

Swisscom Health AG, Zürich - April 2017 (d)

Allgemeine Geschäftsbedingungen der Swisscom Health AG für das Praxis-Informationssystem triaMED

1. Vertragskonzept

Verträge von Swisscom Health AG (Swisscom Health) mit ihren Kunden bestehen aus einem Vertragsdokument und diesen AGB. Das Vertragsdokument kann ein Vertrag im engeren Sinn, eine Offerte oder eine Auftragsbestätigung sein (nachfolgend Vertrag). Es enthält die kommerziellen und technischen Spezifikationen. Die AGB gelten auch für Folgeaufträge, ohne dass im Einzelfall immer darauf Bezug genommen werden muss. Die AGB enthalten „Generelle Bestimmungen“, welche allgemein gelten, sowie besondere Bestimmungen für die einzelnen Vertragstypen.

2. Lizenz triaMED-Software

2.1 Vertragsgegenstand

Bei Miete der triaMED-Software erhält der Kunde während der Dauer des Vertrages ein zeitlich beschränktes Gebrauchsrecht (Lizenz) an den gemieteten Produkten gemäss Ziffer 2.2. Zudem hat er Anrecht auf Wartungsleistungen gemäss Ziffer 3.

Bei Kauf der triaMED-Software erhält der Kunde ein zeitlich unbeschränktes Gebrauchsrecht (Lizenz) an den Produkten gemäss Ziffer 2.2. Zudem kann er einen Wartungsvertrag gemäss Ziffer 3 abschliessen.

2.2. Lizenz

Swisscom Health erteilt dem Kunden für die im Vertrag bezeichnete Software (triaMED Software) eine Lizenz. Die Lizenz bedeutet das Recht, die Software im Objektcode auf einem eigenen System und für eigene Zwecke zu nutzen. Der Kunde hat das Recht, die Software durch einen externen Outsourcing-Dienstleister betreiben zu lassen. Dieser darf die Software nur für den Kunden einsetzen und muss sich schriftlich zur Einhaltung der Bedingungen verpflichten, welche dem Kunden durch den Vertrag und die AGB auferlegt werden. Das Nutzungsrecht ist auf die im Vertrag bezeichnete Anzahl gleichzeitiger Nutzer, Instanzen, Behandlungsräume und/oder Transaktionen beschränkt.

Nicht zulässig sind: der Gebrauch der Software auf einem anderen als dem Kundensystem, auf mehr Arbeitsstationen, mobilen Zusatzgeräten oder in mehr Behandlungsräumen als beim Erwerb der Lizenz angegeben, der Betrieb eines Rechenzentrums für Dritte mit der Software, das über den bestimmungsgemässen Gebrauch hinausgehende Kopieren der Software, die Vermietung, Verleihe oder Weitergabe der Software an Dritte, die Bearbeitung, Änderung oder Erweiterung der Software sowie die Rückführung des Objektcodes in den Sourcecode.

Bei Miete ist das Nutzungsrecht zeitlich auf die Laufzeit des Wartungsvertrags beschränkt, d.h. der Kunde ist verpflichtet, für die ganze Laufzeit einen Wartungsvertrag mit Swisscom abzuschliessen, ansonsten fällt das Nutzungsrecht dahin. Ebenso fällt das Nutzungsrecht dahin, wenn der Wartungsvertrag beendet wird.

2.3. Übergabe und Installation

Swisscom Health übergibt dem Kunden die Software auf einem geeigneten Datenträger, bzw. stellt diese in elektronischer Form zur Verfügung. Die Installation der Software wird als Dienstleistung zusätzlich verrechnet.

2.4. Preise

Als Entschädigung für die Miete bezahlt der Kunde Swisscom Health die im Vertrag bezeichnete pauschale Vergütung. Diese wird je nach Vertrag jährlich, quartalsweise oder monatlich im Voraus fakturiert.

2.5. Gewährleistung

Zur Wahrung der Mängelrechte hat der Kunde die Software unmittelbar nach Lieferung zu prüfen und allfällige Mängel schriftlich und in nachvollziehbarer Form zu rügen.

