

# Allgemeine Einkaufsbedingungen des Energie Service Biel/Bienne (ESB) für Werkverträge (AEB WV)

## 1 Geltung der AEB

- 1.1 Die vorliegenden Allgemeinen Einkaufsbedingungen («AEB») gelten für Werkverträge («Vertrag») zwischen dem Energie Service Biel/Bienne («ESB») respektive seiner Tochtergesellschaften und der Unternehmerin («Unternehmerin») über:
- a physische oder materielle Werke (z.B. Bauwerke, Ausrüstungen oder technische Anlagen);
  - b Immaterielle Werke (z. B. Software, Studienberichte, Analysen);
  - c Dienstleistungen oder intellektuelle Leistungen, die unter eine Ergebnis- oder Mittelverpflichtung fallen.

In diesen AEB schliesst der Begriff «Werk» auch Dienstleistungen oder geistige Leistungen ein, sofern im Vertrag nichts anderes bestimmt ist.

- 1.2 Diese AEB gelten in ihrer zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses oder der Bestellung aktuellen Fassung. Sie gelten für alle in unter 1.1 genannten Bestellungen oder Verträge. Im Falle von Abweichungen zwischen den AEB und besonderen Bedingungen für bestimmte Bereiche (insbesondere IT oder Bauwesen) haben letztere Vorrang in Bezug auf diejenigen Aspekte, die sie speziell regeln.
- 1.3 Die AEB werden jeweils Bestandteil der Verträge zwischen ESB und der Unternehmerin. Mit dem Eingehen des Vertrags bestätigt die Unternehmerin, dass sie in hinreichendem Masse Gelegenheit hatte, die AEB zur Kenntnis zu nehmen.
- 1.4 Sämtliche Änderungen und Ergänzungen der AEB sind schriftlich zu vereinbaren und durch beide Parteien zu unterzeichnen.
- 1.5 Allgemeine Geschäftsbedingungen der Unternehmerin gelten nur, soweit ESB diesen ausdrücklich schriftlich zustimmt.

## 2 Leistungen und Pflichten der Unternehmerin

- 2.1 Die Unternehmerin liefert, entsprechend den Anweisungen von ESB, ein Werk oder eine Leistung, die dem vorgesehenen

Verwendungszweck entspricht, einschliesslich der für immaterielle oder intellektuelle Leistungen erforderlichen Liefergegenstände (Berichte, Dokumentation, Software usw.), und übergibt es gemäss den vertraglich festgelegten Modalitäten und innerhalb der vereinbarten Frist. Sofern im Einzelvertrag nicht abweichend geregelt, umfasst der Lieferumfang auch die entsprechenden Sicherheitsvorrichtungen, Gebrauchsanweisungen und Pläne (Unternehmensdokumentation). Soweit der Vertrag zwischen ESB und der Unternehmerin besondere Garantien umfasst, muss die Leistung auch diesen entsprechen.

### *Beizug Dritter*

- 2.2 Die Erbringung der vertraglich geschuldeten Leistungen hat durch die Unternehmerin resp. deren Mitarbeitende grundsätzlich persönlich zu erfolgen. Im Interesse des ESB können nach vorgängiger schriftlicher Zustimmung auch Dritte, insbesondere Subunternehmer, Beauftragte und Lieferanten, beigezogen werden. Die Unternehmerin ist verpflichtet, sämtliche sie aufgrund des Vertrags mit ESB und der vorliegenden AEB treffenden Pflichten rechtsverbindlich auf im Rahmen der Vertragserfüllung beigezogene Dritte zu überbinden.
- 2.3 Die Zustimmung oder Kenntnisnahme des ESB zum bzw. vom Beizug von Dritten begründet weder eine Verantwortlichkeit von ESB noch entbindet sie die Unternehmerin von der Erfüllung ihrer Pflichten und Verantwortlichkeiten gemäss Vertrag und AEB.
- 2.4 Ohne schriftliche Zustimmung von ESB darf die Unternehmerin ihre Pflichten aus dem Vertrag mit ESB nicht gesamthaft übertragen.

### *Versicherungen*

- 2.5 Die Unternehmerin hat bis zum Gefahrübergang auf ESB (Ziff. 7.1 ff.) auf eigene Kosten einen angemessenen Versicherungsschutz zu gewährleisten (insbesondere Transportversicherung).

