Nutzer zu sehen.

Vor-Ort-Einsätze können nur nach vorheriger Terminvereinbarung zugesichert werden.

3.5 Vergütung und Zahlungsbedingungen

Sofern nicht anders vereinbart, werden Supportarbeiten monatlich gemäss Ziff. 1.8 dieser AGB abgerechnet. Reisezeit gilt dabei als Arbeitszeit. Spesen und Nebenkosten werden separat festgehalten und in Rechnung gestellt.

Die Rechnungsstellung aus den individuellen Verträgen erfolgt

- bei wiederkehrenden Vergütungspauschalen jährlich im Voraus,
- bei einmaligen Vergütungen auf den Zeitpunkt der Wirksamkeit des Vertrages,
- bei Stundenpaketen direkt nach der Bestellung,
- bei Vergütungen nach Aufwand nach Erbringen der Leistungen.

Anfallende Kosten für Ersatzteile, Verbrauchsmaterial und erworbene Leistung Dritter werden ausgewiesen oder separat in Rechnung gestellt. Die Rechnungen sind netto innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt zu bezahlen.

3.6 Vertragsdauer und Vertragsbeendigung

Ohne abweichende Regelung tritt der Vertrag mit Unterzeichnung durch beide Parteien in Kraft und gilt zeitlich unbeschränkt. Ist das Vertragsverhältnis auf ein Jahr abgeschlossen, erneuert es sich nach Ablauf der Vertragsperiode stillschweigend um ein weiteres Jahr.

Das Vertragsverhältnis kann, vorbehaltlich bestehender Wartungs- und Pflegeverpflichtungen aus Verträgen Dritter, unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 3 Monaten

- bei jährlich wiederkehrenden Verträgen auf das Ende einer Vertragsperiode,
- bei zeitlich unbegrenzten Verträgen auf einen beliebigen Zeitpunkt

gekündigt werden.

Die Kündigung kann sich vorbehaltlich einer Einigung über die Anpassung der Vergütung auch nur auf einzelne Teile des Vertrags erstrecken. Mit dem Auslaufen des Vertrags werden sämtliche Komponenten der beim Kunden eingesetzten Überwachungssoftware auf den IT-Systemen des Kunden gelöscht und die Überwachung eingestellt.

3.7 Rückzahlung von Vergütungen aus Supportverträgen

Vorausbezahlte Stunden aus Supportverträgen (Stundenpakete) werden bei Vertragsbeendigung pro rata temporis unter Abzug einer Bearbeitungsgebühr von CHF 200 zurückerstattet.

4 Bestimmungen für den Handel mit Drittprodukten (Hardware und Software)

4.1 Anwendungsbereich und Geltung

Für Hardware und Software, die von FIVE für den Kunden beschafft werden (Handel mit Drittprodukten), gelten die Lizenz-, Garantie-, Support- und Wartungsbestimmungen des jeweiligen Herstellers bzw. Lieferanten und, sofern diese nicht gültig vereinbart werden, subsidiär diese Bestimmungen für den Handel mit Drittprodukten.

Nachrangig zu diesen Bestimmungen für den Handel mit Drittprodukten gelten die zur Zeit des Vertragsabschlusses gültigen allgemeinen Bestimmungen (Ziff. 1 und 7 dieser AGB).

4.2 Offertstellung und Bestellung

Soweit in der Offerte nichts Abweichendes festgelegt wird, bleibt FIVE während 30 Tagen ab Ausstellungsdatum der Offerte an diese gebunden. Vorbehalten bleiben Preisänderungen der jeweiligen Hersteller bzw. Lieferanten und die Lieferbarkeit der angebotenen Hard- und Softwareprodukte, bzw. -versionen.

FIVE nimmt Bestellungen mündlich (telefonisch), per E-Mail sowie in schriftlicher Form entgegen. Mündliche oder per E-Mail eingereichte Bestellungen sind für den Kunden ebenso verbindlich wie schriftlich abgegebene. Bestellungen von Spezialartikeln (sogenannte Beschaffungsartikel), die FIVE nicht an ihre Lieferanten retournieren kann, können vom Kunden nicht storniert werden.

4.3 Lieferumfang

Der genaue Lieferumfang (Menge, Qualität etc.) ergibt sich aus der Offerte, aus dem individuellen Vertrag oder aus der Bestellbestätigung.

Zusätzliche Dienstleistungen wie Abklärungen mit den jeweiligen Herstellern bzw. Lieferanten, Hardwarezusammenbau, Softwareinstallation, Konfiguration, Schulung, Datenübernahme usw., sind in einem Dienstleistungsauftrag zu definieren oder werden gemäss Ziff. 1.8 separat verrechnet.

4.4 Liefertermine und Versand

Die Angabe bestimmter Lieferfristen und Liefertermine durch FIVE steht unter dem Vorbehalt der richtigen und rechtzeitigen Belieferung der FIVE durch den Hersteller bzw. Lieferanten.

Wird ein bestimmter Liefertermin vereinbart und kann dieser Termin nicht eingehalten werden, bleibt der Kunde zur Annahme der verspäteten Lieferung gebunden.

FIVE haftet für Schäden aus verspäteter Lieferung von Hard- und Software, falls die Verspätung grob fahrlässig oder vorsätzlich von FIVE verschuldet wurde. Der Versand von Produkten durch FIVE erfolgt auf Kosten und Gefahr des Kunden.

4.5 Nutzen und Gefahr / Verantwortlichkeiten

Nutzen und Gefahr gehen mit der beim Lieferanten abgehenden Lieferung auf den Kunden über und zwar unabhängig davon, wer den Transport und die damit verbundenen Kosten übernimmt.

Die Verantwortung für die Auswahl, die Konfiguration und den Gebrauch von bestellten Produkten sowie die damit erzielten Resultate liegt beim Kunden. Die Bestellungen werden von FIVE nicht geprüft. FIVE unterstützt und berät den Kunden bei Bedarf bei der Auswahl der Produkte nach bestem Wissen und Gewissen.

Entscheidet sich der Kunde dafür, eine kostenpflichtige Konfiguration der bestellten Produkte (Hard- und Software) bei FIVE in Auftrag zu geben, übernimmt FIVE die Verantwortung für die korrekte Konfiguration. Diese Arbeiten können durch einen von FIVE bestimmten Dritten erfolgen. Wird eine kostenpflichtige Konfiguration in Auftrag gegeben, haftet FIVE nur für den direkten Schaden (Schaden am Produkt selber) und nur, wenn der Kunde nachweist, dass der Schaden durch grobe Fahrlässigkeit oder Vorsatz von FIVE oder dem von FIVE beauftragten Dritten verursacht wurde. Die Haftung für fehlerhafte Konfigurationen ist auf die Höhe der Vergütung für die betreffende Vertragsleistung beschränkt. Jede weitergehende Haftung von FIVE und der von FIVE beauftragten Dritten für

Schäden aller Art sind ausgeschlossen. Insbesondere hat der Kunde in keinem Fall Ansprüche auf Ersatz von Schäden, die nicht am Produkt selbst entstanden sind.