Die Gewährleistungsfrist beträgt 3 Monate und beginnt mit der Auslieferung. Während dieser Zeit werden reproduzierbare Programmfehler behoben oder Umgehungslösungen angeboten, sofern die Software nicht den vertraglichen Spezifikationen entspricht. Andere Gewährleistungsansprüche werden wegbedungen. Insbesondere wird Swisscom Health im Rahmen der Gewährleistung keine Wartung gemäss Ziffer 3 erbringen, sofern diese über die reine Fehlerbehebung hinausgeht.

Bei Miete ist der Kunde verpflichtet, für die Software ab dem Zeitpunkt der Lieferung einen Wartungsvertrag abzuschliessen.

Die Gewährleistungsrechte für die Wartungsleistungen richten sich nach Ziff. 3.10.

2.6. Vertragsdauer

Mietverträge treten auf das im Vertrag genannte Datum in Kraft und haben eine Mindestdauer von 12 Monaten. Anschliessend sind sie jeweils auf das Ende eines Kalenderjahres von beiden Parteien mit einer Frist von 3 Monaten schriftlich kündbar.

3. Wartung und Support triaMED Software

3.1. Vertragsgegenstand

Swisscom Health erbringt für die im Vertrag aufgeführte Software die nachfolgenden Wartungs- und Supportleistungen, die in Service Level Agreements (SLA) weiter spezifiziert werden.

3.2. Supportleistungen, Hotline

Swisscom Health unterhält eine Hotline, welche Supportanfragen beantwortet. Der Kunde bezeichnet einen Systemverantwortlichen. Dieser sammelt die Supportanfragen betriebsintern und leitet sie an die Hotline weiter. Die Hotline ist nicht dazu bestimmt, einfache Benutzeranfragen zu bearbeiten, deren Beantwortung sich aus den Handbüchern ergeben würde oder die Benutzer auszubilden.

3.3. Störungsanalyse

Swisscom Health analysiert auftretende Störungen, ordnet diese einem Verantwortlichkeitsbereich zu und schlägt, sofern die Störung durch Software verursacht wird, eine geeignete Lösung vor.

3.4. Fehlerbehebung

Auftretende Fehler der Software werden von Swisscom Health entsprechend ihrer Dringlichkeit durch Entwicklung von Korrekturcode oder von Umgehungslösungen, durch Anpassung der Bedienungsabläufe des Kunden oder durch Bereitstellen eines neuen Releases der Software behoben. Bei wesentlichen Betriebsstörungen hat der Kunde Anspruch auf eine individuelle Fehlerbehebung. In allen übrigen Fällen erfolgt die Fehlerbehebung in der Regel mit dem nächsten Release.

3.5. Releases

Neue Releases der Software werden dem Kunden kostenlos zur Verfügung gestellt. Ein Release (Update) ist eine neue Fassung der Software oder ein Zusatzpaket (Patch, Bugfix, Hotfix) zur Software. Ein Release behebt Fehler, enthält technische Verbesserungen oder erweitert den Leistungsumfang der Software.

Die Installation von Releases auf dem Kundensystem ist durch die pauschale Vergütung nicht abgedeckt.

Swisscom Health ist berechtigt, die Erbringung von Wartungsleistungen von der Installation eines bestimmten Releases abhängig zu machen. Ein neuer Release muss in der Regel innerhalb von 90 Tagen nach Freigabe installiert werden.

3.6. Wartung von individueller Software

Die Wartungsleistungen beziehen sich auf die im Vertrag erwähnte Standardsoftware. Die Wartung von individuell für den Kunden entwickelten Programmen oder Programmteilen ist nicht Bestandteil dieser Wartungsleistungen. Diesbezüglich gelangt Ziffer 6.3 zur Anwendung.

3.7. Lieferung von neuen Versionen

Eine Version (Upgrade) ist eine neue Fassung der Software, die im Gegensatz zum Release gemäss Produktebeschreibung der triaMED-Software eine wesentliche Erweiterung der Funktionalität und/oder eine grundlegende technische Verbesserung enthält. Swisscom Health kann den Erwerb von neuen Versionen kostenpflichtig machen.

