

Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) der Barracuda Networks AG, - (im Folgenden kurz "Barracuda Networks" genannt) für Dienstleistungsverträge:

1. Gegenstand

- (1) Die gegenständlichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten für unterstützende Dienstleistungen sowie ausführende Dienstleistungen der Auftragnehmerin und bestimmen sohin den Inhalt des Dienstleistungsvertrags.
- (2) Unterstützende Dienstleistungen sind reine Beratungstätigkeiten der Auftragnehmerin. Die Verantwortung für Planung, Steuerung und das Management der Leistungserbringung sowie die erzielten Ergebnisse obliegt allein dem Kunden.
- (3) Ausführende Dienstleistungen sind Leistungen der Auftragnehmerin, bei denen diese die Verantwortung für Planung, Steuerung und das Management der Leistungserbringung und die erzielten Ergebnisse trägt.
- (4) Der jeweilige Umfang der in Abs. (2) genannten unterstützenden Dienstleistungen sowie der in Abs. (3) genannten ausführenden Dienstleistungen richtet sich nach dem Dienstleistungsvertrag.
- (5) Allfällige Allgemeine Geschäftsbedingungen der Auftraggeberin werden nicht Inhalt des Dienstleistungsvertrages.
- (6) Als Dienstleistungsvertrag gilt jedes von der Auftraggeberin angenommene Angebot, in dem Dienstleistungen angeboten werden.

2. Geheimhaltung

- (1) Soweit eine Vertragspartei im Rahmen der Durchführung eines Dienstleistungsvertrages Kenntnis von vertraulichen Informationen der anderen Vertragspartei bzw. der jeweils eingeschalteten Erfüllungsgehilfen (insbesondere technische Informationen sowie Informationen über geschäftliche und betriebliche Angelegenheiten) erlangt, ist diese zur Geheimhaltung verpflichtet. Die Geheimhaltungspflicht bleibt auch nach Vertragserfüllung unberührt.
- (2) Für beide Vertragspartner gelten die Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG) in der jeweils gültigen Fassung, soweit diese anwendbar sind. Die vorstehenden Verpflichtungen bleiben auch nach Beendigung des Vertrages bestehen.

3. Vergütung

- (1) Die Berechnung der Vergütung erfolgt entsprechend der im Dienstleistungsvertrag getroffenen Vereinbarung, insbesondere unter Berücksichtigung des tatsächlichen Aufwands und/oder zu einem Fixpreis.
- (2) Im Dienstleistungsvertrag angeführte Kostenvoranschläge und/oder Schätzungen insbesondere hinsichtlich des Zeit- bzw. Materialaufwands sind unverbindlich.
- (3) Alle Rechte, an den im Rahmen der Erbringung einer Dienstleistung erstellten Werke, gleich welcher Art und Form, gehen erst nach vollständiger Zahlung auf den Auftraggeber über. Bis zur vollständigen Zahlung ist der Auftraggeber zur Gänze von allen Rechten, insbesondere übertragbaren Nutzungs- und Urheberrechten ausgeschlossen.
- (4) Die Erbringung der Dienstleistung gilt jedenfalls dann als vollständig erbracht, wenn der Auftraggeber die erstellten Werke, gleich welcher Art und Form, in der vorgesehenen Art einsetzt.

4. Zahlungsbedingungen

- (1) Mangels einer abweichenden schriftliche Vereinbarung ist jede Vergütung, die an den Auftragnehmer zu leisten ist, ist unverzüglich nach Rechnungsstellung ohne Abzug zur Zahlung fällig.
- (2) Eine Verrechnung seitens des Auftraggebers mit bestrittenen oder unbestrittenen Forderungen gegenüber dem Auftragnehmer ist ausgeschlossen (Verrechnungsverbot).
- (3) Überschreitet der Auftraggeber eingeräumte Zahlungsziele, sind Verzugszinsen in Höhe von 5% über dem jeweiligen CHFIBOR für Sechsmontatsgelder zu bezahlen; einen darüber hinausgehenden Schaden hat der Auftraggeber zu ersetzen.

5. Besondere Pflichten des Auftraggebers

- (1) Der Auftraggeber ist verpflichtet, sämtliche Informationen zur Verfügung zu stellen, die für die Ausführung der von der Auftragnehmerin übernommenen Dienstleistung erforderlich und/oder nützlich sind.