4.6 Abnahme und Prüfpflicht

Der Kunde hat die Ware bei Empfang eingehend zu prüfen und allfällige Beanstandungen betreffend Ausführung und Menge der Lieferung (Warenumfang, fehlende Bestandteile, Beschädigungen etc.) innerhalb von 5 Werktagen FIVE schriftlich mitzuteilen. Andernfalls gilt die Lieferung als vollständig, einsetzbar und ist somit gültig abgenommen. Zeigen sich später während der Garantiefrist (vgl. Ziff. 4.7) Mängel, die auch bei sorgfältiger Prüfung innerhalb der 5 Werktage seit Empfang nicht hätten entdeckt werden können, hat sie der Kunde FIVE sofort schriftlich anzuzeigen. Andernfalls gilt die Lieferung trotz dieser Mängel als genehmigt.

4.7 Garantie und Gewährleistung für den Handel

Es gelten die mitgelieferten Garantiebestimmungen des Herstellers bzw. Lieferanten. Der Hersteller verpflichtet sich dabei, während einer bestimmten Garantiezeit Mängel an der Kaufsache zu beheben. FIVE übernimmt keine weitere Garantie oder Gewähr. FIVE unterstützt den Kunden jedoch gegen Entgelt bei der Abwicklung von Garantiefällen. Für durch einen Mangel an der Kaufsache verursachte Schäden haftet FIVE nur bei vorsätzlichem Handeln.

4.8 Warenrückgabe

Die Rückgabe von Hard- und Software ist nur möglich, falls die Ware noch nicht eingesetzt wurde.

Generell von der Rückgabe ausgeschlossen sind:

- Spezialartikel (Beschaffungsartikel, welcher nicht an den Hersteller bzw. Lieferanten retourniert werden kann),
- durch den Kunden beschädigte Produkte,
- Produkte mit geöffneter Schutzverpackung oder fehlender Originalverpackung,
- geöffnete Softwarepakete,
- speziell vergebene Lizenzen,
- Artikel, die in der Offerte, im Vertrag usw. von der Rückgabemöglichkeit ausgeschlossen wurden.

4.9 Vergütung und Zahlungsbedingungen

Die Preisangaben von FIVE bei Hard- und Softwarebeschaffungen verstehen sich immer in CHF, inkl. vorgezogener Recycling-Gebühren, zusätzlich Mehrwertsteuer. Anfallende Transportkosten für Beschaffung und Lieferung werden nach Aufwand in Rechnung gestellt.

Die bei Offertstellung oder Vertragsabschluss genannten Kaufpreise können bei Preisänderungen oder Beendigung von Aktionen des Herstellers bzw. Lieferanten durch die FIVE angepasst werden.

Weiter kann FIVE in folgenden Fällen eine Preiserhöhung an den Kunden weitergeben:

- Allgemeine Preisänderungen durch den Hersteller bzw. Lieferanten für gleiche Produkte oder Teile von Produkten,
- Preisänderungen infolge technischer Weiterentwicklungen oder Leistungssteigerungen von Produkten.

Es gelten die Zahlungsbedingungen in Ziff. 1.8 dieser AGB. FIVE ist zudem berechtigt, nach eigenem Ermessen Vorauszahlung oder anderweitige Sicherheitsleistungen zu verlangen.

4.10 Eigentumsvorbehalt

Die von FIVE gelieferte Ware bleibt bis zur vollständigen Bezahlung deren Eigentum und kann zurückgefordert werden (Eigentumsvorbehalt). Werden gelieferte Waren der FIVE in ein anderes IT-System eingebaut (Integration), so räumt der Kunde der FIVE Miteigentum am gesamten IT-System im Umfange der eingebauten Ware ein. Der Kunde verpflichtet sich, bei allen Massnahmen mitzuwirken, die zum Schutze des Eigentums erforderlich sind.

4.11 Nutzungsrechte an Software

Der Kunde ist verantwortlich für die korrekte Lizenzierung aller seiner Softwareprodukte.

Sämtliche Schutzrechte an Softwareprodukten sind und bleiben Eigentum der Hersteller bzw. Lieferanten der Software. Die Nutzungs- und Gewährleistungsbedingungen der von FIVE gelieferten Softwareprodukte richten sich nach den besonderen Bestimmungen des Software-Lizenzvertrages oder der diesbezüglichen AGB des Herstellers bzw. Lieferanten der Software.

Der Kunde nimmt zur Kenntnis, dass der Hersteller bzw. Lieferant bei einer Zuwiderhandlung gegen die Nutzungs- bzw. Lizenzbestimmungen die

Aufhebung der erteilten Lizenz und die Rücknahme des Produktes verlangen kann.

Bei Missachtung der Lizenzbestimmungen haftet der Kunde gegenüber dem Hersteller bzw. Lieferanten der Software.

5 Bestimmungen für die Nutzung von FIVE Lizenzprogrammen

5.1 Anwendungsbereich und Geltung

Die Bestimmungen für FIVE Lizenzprogramme gelten für die von FIVE hergestellten Standard-Softwareprogramme, die den Kunden mittels Unterzeichnung eines Lizenzvertrages zur Nutzung berechtigen. Nachrangig zu diesen Bestimmungen für FIVE Lizenzprogramme gelten die zur Zeit des Vertragsabschlusses gültigen allgemeinen Bestimmungen (Ziff. 1 und 7 dieser AGB).

5.2 Umfang des Nutzungsrechts an FIVE Lizenzprogrammen

5.2.1 Inhalt und Umfang

Der Kunde erwirbt das nicht ausschliessliche, nicht übertragbare, nicht unterlizenzierbare, entgeltliche Recht, das Lizenzmaterial während der Dauer des Lizenzvertrages gemäss der im Lizenzvertrag definierten Nutzung im eigenen Betrieb und - soweit vereinbart - in von ihm beherrschten Betrieben für eigene Geschäftszwecke und für seine Endkunden zu nutzen. Jede andere Verwendung bzw. jede Änderung gegenüber der definierten Nutzung erfordern eine vorgängige schriftliche Vereinbarung mit FIVE.

5.2.2 Nutzung und Rechte

Durch den Abschluss des Lizenzvertrages erwirbt der Kunde das Recht, unter den vereinbarten Bedingungen Lizenzprogramme von FIVE zu nutzen.