3.8. Betriebs- und Reaktionszeiten

Swisscom Health erbringt ihre Supportleistungen während den ordentlichen Geschäftszeiten gemäss SLA an der zuständigen Geschäftsstelle von Swisscom Health. Bei Supportanfragen sichert Swisscom Health während den Betriebszeiten eine Reaktionszeit von 1 Arbeitstag zu.

3.9. Wartungsgebühren

Als Entschädigung für die im Wartungsvertrag vereinbarten Wartungs- und Supportleistungen (SLA) bezahlt der Kunde Swisscom Health die im Vertrag bezeichnete pauschale Vergütung. Swisscom Health stellt diese ab Vertragsbeginn jährlich im Voraus in Rechnung. Zusatzleistungen werden zu den jeweils gültigen Tarifen in Rechnung gestellt.

3.10. Gewährleistung

Swisscom Health erbringt die Wartungs- und Supportleistungen mit der gehörigen Sorgfalt. Swisscom Health kann jedoch nicht garantieren, dass die Software ununterbrochen und fehlerfrei eingesetzt werden kann.

3.11. Vertragsdauer

Wartungs- und Supportverträge sind auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Sie treten auf das im Vertrag genannte Datum in Kraft und sie sind jeweils auf das Ende eines Kalenderjahres von beiden Parteien mit einer Frist von 3 Monaten schriftlich kündbar.

4. Dienstleistungen

4.1. Vertragsgegenstand

Swisscom Health erbringt EDV-Dienstleistungen wie Installation der Software, Vornahme von kundenspezifischen Einstellungen der Software (Customizing und Parametrisierung), Durchführung der Datenübernahme, Durchführung von Projekten, Unterstützung bei der Projekteinführung und Inbetriebnahme (Projektmanagement), Durchführung von Tests, Schulung sowie Support des Kunden. Die von Swisscom Health jeweils zu erbringenden Dienstleistungen werden im Vertrag beschrieben.

4.2. Systemintegration

Swisscom Health übernimmt die Verantwortung für die Systemintegration nur, wenn dies im Vertrag ausdrücklich erwähnt wird. Die Übernahme dieser Verantwortung setzt voraus, dass der Kunde seine Anforderungen vorgängig spezifiziert.

4.3. Erfüllungsort

Dienstleistungen werden nach Wahl von Swisscom Health entweder an einer Geschäftsstelle von Swisscom Health oder beim Kunden erbracht.

4.4. Preise

Dienstleistungen werden von Swisscom Health zu den im Vertrag bezeichneten Konditionen in Rechnung gestellt. Fehlt es an einer besonderen Vereinbarung, rechnet Swisscom Health nach Aufwand zu den jeweils gültigen Ansätzen ab.

4.5. Gewährleistung

Bei jeder Dienstleistung wendet Swisscom Health die entsprechende Sorgfalt an.

Ist aufgrund einer Dienstleistung ein zu übergebendes Arbeitsergebnis geschuldet, gewährleistet Swisscom Health, dass das Arbeitsergebnis im Zeitpunkt der Übergabe den Spezifikationen entspricht, wie sie im Vertrag definiert wurden. Mängel hat der Kunde unverzüglich schriftlich mitzuteilen. Die Gewährleistungsfrist beträgt in solchen Fällen 3 Monate und beginnt mit der Abnahme durch den Kunden. Die Gewährleistung ist beschränkt auf Nachbesserung durch Swisscom Health. Andere Gewährleistungsansprüche werden wegbedungen.

5. Entwicklung Individualsoftware

5.1. Vertragsgegenstand

Swisscom Health entwickelt im Auftrag des Kunden Individualsoftware. Auf einen solchen Auftrag gelangen die Bestimmungen gemäss Ziffer 4 (Dienstleistungen) zur Anwendung.

Der Kunde hat unter Vorbehalt von Ziffer 5.4. keinen Anspruch auf Übergabe des Sourcecodes.

5.2. Preise

Der Kunde verpflichtet sich, die im Vertrag bezeichnete Entschädigung zu den dort erwähnten Zahlungsterminen zu bezahlen.