- 2.6 Eine Haftpflichtversicherung (Berufs-, Betriebshaftpflicht) ist seitens der Unternehmerin für sich, ihre Mitarbeitenden und beigezogene Dritte abzuschliessen, sofern die Unternehmerin im Zusammenhang mit dem Vertrag Handlungen in den Geschäftseinrichtungen von ESB vornimmt. Zudem muss die Unternehmerin solchen Versicherungsschutz stets gewährleisten, wenn der Vertrag mit ESB dies vorsieht.
- 2.7 Für immaterielle oder intellektuelle Leistungen muss die Unternehmerin eine Berufshaftpflichtversicherung abschliessen, die Fehler oder Auslassungen abdeckt, die im Rahmen der Vertragserfüllung auftreten können.

#### *Weisungsgebundenheit und Informationspflichten*

- 2.8 ESB kommt ein Weisungsrecht gegenüber der Unternehmerin zu, welchem die Unternehmerin grundsätzlich Folge zu leisten hat. Bezweifelt die Unternehmerin Umsetzbarkeit oder Sinnhaftigkeit einer Weisung von ESB, wird sie umgehend bei diesem vorstellig und teilt ihm ihre Bedenken mit. Für einen ESB infolge des Unterlassens dieser Informationspflicht durch die Unternehmerin entstehenden Schaden wird die Unternehmerin haftpflichtig.
- 2.9 ESB kann bei der Unternehmerin jederzeit umfassend Informationen betreffend den Stand der Ausführung der vereinbarten Leistung, die Liefer- und Beschaffungssituation von Sachen, die aufgewendete Zeit und das verwendete Material sowie die mit der Vertragserfüllung betrauten Personen (im Betrieb der Unternehmerin oder anderswo) einholen. Bei auf Dienstleistungen gerichteten Werkverträgen kann der ESB einen schriftlichen Tätigkeitsbericht verlangen. Diese Befugnisse von ESB begründen weder Verantwortlichkeiten seinerseits noch entbinden sie die Unternehmerin von ihren Pflichten und Verantwortlichkeiten gemäss Vertrag und AEB.
- 2.10 Sieht die Unternehmerin ihrerseits Schwierigkeiten im Hinblick auf die Vertragserfüllung voraus oder bestehen auf ihrer Seite Unklarheiten, so setzt sie sich

umgehend mit ESB in Verbindung und informiert diesen über die entsprechenden Umstände.

#### *Verschwiegenheitsverpflichtung*

- 2.11 Die Unternehmerin verpflichtet sich zu Stillschweigen betreffend sämtliche geschäftsrelevante Informationen und Unterlagen (insbesondere technisches Fachwissen, Know-how im Allgemeinen, Prozessabläufe, Erfindungen, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, Einzelheiten der Vertragsverhältnisse sowie Personendaten), welche sie im Zuge der Erfüllung des mit ESB eingegangenen Vertrags – auch bloss zufällig – zur Kenntnis nimmt. Gesetzliche Offenlegungs-, Auskunfts- und Herausgabepflichten sind vorbehalten.
- 2.12 Zeichnungen, Muster und weitere Unterlagen von ESB dürfen ohne dessen Zustimmung weder kopiert noch Dritten zugänglich gemacht werden. Die Unterlagen dienen ausschliesslich zur Herstellung und Ablieferung des Werks. Sämtliche Unterlagen sind nach Ausführung des Vertrags unaufgefordert an ESB herauszugeben.
- 2.13 Die Unternehmerin verpflichtet sich, die ihr seitens ESB auferlegte Verschwiegenheitspflicht im vollen Umfang und verbindlich auf ihre Mitarbeitenden sowie die von ihr beigezogenen Dritten zu erstrecken. ESB kann diesbezüglich jederzeit entsprechende Nachweise verlangen.
- 2.14 Die Unternehmerin verpflichtet sich, die für ESB erstellten immateriellen oder intellektuellen Liefergegenstände nicht für persönliche oder kommerzielle Zwecke zu offenbaren oder zu nutzen, es sei denn, ESB hat zuvor schriftlich seine Zustimmung erteilt.
- 2.15 Die Verschwiegenheitspflicht ist bereits im Rahmen der Offertanfrage bzw. der Ausschreibungsunterlagen und des Angebots der Unternehmerin zu wahren. Sie besteht nach Dahinfallen des Vertrags fort.