- Nutzungsumfang,
- Anzahl und Art der berechtigten Nutzer,
- Programmteile und Funktionalitäten,
- Lizenzgebühren

sind im Lizenzvertrag und in allfälligen Nachträgen zum Lizenzvertrag definiert und festgelegt.

Nutzen gemäss Lizenzvertrag bedeutet, das Lizenzmaterial im definierten Umfang in maschinell lesbarer Form auf der EDV-Anlage einzulesen, zu speichern und zu verwenden, d.h. die Programme ganz oder teilweise auszuführen und die dazu gehörende Dokumentation zu gebrauchen. Der Kunde hat das Recht, das Lizenzmaterial zu kopieren, soweit dies für die vertragsgemässe Nutzung sowie die Sicherstellung erforderlich ist.

Der Kunde beachtet bei der Nutzung der Software die Instruktionen und eventuelle Bedienungshinweise von FIVE und bestimmt einen zuständigen Ansprechpartner. Er trifft ferner im Rahmen des Zumutbaren die erforderlichen Massnahmen, die eine Feststellung und Behebung von Fehlern und ihren Ursachen erleichtern.

5.2.3 Änderungen

Der Kunde hat das Recht, das Lizenzmaterial durch Parametrierung an seine Bedürfnisse anzupassen oder mit anderen Programmen zu verbinden.

Weitergehende Änderungen, insbesondere im Bereich des Programmcodes, sind untersagt. Sofern der Kunde vertraglich dazu berechtigt ist, Eingriffe im Programmcode zu tätigen, nimmt er Änderungen auf eigenes Risiko vor.

5.3 Wahrung der Eigentums- und Schutzrechte

5.3.1 Eigentums- und Schutzrechte

FIVE besitzt alle Urheber- und Eigentumsrechte und - soweit registriert - auch die gewerblichen Schutzrechte (Patentrechte, Markenrechte etc.) an den FIVE Lizenzprogrammen. Der Kunde erwirbt nur die ihm im Rahmen des Lizenzvertrages ausdrücklich eingeräumten Nutzungsrechte am Lizenzmaterial.

Die Urheber- und Eigentumsrechte sowie allfällige gewerbliche Schutzrechte an den FIVE Lizenzprogrammen verbleiben während der Dauer und nach Beendigung des Lizenzvertrages bei FIVE.

5.3.2 Wahrung der Eigentums- und Schutzrechte

Der Kunde wahrt die Eigentums- und Schutzrechte von FIVE und verpflichtet sich, FIVE über allfällige Verletzungen und Angriffe von Dritten sofort zu informieren (vgl. hierzu auch Ziff. 5.9.2).

5.3.3 Geheimhaltungspflicht

Das Lizenzmaterial enthält Informationen, Ideen, Konzepte und Verfahren, welche Betriebsgeheimnisse von FIVE darstellen. Der Kunde verpflichtet sich, das Lizenzmaterial weder ganz noch auszugsweise Dritten in irgendeiner Form zugänglich zu machen noch es zu veröffentlichen,

ausser er sei dazu von Gesetzes wegen verpflichtet. Der Kunde stellt sicher, dass Dritte nur Zugang zum Lizenzmaterial erhalten, wenn sie sich zu dessen vertragsgemässer Nutzung bei ihm aufhalten bzw. mit seiner Zustimmung von entfernten Datenstationen auf das Lizenzmaterial zugreifen. Der Kunde verpflichtet sich auch, Dritten keinerlei Zugang zu Datenbeständen zu geben, die ihm als Lizenzmaterial überlassen werden. Gibt der Kunde Datenträger bzw. eine Maschine an einen Dritten weiter, so hat der Kunde das darauf gespeicherte Lizenzmaterial zu löschen.

5.3.4 Externe Sicherung und Aufbewahrung

FIVE ist bereit, sofern der Kunde es wünscht, auf Kosten des Kunden den Quellcode der jeweils neusten Version der lizenzierten Software treuhänderisch bei einem gemeinsam festzulegenden Dritten zu hinterlegen (mit Zugriffsrecht des Kunden im Falle einer Auflösung der FIVE ohne Rechtsnachfolge).

5.4 Liefertermine

Ohne terminliche Vereinbarung erfolgt die Auslieferung der FIVE Lizenzprogramme nach der rechtsgültigen Vertragsunterzeichnung und die Lieferung von allfälligen Releases und ServicePacks im gegebenen Zeitpunkt.

5.5 Lizenzgebühren / Vergütung

5.5.1 Nutzungsumfang

Die Lizenzgebühren werden bei Vertragsbeginn aufgrund des definierten Nutzungsumfangs festgesetzt und im Lizenzvertragsmässig festgehalten.

5.5.2 Art der Gebühren

Die Lizenzgebühren sind periodisch wiederkehrende Gebühren. Mit der Lizenzgebühr bezahlt der Kunde die Nutzungsrechte aufgrund des im Lizenzvertrag beschriebenen Nutzungsumfangs.

5.5.3 Gebührenanpassungen

- Die bei Vertragsbeginn vereinbarte Lizenzgebühr ist für 6 Monate geschützt. Erfolgt die Lieferung nicht innerhalb dieser Frist, behält sich FIVE Anpassungen vor.
- Bei Veränderung des bei Vertragsbeginn vereinbarten Nutzungsumfangs wird die Lizenzgebühr von FIVE neu festgesetzt.
- Lizenzgebühren können von FIVE mit einer Mitteilungsfrist von 3 Monaten erhöht werden.
- Änderungen des Nutzungsumfangs muss der Kunde FIVE bei Eintritt sofort mitteilen. Bei einer allfälligen Mehrnutzung wird die Differenz zur bezahlten Lizenzgebühr pro rata temporis bei der nächsten Verrechnung in Rechnung gestellt. Bei einer allfälligen Mindernutzung erfolgt die Anpassung der Lizenzgebühr bei der nächsten Verrechnung. Der Kunde hat keinen Anspruch auf Anpassung und Rückerstattung der bereits bezahlten Lizenzgebühren.
- Kündigungsrecht
Ist der Kunde mit einer Gebührenanpassung nicht einverstanden, kann er den Lizenzvertrag gemäss Ziff. 5.11.1 kündigen. Andere Rechtsbehelfe gegen eine Gebührenanpassung stehen dem Kunden nicht zu.

5.5.4 Lizenzprüfung

Bei der Installation muss der Lizenzschlüssel des Kunden mit dem Lizenzserver von FIVE abgeglichen werden. Kann dieser Abgleich nicht erfolgen oder ist die Lizenz ungültig, kann das Programm nach einer bestimmten Frist nicht mehr gestartet werden, bis eine erneute Lizenzprüfung erfolgreich durchgeführt werden kann. Dieser Abgleich wird über die ganze Betriebsdauer periodisch wiederholt.