5.3. Support von Individualsoftware

Für Individualsoftware werden keine Wartungsleistungen, sondern nur Supportleistungen erbracht. Als Entschädigung dafür, dass Swisscom Health die Supportbereitschaft aufrechterhält, bezahlt der Kunde eine jährliche Supportgebühr im Umfang von 18% der kumulierten Entwicklungskosten der unterstützten Software. Nimmt der Kunde effektiv Supportleistungen in Anspruch wie zum Beispiel Analyse, Beratung, Unterstützung via remote access oder Fehlerbehebung vor Ort, so werden diese Leistungen nach Aufwand zu den gültigen Ansätzen von Swisscom Health in Rechnung gestellt.

5.4. Herausgabe des Sourcecodes

Stellt Swisscom Health den Support von Individualsoftware ein, so kann der Kunde die Übergabe des Sourcecodes der Individualsoftware verlangen. Der Kunde darf den Sourcecode nur im Rahmen der ihm gewährten Lizenz nutzen. Es ist ihm untersagt, den Sourcecode darüber hinaus kommerziell zu verwenden oder Dritten bekannt zu machen.

6. Generelle Bestimmungen

6.1. Termine

Terminangaben für Lieferung, Installation und Inbetriebnahme sind ohne ausdrückliche Zusicherungen im Vertrag Richtwerte und nicht verbindlich.

6.2. Übergabe, Abnahme und Genehmigung

Swisscom Health erfüllt die geschuldete Leistung durch Übergabe des Produktes oder des Arbeitsergebnisses. Mängel, die den bestimmungsgemässen Gebrauch des Arbeitsergebnisses nicht ausschliessen, hindern die Abnahme nicht. Eine formelle Abnahme, bei welcher anhand von Tests die Einhaltung der Abnahmekriterien geprüft wird, findet nur statt, wenn dies im Vertrag ausdrücklich vorgesehen ist. Findet in diesem Fall die Abnahme nicht innerhalb von 30 Tagen nach dem vereinbarten Abnahmedatum statt, so gilt die Abnahme als erfolgt. In allen übrigen Fällen gilt die Abnahme als erfolgt, wenn der Kunde nicht innerhalb von 30 Tagen ab Ablieferung schriftlich eine Abnahmeverweigerung ausspricht. Produkte und Arbeitsergebnisse gelten in jedem Fall als abgenommen und genehmigt, wenn der Kunde diese produktiv einsetzt.

6.3. Annahmeverzug des Kunden

Nimmt der Kunde die gehörig angebotene Leistung nicht an, so kann Swisscom Health nach Ansetzung einer angemessenen Nachfrist die gesetzlichen Verzugsrechte geltend machen.

6.4. Verzug von Swisscom Health

Wird ein verbindlich vereinbarter Termin nicht eingehalten und ist diese Verzögerung durch Swisscom Health verschuldet, hat der Kunde schriftlich eine angemessene Nachfrist von mindestens 30 Tagen zu setzen. Wird auch diese Frist nicht eingehalten, so befindet sich Swisscom Health im Verzug und der Kunde kann die gesetzlichen Verzugsrechte geltend machen, respektive bei wiederkehrenden Leistungen den Vertrag fristlos kündigen.

6.5. Preise und Spesen

Sämtliche Preisangaben verstehen sich exklusive Mehrwertsteuern und allfälliger weiterer Abgaben. Swisscom Health kann im Einzelfall Vorauszahlung verlangen. Swisscom Health hat Anspruch auf Ersatz der Spesen im effektiv angefallenen Umfang. Swisscom Health kann Spesenpauschalen verlangen. Swisscom Health ist berechtigt, ihre Preise jederzeit zu ändern. Gültig sind jeweils die Preise und Spesenansätze gemäss der aktuellen Preisliste von Swisscom Health.

6.6. Rechnungsstellung und Fälligkeit

Rechnungen von Swisscom Health gelten als anerkannt, wenn ihnen nicht innerhalb von 10 Tagen schriftlich widersprochen wird. Sie sind innerhalb von 30 Tagen zu bezahlen. Nach Ablauf dieser Frist kommt der Kunde ohne weiteres in Verzug.

6.7. Reisezeit

Reisezeit gilt als Arbeitszeit. Swisscom Health kann für die Reisezeit Pauschalen verlangen.