### **3 Vergütung**

- 3.1 Sofern im Vertrag nichts anderes vereinbart wird, gilt der in der Offerte von ESB genannte

- Betrag als die Mehrwertsteuer nicht enthaltend (exkl. MWSt).
- 3.2 Allfällige teuerungsbedingte Preisänderungen sind im Werkvertrag zu vereinbaren.
  - 3.3 Im Preis inbegriffen sind bei Werkverträgen betreffend Sachen sämtliche Aufwendungen, die der Unternehmerin im Zusammenhang mit der Bereitstellung des Werks anfallen, insbesondere Kosten für Verpackungen, Versand- und Frachtkosten, Versicherungskosten sowie alle Zölle und andere Abgaben.
  - 3.4 Bei Werkverträgen betreffend Dienstleistungen besteht, ohne ausdrückliche anderweitige vertragliche Regelung, kein Anspruch auf Ersatz von Auslagen und Verwendungen. Dasselbe gilt für sämtliche weiteren Ausgaben, welche die Unternehmerin im Hinblick auf die Vertragserfüllung tätigt. Ebenso in der Vergütung inbegriffen ist etwaiger, seitens der Unternehmerin zu tätiger Aufwand für Versicherungen.

#### **4 Zahlungsmodalitäten**

- 4.1 Die Unternehmerin stellt ESB die Vergütung für vertragsgemäss erbrachte Leistungen in Rechnung. Die Rechnungsstellung erfolgt in elektronischer Form an die Mailadresse invoice@esb.ch.
- 4.2 Die Rechnungen haben mindestens folgende Angaben zu enthalten: Bestellnummer, Zahlungsbedingungen gemäss Ziff. 4.4, Mehrwertsteuernummer sowie Ausweisung der Mehrwertsteuer. Ist keine Bestellnummer definiert, so ist an deren Stelle die Projektnummer oder die Projektbezeichnung und der Name der/des beauftragenden ESB-Mitarbeitenden anzugeben.
- 4.3 Die Weiterleitung der Mehrwertsteuer an die zuständige Behörde ist Sache der Unternehmerin. Sollte ESB von der zuständigen Behörde in Anspruch genommen werden, weil die Unternehmerin diese Pflicht nicht erfüllt hat, so hält die Unternehmerin ESB schadlos.
- 4.4 Die Unternehmerin stellt nach Vertragserfüllung Rechnung, soweit im Vertrag nichts anderes vereinbart wurde. Die

Zahlungsfrist beträgt 10 Tage netto (2% Skonto) oder aber 30 Tage, jeweils ab Rechnungsstellung (Zugang bei ESB). Die Schlussrechnung ist ebenfalls innerhalb einer Zahlungsfrist von 10 Tagen netto (2% Skonto) oder aber 30 Tagen ab Rechnungsstellung (Zugang bei ESB) zu begleichen.

#### **5 Beststellungsänderung**

- 5.1 ESB ist berechtigt, nach Zustandekommen des Vertrags Änderungen der vereinbarten Leistung zu verlangen. Die Unternehmerin orientiert ESB diesfalls umgehend über etwaige Mehrkosten, welche mit der betreffenden Änderung verbunden wären. Im Falle einer Änderung ist diese schriftlich festzuhalten. ESB hat Anspruch auf Einsicht in sämtliche für die Berechnung der Vergütung für die Änderung relevanten Unterlagen und Daten.

#### **6 Rücktrittsrecht des ESB**

- 6.1 Solange das Werk unvollendet ist, kann ESB gegen Vergütung der bereits geleisteten Arbeit und gegen volle Schadloshaltung der Unternehmerin jederzeit vom Vertrag zurücktreten.
- 6.2 Beginnt die Unternehmerin das Werk nicht rechtzeitig oder verzögert sie die Ausführung in vertragswidriger Weise oder ist sie damit ohne Schuld von ESB so sehr im Rückstande, dass die rechtzeitige Vollendung nicht mehr vorauszusehen ist, so kann ESB, ohne den Lieferungstermin abzuwarten, vom Verträge zurücktreten.

#### **7 Abnahme des Werks und Übergang der Gefahr**

- 7.1 Das Werk und die zugehörige Dokumentation werden nach Anzeige der Beendigung der Arbeiten durch die Unternehmerin an dem von ESB vorgegebenen Ort (Abnahmeort) einer gemeinsamen Prüfung durch ESB und der Unternehmerin unterzogen. Das Werk gilt mit der Unterzeichnung des Lieferscheins durch ESB als abgenommen. Eine stillschweigende Abnahme ist ausgeschlossen.
- 7.2 Für immaterielle Werke oder intellektuelle Leistungen gilt die Abnahme als erfolgt, wenn die Liefergegenstände von ESB schriftlich