5.6 Zahlungsbedingungen

Die Lizenzgebühr wird bei Auslieferung der Software zuzüglich Mehrwertsteuer in Rechnung gestellt und ist netto innert 10 Tagen zahlbar. Die wiederkehrende periodische Lizenzgebühr wird erstmals nach Ablauf der im Lizenzvertrag definierten Vertragsperiode in Rechnung gestellt. Die Verrechnung erfolgt gemäss Spezifikation im Lizenzvertrag zuzüglich Mehrwertsteuer. Die Zahlungsfrist beträgt 10 Tage.

5.7 Programmservice und Support

FIVE erbringt im Rahmen des Lizenzvertrages folgende Leistungen, die sich auf die letzte gültige unveränderte Version und deren Releases eines Lizenzprogrammes beschränken.

5.7.1 Programmservice

FIVE erbringt dem Kunden folgende Leistungen:

- Abgabe von erweitertem, weiterentwickeltem oder verbessertem Programmcode in Form von Releases oder ServicePacks.
- Releasedokumentation
- Orientierung über neue Methoden und Verfahren für den Einsatz und Gebrauch der Programme

5.7.2 Fehlerbehebung und Support

FIVE gibt Korrektur-Codes ab oder Umgehungslösungen bekannt nach folgender Severity-Klassierung:

- Severity-Klasse 1: Die Anwendung ist als Ganzes nicht mehr nutzbar, es bestehen schwerwiegende Anwendungs- und Datenintegritätsprobleme.
Massnahmen FIVE: Unmittelbare Arbeitsaufnahme, Auslieferung des Korrekturcodes als individuelles ServicePack mit höchster Priorität.
- Severity-Klasse 2: Es bestehen schwerwiegende operative Probleme mit einer oder mehreren Haupttransaktionen, die Anwendung als Ganzes ist aber noch funktionsfähig.
Massnahmen FIVE: Arbeitsaufnahme innert drei Arbeitstagen, raschmögliche Auslieferung des Korrekturcodes als individuelles ServicePack.
- Severity-Klasse 3: Programmfehler stört die ordentliche Verarbeitung. Die Funktionalität als Ganzes ist gewährleistet.
Massnahmen FIVE: Arbeitsaufnahme innert 30 Tagen, Angabe einer Umgehungslösung und/oder Lieferung des Korrekturcodes im nächsten ServicePack oder Release.
- Severity-Klasse 4: Von Kunden gewünschte Änderungen ohne Einfluss auf die korrekte Verarbeitung von Daten.
Massnahmen FIVE: Aufnahme in Kundenanforderungskatalog.

5.8 Support- und Wartungsleistungen

Dem Kunden steht in Ergänzung zum zentralen Programmservice der FIVE Applikationssupport für telefonische Beratung und Auskünfte während der allgemeinen Bereitschaftszeit gem. Ziff. 1.7 zur Verfügung. Diese Leistungen werden dem Kunden nach Aufwand in Rechnung gestellt.

Mit dem Lizenzvertrag erwirbt der Kunde keinen Anspruch auf Installationen und Support am Standort des Kunden oder auf Konfigurationsleistungen. Wünscht der Kunde die Unterstützung der FIVE bei der Installation oder die Problembeseitigung vor Ort, werden die Leistungen nach Aufwand in Rechnung gestellt.

Ist das FIVE Lizenzprogramm Gegenstand eines Support-, Wartungs- oder Pflegevertrages gelten bezüglich der Support- und Wartungsleistungen die Bestimmungen in Ziff. 3 dieser AGB.

Sofern im Lizenzvertrag nicht anders vereinbart, werden Arbeiten monatlich nach Aufwand gemäss Ziff. 1.8 dieser AGB abgerechnet. Reisezeit gilt dabei als Arbeitszeit. Spesen und Nebenkosten werden separat festgehalten und in Rechnung gestellt.

Die Rechnungen sind netto innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt zu bezahlen.

Nicht Gegenstand des Lizenzvertrags ist im Weiteren:

- die aus Anlass von Funktionsstörungen der Hardware zur Fehlerverifikation notwendigen Leistungen und Aufwendungen, sofern nicht mit Sicherheit nachgewiesen werden kann, dass es sich um Softwarefehler der FIVE Lizenzprogramme handelt;
- die Schaffung neuer Teil- bzw. selbständiger Programme;
- die Schaffung neuer Programmversionen unter anderen technischen Gegebenheiten (z.B. andere Betriebssysteme);
- die Konvertierung der individuellen Daten.

5.9 Garantie für FIVE Lizenzprogramme

5.9.1 Garantie und Gewährleistung für Programmfunktionen

FIVE garantiert dem Kunden, dass die vor der Auslieferung/Installation sorgfältig geprüften Lizenzprogramme den bei Vertragsabschluss definierten Spezifikationen entsprechen und keine Mängel aufweisen, die den vertragsgemässen Gebrauch einschränken oder aufheben.

Bei Mängeln, die von FIVE zu vertreten sind, steht dem Kunden einzig ein unentgeltliches Nachbesserungsrecht zu. Der Kunde hat jedoch keinen Anspruch auf Reduktion oder Rückerstattung der vereinbarten Lizenzgebühren.

5.9.2 Programm-Viren

FIVE verpflichtet sich, nur Lizenzprogramme auszuliefern, die unter Einhaltung strikter Virenschutzverfahren hergestellt und verteilt werden. Ist nach Meinung des Kunden für ein von FIVE geliefertes Lizenzprogramm ein Virusverdacht entstanden oder wird ein Virus festgestellt, so hilft FIVE bei der Abklärung. Ist FIVE für das Vorhandensein des Virus verantwortlich, entfernt sie ihn aus dem Lizenzprogramm oder liefert kostenlos eine virenfreie Version.

5.9.3 Beschränkung der Garantie

FIVE kann keine Garantie übernehmen, wenn der Mangel bei einem Lizenzprogramm auf nicht von ihr zu vertretende Umstände zurückzuführen ist, wie insbesondere

- Änderung der Einsatz- und Betriebsbedingungen,
- Eingriffe in das Programmprodukt durch den Kunden oder Dritte,
- Bedienungsfehler des Kunden oder Dritter.

Ferner kann FIVE keine Garantie dafür übernehmen, dass die Programmprodukte ununterbrochen und fehlerfrei in allen vom Kunden gewünschten Kombinationen, mit beliebigen Daten, EDV-Systemen und Programmen eingesetzt werden können, noch, dass durch die Korrektur eines Programmfehlers das Auftreten anderer Programmfehler ausgeschlossen wird.