- (2) Der Auftraggeber hat der Auftragnehmerin und ihren Erfüllungsgehilfen, insbesondere auch Subunternehmen, soweit dies zur Erbringung der Dienstleistung erforderlich ist, freien und gesicherten Zutritt zu seinen Geschäftsräumen zu gewähren.
 - (3) Der Auftraggeber ist weiters verpflichtet, der Auftragnehmerin die zur Ausführung der Dienstleistung benötigten Arbeitsmittel, sofern die Auftragnehmerin über diese nicht selbst verfügt, insbesondere Telefon, Hardware, Räumlichkeiten u.a., unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.
 - (4) Der Auftraggeber garantiert, über sämtliche Rechte, insbesondere Urheberrechte, Werknutzungsrechte etc. zu verfügen, die zur ordnungsgemässen Ausführung des erteilten Dienstleistungsauftrages erforderlich sind.
- 6. Vertragsbeendigung**
- (1) Die Auftragnehmerin hat das Recht, vom Vertrag zurückzutreten, wenn ihr die Erbringung der Leistung aus betrieblichen Gründen nicht möglich ist.
 - (2) Die Vertragsparteien haben das Recht, den Dienstleistungsvertrag aus wichtigem Grund jederzeit ohne Einhaltung einer Frist zu kündigen. Die Kündigung hat mittels eingeschriebenen Briefes an die dem Vertragspartner zuletzt genannte Adresse zu erfolgen. Ein wichtiger Grund, welche die Auftragnehmerin zur ausserordentlichen Kündigung berechtigt, liegt insbesondere vor, wenn der Auftraggeber gegen eine Bestimmung dieser Vertragsvereinbarung verstösst.
 - (3) Besteht die von der Auftragnehmerin zu erbringenden Dienstleistung ausschliesslich aus Wartungsarbeiten, kann der Dienstleistungsvertrag mit einer Kündigungsfrist von 4 Wochen durch ordentliche Kündigung zum Ende eines Kalendervierteljahres beendet werden.
 - (4) In jenen Fällen, in denen die Beendigung auf Gründen beruht, die nicht der Auftragnehmerin zuzurechnen sind, gebührt dieser das volle Entgelt. In allen anderen Fällen steht der Auftragnehmerin ein angemessenes Entgelt zu.
- 7. Haftungsbeschränkungen**
- (1) Zum Ersatz von Schäden, gleich aus welchem Rechtsgrund, ist die Auftragnehmerin verpflichtet, soweit gesetzlich eine zwingende Haftung vorgesehen ist.
 - (2) Für Vermögensschäden, die dem Auftraggeber aus der Verletzung vertragswesentlicher Pflichten, Verzug oder Unmöglichkeit aufgrund leichter Fahrlässigkeit der resultieren, haftet die Auftragnehmerin – sofern im Dienstleistungsvertrag diesbezüglich nichts anderes vorgesehen ist – bis zum dreifachen des Auftragswertes, aber maximal insgesamt CHF 100.000.-- (in Worten: Schweizer Franken einhunderttausend).
 - (3) Keine Haftung der Auftragnehmerin besteht für mittelbare Schäden, Mangelfolgeschäden und entgangenen Gewinn sowie insbesondere für Schäden, die durch ein vom Auftraggeber abgeändertes, bearbeitetes oder sonst umgestaltetes Werk der Auftragnehmerin verursacht werden oder an einem solchen entstanden sind.
 - (4) Jede Haftung der Auftragnehmerin ist weiters auf solche typischen Schäden beschränkt, deren Eintritt die Auftragnehmerin bei Vertragsabschluss nach den ihr damals bekannten Umständen vernünftigerweise vorhersehen konnte.
 - (5) Eine nicht ordnungsgemässe Vertragserfüllung durch die Mitarbeiter oder Erfüllungsgehilfen der Auftragnehmerin, gleich aus welchem Grund, ist dieser vom Auftraggeber – bei sonstigem Verlust allfälliger Ansprüche – unverzüglich zur Kenntnis zu bringen.
 - (6) Für den Verlust von Daten haftet die Auftragnehmerin nicht. Die Datensicherung obliegt dem Auftraggeber. Dieser ist verpflichtet, vor Beginn der Dienstleistung oder währenddessen geeignete Sicherungsmassnahmen zu ergreifen.
 - (7) Eine über die vorstehenden Absätze (1) bis (6) hinausgehende Haftung der Auftragnehmerin ist – vorbehaltlich zwingender gesetzlicher Bestimmungen - gleich aus welchem Rechtsgrund, ausgeschlossen. Dieser Ausschluss umfasst insbesondere Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung, Verschulden bei Vertragsabschluss, schuldhaftes Verletzung von Gewährleistungspflichten sowie Ansprüche aus Verschulden von Erfüllungsgehilfen und Beauftragten der Auftragnehmerin.