6.8. Zusatzaufwand

Folgende Leistungen kann Swisscom Health zusätzlich zu einer vertraglich vereinbarten Entschädigung nach Aufwand in Rechnung stellen:

- Leistungen, die nicht im definierten Leistungsumfang enthalten sind;
- Leistungen für die Analyse und die Behebung von Störungen, welche nicht von gelieferten oder gewarteten Komponenten verursacht wurden oder die nicht reproduzierbar sind (Fehlbedienungen, unkorrekte Manipulationen, unautorisierte Eingriffe, Einwirkungen von Drittprodukten, Fehler im vom Kunden oder von Dritten zur Verfügung gestellten Datenmaterial, Änderungen an den Datenbeständen, die nicht über die lizenzierten Programme von Swisscom Health erfolgen);
- Leistungen für die Behebung von Fehlfunktionen, welche durch physikalische Einwirkung oder höhere Gewalt entstehen (physische Beschädigung durch den Kunden oder Dritte, Stromausfall, Überspannung, Blitzschlag, Elementarschäden, Tierfrass, Einflüsse durch ungewöhnliche physikalische, chemische oder elektrische Belastungen);
- Aufwand, der entsteht, weil der Kunde seine Mitwirkungspflichten verletzt hat;
- Aufwand, der durch Software-/Viren-Angriffe verursacht wurde.

6.9. Zahlungsverzug des Kunden

Ist der Kunde mit der Bezahlung einer Rechnung von Swisscom Health in Verzug, so kann Swisscom Health einen Verzugszins von 5% verlangen und nach Ansetzung einer angemessenen Nachfrist die gesetzlichen Verzugsrechte geltend machen, respektive bei wiederkehrenden Leistungen den Vertrag fristlos kündigen.

6.10. Mitwirkungspflichten

- Der Kunde muss alle in seinem Bereich liegenden Voraussetzungen schaffen, dass Swisscom Health die geschuldeten Leistungen erbringen kann. Der Kunde ist insbesondere für folgende Bereiche verantwortlich:
- *Ansprechpartner*: Bezeichnung von fachkundigen und entscheidungsbefugten Ansprechpartnern im Betrieb des Kunden;
- *Ausbildung*: Ausbildung der Mitarbeiter in Bezug auf die Vertragsprodukte; Vermittlung der allgemein üblichen Anwenderkenntnisse und – falls erforderlich - Ausbildung von Superusern;
- *Störungs- und Fehlermeldung*: Unverzögliche Information beim Auftreten von Störungen und Fehlern durch den Systemverantwortlichen in der von Swisscom Health vorgegebenen Form; möglichst genaue Beschreibung und Dokumentation der auftretenden Störungen;
- *Datenverantwortung*: Bereitstellung der zu verarbeitenden Daten; Eingabe der Daten; Datenübernahme und Wiederherstellung der Daten; Verantwortung für Datenintegrität und die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Vorschriften;
- *Datensicherung*: Ausführung und Kontrolle der Datensicherung und sichere Aufbewahrung der Backups, sofern diese Aufgaben im betreffenden Vertrag nicht ausdrücklich von Swisscom Health übernommen werden;
- *Benutzungsvorschriften*: Einhaltung der von Swisscom Health bzw. den Herstellern vorgegebenen Benutzungsvorschriften; sorgfältige Behandlung und äusserliche Reinigung der Vertragsprodukte;
- *Unterstützung von Swisscom Health*: Mithilfe bei Arbeiten im Betrieb des Kunden nach Anweisung von Swisscom Health, Ausführung der von Swisscom Health dem Kunden zugewiesenen Arbeiten;
- *Schnittstellen*: Definition und Programmierung der kundenseitig zu realisierenden Schnittstellen;
- *Komponenten des Kunden*: termingerechte Bereitstellung, Betrieb und Unterhalt der kundenseitig zu beschaffenden Komponenten;
- *Nebenunternehmer*: Koordination und Sicherstellung der Leistungserbringung von Nebenunternehmern;
- *Kommunikation*: Bereitstellung und Sicherstellung von Datenkommunikation, Internetanschluss und Telefonie; Verwaltung der Schnittstelle mit den entsprechenden Anbietern;
- *Fernwartung*: Einrichtung und Unterhalt der kundenseitig zu installierenden technischen Einrichtungen für die Fernwartung für jedes gewartete Produkt;
- *Verantwortung für Produkteauswahl*: Der Kunde trägt die Verantwortung dafür, dass die von ihm eingesetzten Produkte den von ihm beabsichtigten Zweck erfüllen.