5.10 Rechtsgewährleistung

FIVE leistet Gewähr dafür, dass sie mit ihrem Angebot und ihren Leistungen keine Schutzrechte Dritter verletzt. Ansprüche Dritter wegen Verletzung von Schutzrechten wehrt FIVE auf eigene Kosten und Gefahr ab, sofern die Gewährleistungsfrist für Rechtsmängel nicht abgelaufen ist. Der Kunde gibt solche Forderungen FIVE schriftlich und ohne Verzug bekannt und überträgt ihr, soweit nach dem anwendbaren Prozessrecht möglich, die Führung eines allfälligen Prozesses und die Ergreifung von entsprechenden angemessenen Massnahmen für die gerichtliche oder aussergerichtliche Erledigung des Rechtsstreits.

Wird eine Klage wegen Verletzung von Schutzrechten eingereicht oder eine vorsorgliche Massnahme beantragt so kann FIVE, auf eigene Kosten, nach ihrer Wahl entweder dem Kunden das Recht verschaffen, die Leistungen frei von jeder Haftung wegen Verletzung von Schutzrechten zu benutzen oder die Leistungen anpassen bzw. durch andere ersetzen, welche die vertraglichen Anforderungen gleichwertig erfüllen. Andere Ansprüche stehen dem Kunden gegenüber FIVE nicht zu. FIVE ist von den obenstehenden Verpflichtungen befreit, wenn der Anspruch des Dritten darauf zurückzuführen ist, dass das FIVE Lizenzmaterial vom Kunden abgeändert oder in einer anderen Weise als im Lizenzvertrag definiert genutzt wurde.

5.11 Dauer und Kündigung des Lizenzvertrages

Der Lizenzvertrag tritt mit Unterzeichnung durch beide Parteien, spätestens jedoch mit der Lieferung der im Vertrag vereinbarten Software, in Kraft und wird auf unbestimmte Dauer abgeschlossen.

5.11.1 Kündigung durch den Lizenznehmer

Der Lizenzvertrag kann vom Lizenznehmer unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 3 Monaten auf das Ende der Vertragsperiode (Kündigungstermin) gekündigt werden. Erfolgt keine Kündigung, verlängert sich dieser Vertrag jeweils stillschweigend um eine weitere Periode und ist mit einer dreimonatigen Kündigungsfrist auf das Ende der nachfolgenden Periode kündbar.

5.11.2 Kündigung durch FIVE

FIVE kann den Vertrag sofort oder unter Einräumung einer Frist kündigen, wenn der Kunde seine Pflichten aus dem Lizenzvertrag trotz schriftlicher Mahnung verletzt. Wenn FIVE ein Lizenzprogramm als Ganzes vom Markt zurückzieht und/oder dessen Support einstellt, besteht eine Mitteilungsfrist von 12 Monaten.

5.11.3 Wirkungen der Kündigung

Ab Rechtswirksamkeit der Kündigung ist der Kunde nicht mehr berechtigt, das Lizenzmaterial zu nutzen. Der Kunde ist zudem verpflichtet, das Original des Lizenzmaterials einschliesslich aller Kopien bzw. Teilkopien sowie alle geänderten und mit anderen Programmen verbundenen Kopien des betreffenden Lizenzmaterials innert 30 Tagen zu vernichten bzw. zu löschen oder an FIVE zurückzugeben. Auf Verlangen des Kunden und mit Zustimmung von FIVE kann der Kunde eine Kopie des Lizenzmaterials zu Archivzwecken aufbewahren.

Bei Rechtswirksamkeit der Kündigung sind die wiederkehrenden Lizenzgebühren nicht mehr geschuldet. Einen Anspruch auf Rückerstattung der Lizenzgebühr steht dem Kunden jedoch in jedem Fall nicht zu.

5.12 Weitere Bestimmungen

5.12.1 Schriftform

Änderungen und Ergänzungen des Lizenzvertrages (auch in Nachträgen, Anhängen etc.) sind nur gültig und rechtswirksam, wenn sie schriftlich vereinbart und von beiden Vertragsparteien unterzeichnet werden.

5.12.2 Rechtsnachfolge

Die Rechte und Pflichten des Kunden aus dem Lizenzvertrag sind ohne schriftliche Zustimmung von FIVE nicht übertragbar. Liegt der Vertrieb der Lizenzprogramme nicht mehr bei FIVE, so gewährleistet FIVE die Rechtsnachfolge.

5.12.3 Abtretung, Übertragung und Verpfändung

Rechte und Pflichten aus dem Lizenzvertrag dürfen an Dritte ohne vorherige schriftliche Zustimmung von FIVE weder abgetreten, übertragen noch verpfändet werden. Diese Zustimmung wird nicht ohne Grund verweigert. Nicht als Dritte gelten Gesellschaften innerhalb eines Konzerns.

6 Bestimmungen für die Nutzung von FIVE Cloud Services

6.1 Anwendungsbereich und Geltung

FIVE Cloud Services sind Cloud Computing Produkte, Datenspeicherlösungen und Dienstleistungen wie IaaS, PaaS, DaaS und SaaS, welche online zur Verfügung gestellt und durch FIVE oder durch FIVE beauftragte Partnerfirmen im Auftrag des Kunden gebaut und/oder betrieben werden. FIVE behält sich vor, Produkte und Dienstleistungen der FIVE Cloud Services jederzeit anzupassen oder nicht mehr anzubieten.

Nachrangig zu diesen Bestimmungen für die Nutzung von FIVE Cloud Services gelten die zur Zeit des Vertragsabschlusses gültigen allgemeinen Bestimmungen (Ziff. 1 und 7 dieser AGB).

6.2 Leistungen der FIVE

Die Leistungspflicht von FIVE ergibt sich aus den Leistungsbeschreibungen in den Verträgen mit dem Kunden.

6.3 Weiterentwicklungen und Leistungsänderung

FIVE behält sich im Zuge des technischen Fortschritts und einer Leistungs-optimierung Weiterentwicklungen und Leistungsänderungen (z.B. durch Verwendung neuerer oder anderer Technologien, Systeme, Verfahren oder Standards) vor. Bei wesentlichen Leistungsänderungen wird rechtzeitig eine entsprechende Mitteilung von FIVE an den Kunden erfolgen. Entstehen für den Kunden durch die Leistungsänderungen wesentliche Nachteile, so steht diesem das Recht zur ausserordentlichen Kündigung des Vertrages zum Änderungstermin zu. Die Kündigung muss durch den Kunden innerhalb von 2 Wochen nach Erhalt der Mitteilung über die Leistungsänderung erfolgen.

6.4 Leistungen durch Dritte / Serviceprovider

FIVE kann Leistungen von Partnerfirmen, sogenannten Serviceprovidern, für das Hosting der Cloud Services zur Vertragserfüllung in Anspruch nehmen.