8. Gewährleistung

- (1) Die Auftragnehmerin kann sich vom Anspruch auf Preisminderung und Aufhebung des Vertrages (Wandelung) dadurch befreien, dass sie jeweils innerhalb angemessener Frist nach ihrer Wahl das mangelhafte Werk gegen eine mangelfreies austauscht, die mangelfreie Leistung erbringt oder in einer für den Auftraggeber zumutbaren Weise eine Verbesserung durchführt bzw. das Fehlende nachträgt. Bei Mängeln ist die Auftragnehmerin berechtigt, jeweils innerhalb angemessener Frist nach ihrer Wahl das mangelhafte Werk gegen ein mangelfreies auszutauschen, die mangelfreie Leistung zu erbringen oder in einer für den Auftraggeber zumutbaren Weise eine Verbesserung durchzuführen bzw. das Fehlende nachzutragen. Die Geltendmachung eines Mangels durch den Auftraggeber muss innerhalb von 6 Monaten ab Übergabe erfolgen. Der Auftraggeber ist für die Tatsache, dass der Mangel bereits zum Zeitpunkt der Übergabe vorlag, beweispflichtig.
- (2) Im Falle der Wandlung und der dadurch bedingten Rückstellung der ausgetauschten Leistungen durch den Auftraggeber hat dieser der Auftragnehmerin eine angemessene Abgeltung für die Benützung zu leisten.
- (3) Eventuelle Garantie- und/oder Gewährleistungsansprüche, die die Auftraggeberin an von der Auftragnehmerin erworbenen Sachgütern geltend macht, erstrecken sich ausdrücklich nicht auf die von der Auftragnehmerin damit erbrachten Dienstleistungen.

9. Nutzungsrechte

- (1) Sofern im Dienstleistungsvertrag diesbezüglich nichts anderes vereinbart wird, ist die Auftragnehmerin alleiniger Rechtsinhaber aller Urheberrechte an den im Rahmen der Erfüllung des Dienstleistungsvertrags erstellten Programme, Programmlistings, Programmbeschreibungen, Plänen, Berichte, Zeichnungen, etc.
- (2) Der Auftraggeber ist nach gänzlicher Erfüllung seiner Verpflichtungen aus dem Dienstleistungsvertrag berechtigt, die im Rahmen dieses Vertrags von der Auftragnehmerin erstellten Programme, Programmbeschreibungen, Plänen, Berichte, Zeichnungen, etc. in unveränderter Form insoweit zu nutzen, als dies zur Erfüllung der der Auftragnehmerin im Dienstleistungsvertrag bekanntgegebenen Ziele notwendig ist. Die Programmlistings (Source Code) werden dem

Auftraggeber nicht zur Verfügung gestellt, es sei denn, es ist schriftlich Gegenteiliges vereinbart.

- (3) Soweit die Arbeitsergebnisse der Auftragnehmerin urheberrechtlich geschützte Werke darstellen, räumt diese dem Auftraggeber hieran Nutzungsrechte in dem nach vorstehenden Abs. (2) notwendigen Ausmass ein. Diese Rechtseinräumung erfolgt unter der aufschiebenden Bedingung, dass vom Auftraggeber sämtliche aus dem Dienstleistungsvertrag entspringenden Verpflichtungen erfüllt werden.

10. Verjährung und Mängelrüge

- (1) Sämtliche Ansprüche gegen die Auftragnehmerin aus diesem Vertrag, insbesondere Schadenersatz- und Gewährleistungsansprüche verjähren ausnahmslos binnen sechs Monaten ab Fertigstellung und Übergabe der vereinbarten Dienstleistung. Ansprüche gegen den Auftraggeber unterliegen der gesetzlichen Verjährung.
- (2) Der Auftraggeber ist bei sonstigem Verlust seiner Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche verpflichtet, die im Rahmen der Dienstleistung erstellten Werke binnen einer Woche ab Übergabe vollumfänglich auf ihre Funktionsfähigkeit zu überprüfen. Dabei erkannte oder erkennbare Mängel sind der Auftragnehmerin unverzüglich schriftlich eingeschrieben zur Kenntnis zu bringen. Dies gilt auch für versteckte Mängel, die innerhalb der Gewährleistungsfrist erkannt werden oder erkennbar sind.