6.11. Rechte am Arbeitsergebnis

Soweit im Vertrag nichts anderes bestimmt wird, verbleiben sämtliche Rechte an den durch Swisscom Health oder deren Subakkordanten erstellten Arbeitsergebnissen bei Swisscom Health. Der Kunde erhält ein nicht ausschliessliches, nicht übertragbares und zeitlich unbeschränktes Nutzungsrecht daran.

6.12. Gewährleistungsausschluss bei Selbstverschulden

Eine eigenmächtige Nachbesserung durch den Kunden oder durch Dritte ist ausgeschlossen. Sofern der Kunde Hardware- oder Softwareprodukte unsachgemäss behandelt, selber verändert oder repariert oder solche Handlungen durch nicht von Swisscom Health autorisierte Dritte vornehmen lässt, verliert er sämtliche Gewährleistungs- und Haftungsansprüche. Überdies kann Swisscom Health den dadurch verursachten, zusätzlichen Aufwand zu den jeweils gültigen Konditionen in Rechnung stellen.

6.13. Haftung

Unter Vorbehalt der gesetzlich zwingenden Bestimmungen haftet Swisscom Health höchstens bis zum Preis des mangelhaften Produktes oder der fehlerhaften Dienstleistung, maximal bis zum Betrag von CHF 50'000.- je Schadenereignis. Im Falle wiederkehrender Dienstleistungen (Wartung etc.) gilt eine Jahresgebühr als Preis der Dienstleistung. In keinem Fall haftet Swisscom für indirekte Schäden und Folgeschäden wie entgangenen Gewinn, nicht realisierte Einsparungen, Regressansprüche Dritter und Schäden aus Datenverlust und Datenbeschädigung.

6.14. Verrechnungsausschluss

Mit Forderungen von Swisscom Health kann der Kunde nur solche Gegenforderungen verrechnen, die von Swisscom Health schriftlich anerkannt wurden.

6.15. Sicherheiten

Die Erteilung einer Nutzungslizenz erfolgt unter dem Vorbehalt der vollständigen Bezahlung der Lizenzgebühren. Unterlässt der Kunde die Bezahlung der Lizenzgebühren, so verliert er nach einmaliger schriftlicher Mahnung sämtliche Nutzungsrechte an der unbezahlten Software und ist verpflichtet, sämtliche Kopien der Software zu löschen und Datenträger sowie Dokumentationen an Swisscom Health zurückzugeben.

6.16. Geheimhaltung

Swisscom Health und der Kunde verpflichten sich gegenseitig zur Geheimhaltung aller Wahrnehmungen und Unterlagen, die zur geschäftlichen Geheimsphäre gehören. Diese Verpflichtung gilt nicht für Informationen, die nachweislich öffentlich bekannt sind oder ohne Zutun des Informationsempfängers öffentlich bekannt werden. Die Verpflichtung zur Geheimhaltung besteht nach Beendigung des Vertragsverhältnisses weiter.

6.17. Schlussbestimmungen

Allfällige Änderungen und Ergänzungen zum Vertrag bedürfen der Schriftform.

Sind einzelne Bestimmungen dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen sowie der darauf basierenden Verträge unwirksam, so sollen die übrigen Bestimmungen trotzdem Geltung haben und der Vertrag ist so auszulegen und zu ergänzen, dass der mit den unwirksamen Bestimmungen angestrebte Zweck so weit wie möglich erreicht werden kann.

Anwendbar ist ausschliesslich materielles Schweizer Recht. **Ausschliesslicher Gerichtsstand ist der Sitz von Swisscom Health oder - bei Verträgen einer Niederlassung - der Sitz der Niederlassung von Swisscom Health.**