Partnerfirmen werden in solchen Fällen so ausgewählt, dass sie dem Datenschutzrecht der Schweiz unterstehen. Dazu verpflichtet sich FIVE, mit der Partnerfirma einen Geheimhaltungsvertrag abzuschliessen, der den Geheimhaltungsverpflichtungen nach Ziff. 1.13 dieser AGB entspricht. Ergänzend zu diesen AGB gelten ebenfalls die Geschäftsbedingungen der Partnerfirmen, welche für die Erfüllung der Vertragsleistung zwischen Kunde und FIVE eingesetzt werden.

6.5 Rechte des Kunden an den Services

FIVE räumt dem Kunden für die Dauer des Vertrages ein nicht ausschliessliches, nicht übertragbares und nicht unterlizenzierbares Recht zur Nutzung der im Vertrag genannten Services und der zugehörigen Anwenderdokumentation ein. Die Bereitstellung der Services erfolgt über das Internet. Übergabepunkt für die Leistungen ist der Router-Ausgang der FIVE oder des von FIVE beauftragten Serviceproviders zum Internet. Der Kunde verpflichtet sich, den Service ausschliesslich vertragsgemäss zu nutzen und weder an Dritte weiterzugeben, noch diesen in sonstiger Art und Weise Dritten zugänglich zu machen. Der Kunde ist nicht berechtigt, die Services zu "reverse engineeren", zu dekompileieren, zu disassemblieren, zu vervielfältigen oder irgendwelche Teile der Services zu benutzen, um eine separate Applikation zu erstellen. Vorbehalten bleiben individuelle Vereinbarungen mit dem Kunden.

6.6 Rechte des Kunden an den Daten

Die durch die Services übertragenen, erfassten, verarbeiteten und erzeugten Daten werden auf den Servern des Serviceproviders gespeichert. Der Kunde bleibt in jedem Fall Alleinberechtigter an den Daten und kann daher von FIVE jederzeit, insbesondere nach Kündigung des Vertrages, die Herausgabe einzelner oder sämtlicher Daten verlangen, ohne dass ein Zurückbehaltungsrecht von FIVE besteht. Die Herausgabe der Daten erfolgt durch elektronische Übersendung über ein Datennetz oder nach gesonderter Vereinbarung durch Übergabe von Datenträgern. Der Kunde hat keinen Anspruch darauf, auch die zur Verwendung der Daten geeignete Software zu erhalten. Die Verantwortung für die Zulässigkeit der Übertragung, Erfassung, Verarbeitung und Nutzung der Daten sowie für die Wahrung der Rechte der Betroffenen (Auskunft, Verwendung, Berichtigung, Sperrung, Löschung) liegt beim Kunden.

6.7 Zuwiderhandlung gegen die Nutzungsbedingungen

Bei Zuwiderhandlungen gegen die Nutzungsbedingungen ist FIVE berechtigt, den Vertrag ganz oder teilweise fristlos zu kündigen. FIVE behält sich in diesem Fall zusätzlich die Geltendmachung der sich aus der vertragswidrigen Handlung ergebenden Schadensersatzansprüche gegen den Kunden vor.

6.8 Lizenzen

Falls Lizenzen durch den Kunden bereitgestellt werden, ist der Kunde für die korrekte Lizenzierung der eingesetzten Software gemäss den geltenden Lizenzvertrags- und Nutzungsbestimmungen des jeweiligen Herstellers verantwortlich. Bei Veränderungen der Systemlandschaft, Softwarewechsel usw. ist die Lizenzsituation grundsätzlich neu zu bewerten. Die sich daraus ergebenden notwendigen Massnahmen hinsichtlich der korrekten Lizenzierung sind durch den Kunden umzusetzen. Sind Lizenzen als Bestandteil der Services in den Leistungen von FIVE inbegriffen, ist FIVE für die korrekte Lizenzierung verantwortlich.

Die vorstehenden Regelungen gelten auch für Open Source Software.

6.9 Systembetrieb

FIVE stellt sicher, dass der bereitgestellte Service in für die Anforderungen des Kunden geeigneter Umgebung und Ausprägung sowie auf für den Verwendungszweck des Kunden geeigneter Hardware betrieben wird. Hierzu zählen Anzahl und Art der Server, regelmässige Backups, Skalierbarkeit, Stromversorgung, Klimatechnik, Firewalling, Viruschecking, breitbandige Internetanbindung.

6.10 Betriebszeit und Verfügbarkeit der FIVE Cloud Services

FIVE Cloud Services stehen dem Kunden grundsätzlich während 24 Stunden an 7 Tagen pro Woche zur Benutzung offen. FIVE kann jedoch keine Gewähr für die unterbrochs- und störungsfreie Funktion der Services oder für einen absoluten Schutz vor unerlaubten Zugriffen oder unerlaubtem Abhören übernehmen.

Die Verfügbarkeit der FIVE Cloud Services am Router-Ausgang im Internet beträgt 99.9% im Jahresmittel. Die Ausfallzeit wird in vollen Minuten ermittelt und errechnet sich aus der Summe der Entstörungszeiten pro Jahr. Hiervon ausgenommen sind diejenigen Zeiträume, die FIVE als sogenannte Wartungsunterbrüche zur Optimierung und Leistungssteigerung kennzeichnet sowie Zeitverlust bei der Störungsbeseitigung durch Gründe, die nicht durch FIVE zu vertreten sind und Ausfälle aufgrund höherer Gewalt.

Jegliche Haftung für Betriebsunterbrüche, die der Störungsbehebung, der Wartung oder der Einführung neuer Technologien dienen, wird wegbedungen.

Sämtliche Leistungen erfolgen auf einer "best effort"-Basis, vorbehalten bleiben individuelle Vereinbarungen mit dem Kunden.

6.11 Wartungsunterbruch und Störungen

FIVE informiert den Kunden, rechtzeitig über voraussehbare Betriebsunterbrüche, die zwecks Behebung von Störungen, Wartungsarbeiten, Einführung neuer Technologien usw. notwendig sind. FIVE bemüht sich, Unterbrechungen kurz zu halten und sie in die verkehrsarme Zeit zu legen. Angekündigte Unterbrechungen der Dienste, insbesondere infolge von Wartungsarbeiten, gelten nicht als Störungen.

Störungen der Systemverfügbarkeit müssen vom Kunden unverzüglich nach Bekanntwerden gemeldet werden. Vor der Störungsmeldung hat der Kunde seinen Verantwortungsbereich zu überprüfen.

Bei Störungsmeldungen, die innerhalb der allgemeinen Bereitschaftszeit gem. Ziff. 1.7 eingehen, verpflichtet sich FIVE, innerhalb von 2 Stunden Massnahmen zur Behebung der Störung oder Fehlfunktion der Services in Angriff zu nehmen bzw. durchzuführen.