11. Allgemeine Bestimmungen

- (1) Die Auftragnehmerin hat das Recht, zur Erfüllung der von ihr übernommenen Dienstleistung Mitarbeiter ihrer Wahl und/oder Subunternehmer einzusetzen.
- (2) Der Auftraggeber verpflichtet sich, Mitarbeiter bzw. Erfüllungsgehilfen der Auftragnehmerin weder direkt noch indirekt oder über Dritte für sich selbst oder verbundene Unternehmen, ganz gleich in welcher Form, direkt zu beauftragen, zu beschäftigen oder sonst wie deren Leistungen, sei es entgeltlich oder unentgeltlich in Anspruch zu nehmen. Diese Beschränkung gilt vom Abschluss des Dienstleistungsvertrages bis zwei Jahre nach dessen Beendigung bzw. nach Erfüllung.

- (3) Für jeden Verstoss gegen die in Abs. (2) normierte Pflicht unterwirft sich der Auftraggeber einer pauschalen Konventionalstrafe in Höhe von CHF 50.000,-(in Worten: Schweizer Franken fünfzigtausend). Die Bezahlung der Konventionalstrafe befreit den Auftraggeber nicht von seiner Pflicht gemäss Abs. (2). Davon unberührt bleibt das Recht der Auftragnehmerin auf Geltendmachung weiterer Schadenersatzansprüche. Unabhängig vom Anspruch auf Bezahlung der Konventionalstrafe sowie des Schadenersatzanspruches steht der Auftragnehmerin ein Anspruch auf Realerfüllung des Konkurrenzverbotes und auf Beseitigung des vertragswidrigen Zustandes zu.
- (4) Zur Kontrolle der in Abs. (2) genannten Verpflichtung räumt der Auftraggeber der Auftragnehmerin ein jederzeitiges Auskunftsrecht bezüglich der in seinem Betrieb beschäftigten Mitarbeiter und sonstiger Beauftragter ein. Für den Fall, dass ein begründeter Verdacht für einen Verstoss des Auftraggebers gegen die in Abs. (2) nomierte Pflicht besteht, ist dieser verpflichtet, den Beweis für die Einhaltung dieser Bestimmung gegenüber der Auftragnehmerin unverzüglich zu erbringen.
- (5) Die vorläufige Nichtausübung eines der Auftragnehmerin aus dem Dienstleistungsvertrag zustehenden Rechtes bedeutet keinen Verzicht auf die künftige Geltendmachung dieses Rechtes.
- (6) Die Abtretung von Rechten und Ansprüchen aus dem Dienstleistungsvertrag durch den Auftraggeber bedarf der vorherigen schriftlichen Zustimmung der Auftragnehmerin.
- (7) Der Dienstleistungsvertrag unterliegt ausschliesslich materiellem Schweizer Recht (Obligationenrecht). Das UN-Kaufrecht (Convention on Contracts for the International Sale of Goods vom 11. April 1980, UNCITRAL-Kaufrecht) und das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) wird ausdrücklich ausgeschlossen.
- (8) Als ausschliesslichen Gerichtsstand für alle Rechtsstreitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit dem Dienstleistungsvertrag vereinbaren die Parteien Zürich.
- (9) Ergänzungen und Änderungen des Dienstleistungsvertrages bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für den etwaigen Verzicht auf dieses Schriftformerfordernis.
- (10) Sämtliche mit der Errichtung und/oder dem Abschluss des Dienstleistungsvertrages anfallenden Kosten, Gebühren und Steuern trägt der Auftraggeber.
- (11) Erweist sich eine Bestimmung des Dienstleistungsvertrages als unwirksam, so berührt dies die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen des Vertrages nicht. In diesem Fall vereinbaren die Vertragsteile, die unwirksame Bestimmung durch eine Bestimmung zu ersetzen, die der wirtschaftlichen Zweckrichtung der unwirksamen Bestimmung nach dem erkennbaren Willen der Vertragsparteien am nächsten kommt.

Stand: August 2010