Bei Störungsmeldungen, die ausserhalb dieser Zeiten eingehen, beginnt die Entstörung am folgenden Werktag. Verzögerungen der Entstörung, die vom Kunden zu vertreten sind (z.B. durch Nichtverfügbarkeit eines Ansprechpartners auf Kundenseite), werden nicht auf die Entstörungszeit angerechnet.

6.12 Sperrung technischer Zugang zu FIVE Cloud Services

Der Kunde kann FIVE anweisen, seinen Zugang zu den FIVE Cloud Services vorübergehend zu sperren. Bis zum Zeitpunkt der Sperre vorgenommene Handlungen können nicht rückgängig gemacht werden.

FIVE behält sich vor, insbesondere bei Feststellen von Sicherheitsrisiken oder möglichem Missbrauch von Dritten wie bspw. Hackerangriffe, den Zugang zu den FIVE Cloud Services zum Schutz der Daten ohne Ankündigung vorübergehend zu sperren.

6.13 Sorgfaltspflichten des Kunden / Zugangsdaten

Es liegt in der Verantwortung des Kunden, seine Zugangsdaten geheim zu halten und gegen missbräuchliche Verwendung durch Unbefugte zu schützen. Namentlich sollen Passwörter nicht aufgeschrieben oder ungeschützt auf einem Endgerät (Computer, Mobile, usw.) abgelegt werden.

Darüber hinaus ist der Nutzer angehalten, sein persönliches Passwort regelmässig zu ändern. Aus Sicherheitsgründen sind Passwörter zu wählen, die mit dem Kunden bzw. dem Nutzer nicht in Verbindung gebracht werden können.

6.14 Vergütung / Zahlungsbedingungen

FIVE stellt dem Kunden ihre eigenen Leistungen sowie die Leistungen der gemäss Ziff. 6.4 eingesetzten Partnerfirmen gesamthaft in Rechnung. Sofern im Vertrag nicht anders vereinbart, erfolgt die Rechnungsstellung für Leistungen aus den FIVE Cloud Services

- bei wiederkehrenden Vergütungspauschalen jährlich im Voraus,
- bei volumen- bzw. nutzungsbasierten Vergütungen (Datenmenge, virtuelle Server, Prozessdurchlauf u.a.) monatlich.

Preisänderungen, welche durch den Kunden infolge Änderungen an den Leistungen (Hinzufügung oder Anpassung von Services, Änderungen des Nutzungsumfangs, u.a.) verursacht werden, werden auf den Stichtag der Bereitstellung der Leistung auf der folgenden Rechnung berücksichtigt.

Preisänderungen der Partnerfirmen werden von FIVE auf Zeitpunkt des Inkrafttretens mitgeteilt und in Rechnung gestellt.

Die Rechnungen sind netto innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt zu bezahlen.

6.15 Rückzahlung von Vergütungen

Der Kunde hat einzig dann Anspruch auf Rückerstattung der von FIVE in Rechnung gestellten Services, wenn dies in einem einzelvertraglichen Service Level Agreement vorab schriftlich vereinbart wurde. Bei allen anderen Ausfällen von Services erfolgt keine Rückvergütung von bereits bezahlten Gebühren.

Allfällige Rückforderungsansprüche des Kunden erlöschen, wenn der Ausfall nicht innerhalb von 30 Tagen nach Beendigung des betroffenen Kalendermonats schriftlich eingehend bei FIVE gerügt und hierfür bei FIVE eine entsprechende Gebührenrückforderung geltend gemacht worden ist. Im Falle von gerechtfertigten Forderungen wird FIVE diese immer in Form einer Gutschrift mit künftigen Servicegebühren verrechnen. Die Beweislast bezüglich der Nichtverfügbarkeit liegt beim Kunden.

6.16 Vertragsdauer und Vertragsbeendigung

Die Mindestlaufzeit für die Bereitstellung von FIVE Cloud Services beträgt 1 Jahr. Die Vertragsdauer verlängert sich automatisch um ein weiteres Jahr, wenn keine Kündigung erfolgt.

Ohne abweichende Regelung kann das Vertragsverhältnis unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten auf die nächste folgende Vertragserneuerung von beiden Parteien gekündigt werden, erstmals auf das Ende einer zwölfmonatigen Frist nach Vertragsbeginn.

Vorbehalten bleiben Kündigungsbestimmungen aus Verträgen mit Partnerfirmen, die eigens für den Kunden geschlossen bzw. auf Wunsch des Kunden bestellt wurden.

Das Recht zur ausserordentlichen Kündigung des Vertrages mit FIVE aus wichtigen Gründen bleibt jederzeit vorbehalten. Als wichtige Gründe gelten insbesondere:

- Der Eintritt von Ereignissen, welche die Fortsetzung der vereinbarten Zusammenarbeit unzumutbar machen, wie etwa die andauernde Verletzung wesentlicher Vertragspflichten durch eine der Parteien nach erfolgloser schriftlicher Abmahnung unter Fristansetzung von mindestens 10 Tagen;
- Schritte der Insolvenz, z.B. Deponierung der Bilanz, Gesuch um Nachlassstundung oder Publikation der Konkurseröffnung einer Partei.

Mit dem Auslaufen des Vertrages werden allfällige Softwarekomponenten der FIVE Cloud Services auf den IT-Systemen des Kunden durch den Kunden gelöscht und zur Verfügung gestellte Hardware durch den Kunden an FIVE retourniert.

Nach Vertragsende ist FIVE berechtigt, die Kundendaten nach 30 Tagen zu löschen.

6.17 Datensicherheit

Von Daten, die vom Kunden - gleich in welcher Form - an FIVE übermittelt werden, stellt der Kunde Sicherungskopien her. Auch wenn die Server von FIVE in der Regel regelmässig gesichert werden, ist der Kunde für die Sicherung der übermittelten Daten verantwortlich. Für den Fall des Datenverlusts ist der Kunde verpflichtet, die betreffenden Daten nochmals und unentgeltlich an FIVE zu übermitteln.

Falls der Kunde eine Datenwiederherstellung von Seiten FIVE wünscht, wird dies nach Möglichkeit erledigt und nach Aufwand dem Kunden in

Rechnung gestellt. FIVE garantiert jedoch in keinem Fall, dass die Daten wiederhergestellt werden können.

6.18 Datenschutz

Der technische Zugang zu FIVE Cloud Services erfolgt über das Internet (Webbrowser oder App) via einen vom Kunden ausgewählten Internetprovider.

Bei der Benutzung des Internets bestehen für den Kunden verschiedene Datenschutzrisiken. Insbesondere ist der Datenschutz bei der unverschlüsselten Übermittlung von Daten nicht gewährleistet. Ebenso muss damit gerechnet werden, dass unverschlüsselt übermittelte Daten oder Dokumente von Dritten unberechtigterweise gelesen, verändert oder unterdrückt werden können.

Die Verschlüsselung und Chiffrierung von übertragenen Informationen können den Schutz vor unbefugtem Zugriff verbessern. Firewalls können das unerwünschte Eindringen von nicht zugriffsberechtigten Dritten möglicherweise verhindern oder jedenfalls erschweren. Die Ergreifung solcher und weiterer Massnahmen zur Verbesserung des Datenschutzes liegt im Verantwortungsbereich des Kunden.

Der Kunde erklärt sich mit der elektronischen Übermittlung seiner Daten über eine öffentliche Netzwerkinfrastruktur (Internet) einverstanden. Der Kunde trägt das Risiko allfälliger Datenverluste beim Transport. Die Verantwortung von FIVE für die Daten beginnt mit Empfang der Daten im Rechenzentrum der FIVE Cloud Services und endet mit Abgabe der Daten ab diesem.

Der Kunde ist einverstanden, dass FIVE Cloud Services von einem externen Unternehmen (Serviceprovidern) betrieben werden kann und dass dabei Kundendaten, soweit zur Zusammenarbeit erforderlich, weitergegeben werden.

Im Übrigen wird auf mögliche datenschutzrechtliche Bestimmungen in den Verträgen des Kunden mit den Serviceprovidern verwiesen.

6.19 Besondere Bestimmungen für die Nutzung von Leistungen ausländischer Cloud Serviceprovider

Sofern der Kunde Cloud Services mit IT-Infrastrukturen im Ausland beansprucht, nimmt er zur Kenntnis und erklärt sein ausdrückliches Einverständnis damit, dass seine Daten an den entsprechenden Orten im Ausland gespeichert oder bearbeitet werden können - auch in Ländern, die u. U. nicht über eine vergleichbare Datenschutzgesetzgebung wie die Schweiz verfügen. Es ist daher Sache des Kunden und seines ausländischen Serviceproviders, die datenschutzkonforme Bearbeitung der Personendaten bei allen Services sicherzustellen.

FIVE kann in diesen Fällen keinerlei Gewährleistung für einen der schweizerischen Datenschutzgesetzgebung entsprechenden Schutz der vom Kunden auf solchen Servern im Ausland gespeicherten Daten übernehmen und lehnt diesbezüglich jegliche Verantwortung ab.

6.20 Weitere Bestimmungen für FIVE Cloud Services

Weiterführende Bestimmungen für einzelne Services und Leistungen werden in den nachfolgenden Ziffern aufgeführt.

6.20.1 Backup- oder Daten-Replizierungs-Service / DMS-Cloud / Services, die eine Datenübermittlung voraussetzen

Sofern der Kunde den Backup- oder Daten-Replizierungs-Service von FIVE nutzt, Daten an FIVE übermittelt und diese bei ihr gespeichert werden, gelten folgende weitere Bestimmungen:

- Der Kunde ist für den Inhalt seiner Daten verantwortlich.
- Er hat sicherzustellen, dass er durch Verwendung der Leistungen unter diesem Vertrag kein geltendes Recht verletzt. Unzulässig ist insbesondere jede Tätigkeit oder Unterlassung, die geeignet erscheint, den Interessen von FIVE in der Öffentlichkeit zu schaden oder die gegen geltende Gesetze oder Verordnungen verstösst. Insbesondere unzulässig ist die Übermittlung und Speicherung von Inhalten, die gegen datenschutzrechtliche, urheberrechtliche oder strafrechtliche Bestimmungen verstossen sowie die Übermittlung und Speicherung von beleidigenden, verleumderischen, verfassungsfreundlichen, rassistischen, sexistischen oder pornographischen Äusserungen oder Abbildungen.

Verstösst der Kunde gegen diese Bestimmung oder gegen geltendes Recht, behält sich FIVE die fristlose Kündigung des Vertrages vor. Des Weiteren ist FIVE nicht verpflichtet, Inhalte des Kunden auf deren Rechtmässigkeit zu prüfen.

Der Kunde verpflichtet sich, die Daten regelmässig selbst zu sichern und die Sicherungskopien sicher aufzubewahren. Die Bestimmungen betreffend Datensicherheit in Ziff. 6.17 bleiben ausdrücklich in der Verantwortung des Kunden.

Der Kunde verpflichtet sich, einen Internetzugang mit genügender Bandbreite zur Übertragung der Daten zu verwenden. FIVE haftet nicht für Übertragungsunterbrüche seitens des Internetproviders. Darüber hinaus stellt der Kunde sicher, dass die angeforderten Ein- und Ausgänge (Firewall Ports) zur Übertragung zur Verfügung stehen.

FIVE ist berechtigt, die für den Kunden aufbewahrten Kundendaten auf Anordnung von Gerichten und Behörden an diese herauszugeben, soweit sie rechtlich dazu verpflichtet ist.

Falls eine zwischenzeitliche Verfügbarkeit der Archivsysteme nicht gegeben ist, besteht kein Anspruch auf Zustellung der Dokumente in Papierform.

7 Schlussbestimmungen

7.1 Änderungen der AGB

FIVE kann die vorliegenden AGB jederzeit ändern. Sie versieht die AGB mit einer Versionsangabe und einem Datum. Die jeweils verbindliche Fassung der AGB ist unter www.fiv.info.ch/AGB einseh- und ausdrückbar. Damit eine neue Version der AGB Vertragsbestandteil in einem laufenden Projekt wird, muss sie vom Kunden schriftlich akzeptiert werden.

Sollten einzelne Teile dieser AGB ungültig sein oder werden, bleibt die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen unberührt. In einem solchen Fall werden die Vertragsparteien ungültige Bestimmungen durch solche ersetzt, welche in ihrem wirtschaftlichen Zweck den vorherigen möglichst nahekommen.

7.2 Gültliche Einigung

Die Vertragsparteien bemühen sich, allfällige Meinungsverschiedenheiten einvernehmlich und gütlich zu regeln.

7.3 Anwendbares Recht / Gerichtsstand

Diese AGB sowie sämtliche Verträge, die der Kunde mit FIVE schliesst und die ganze Zusammenarbeit zwischen dem Kunden und FIVE unterstehen schweizerischem Recht. Die Bestimmungen des Wiener Kaufrechts (Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf) werden wegbedungen. Gerichtsstand ist der Sitz der FIVE Informatik AG. Der gegenwärtige Sitz ist Urtenen-Schönbühl BE.

Kunde

Ort, Datum:

Stempel / rechtsgültige Unterschrift(en)

FIVE Informatik AG, 3322 Schönbühl

Schönbühl,

Unterschrift(en)