- bestätigt wurden oder gemäss den im Vertrag festgelegten Abnahmekriterien.
- 7.3 Der Übergang der Gefahr – verstanden als nicht zu vertretende nachträgliche Leistungsunmöglichkeit – erfolgt grundsätzlich mit Abnahme des Werks durch ESB.
- 7.4 Falls es sich bei den Werk(lieferung)en um Maschinen, technische Ausrüstungsgegenstände oder Anlagen handelt, erfolgt der Gefahrübergang auf ESB erst nach Bestätigung des positiven Verlaufs einer Funktionsprüfung.
- 7.5 Weist das Werk keine wesentlichen Mängel auf, so gilt es nach Abschluss der gemeinsamen Prüfung und einer allfälligen Funktionsprüfung als abgenommen. Ist das Werk mit wesentlichen Mängeln behaftet, kann ESB die Annahme verweigern und der Unternehmerin eine Frist zur Behebung der Mängel ansetzen. Die nachfolgenden Bestimmungen betreffend die Leistungsstörungen und insbesondere das Recht des ESB zur Geltendmachung allfälliger Schadenersatzansprüche gegenüber der Unternehmerin (Ziff. 8.1 ff.) bleiben vorbehalten.
- 7.6 Aufwendungen der Unternehmerin bei Prüfung und Abnahme gehen zu ihren Lasten. Dasselbe gilt für die Kosten der erneuten Prüfung/Abnahme nach erfolgter Nachbesserung.
- 8 Verzug**
- 8.1 Hält die Unternehmerin die vertraglichen Termine und Fristen nicht ein, so gerät sie ohne Weiteres in Verzug, sofern seitens ESB nicht schriftlich eine Terminverlegung oder Fristverlängerung gewährt wurde.
- 8.2 Eine vorbehaltlose Annahme der verspäteten Erfüllung entbindet nicht von der Konventionalstrafe. Die Mängelrechte von ESB sowie allfällige Schadenersatz- und weitere Ansprüche von ESB bleiben vom Anspruch auf Konventionalstrafe unberührt.
- 8.3 ESB setzt der sich im Verzug befindlichen Unternehmerin eine angemessene Nachfrist von mindestens drei Werktagen zur Erbringung der geschuldeten Leistung. Erfolgt diese alsdann nicht fristgemäss, kann ESB
- a entweder an der Vertragserfüllung festhalten und Ersatz des Verspätungsschadens verlangen;
  - b oder auf die nachträgliche Leistung verzichten und Schadenersatz wegen Nichterfüllung auf das positive Interesse verlangen;
  - c oder vom Vertrag zurücktreten und Schadenersatz auf das negative Interesse verlangen.
- 8.4 Ist die rechtzeitige Vollendung nicht mehr vorauszusehen, so ist ESB zur Ausübung seines Rücktrittsrechts nach Ziff. 6.2 berechtigt.
- 8.5 ESB übt sein Wahlrecht gemäss Ziff. 8.3 schriftlich per E-Mail aus.
- 8.6 Keiner Nachfristsetzung durch ESB bedarf es, wenn dieser aufgrund der Verspätung keinerlei Interesse an der Leistung der Unternehmerin mehr hat. ESB kann diesfalls direkt das Wahlrecht gemäss Ziff. 8.3 ausüben.
- 8.7 Muss die Unternehmerin annehmen, dass die Lieferung von Waren gemäss Werkvertrag oder die Erbringung werkvertraglicher Dienstleistungen ganz oder teilweise nicht fristgerecht erfolgen kann, so hat sie ESB unverzüglich und schriftlich darüber zu informieren, unter Angabe der Gründe und der voraussichtlichen Dauer der Verzögerung. Die Parteien werden versuchen, eine einvernehmliche Lösung zu finden, wobei ESB in keiner Weise daran gehindert wird, seine Verzugsrechte auf Grundlage des Vertrags sowie der vorliegenden AEB gegenüber der Unternehmerin auszuüben.
- 9 Gewährleistung**
- 9.1 Die Gewährleistungsfrist beträgt 5 Jahre, beginnend ab erfolgreicher Abnahme.
- 9.2 Die Unternehmerin führt die Leistungen nach den anerkannten Regeln der Technik aus und gewährleistet, dass das gesamte Werk mängelfrei ist. Insbesondere gewährleistet die Unternehmerin, dass das Werk den zugesicherten respektive den vorgegebenen

- Eigenschaften und Spezifikationen entspricht sowie die einschlägigen gesetzlichen Vorschriften wie auch die Fach- und Sicherheitsvorschriften einhält.
- 9.3 Die Unternehmerin gewährleistet zudem, dass sämtliche zugehörige Dokumentation richtig und vollständig ist und die sofortige Inbetriebsetzung und Instandhaltung der Anlage ermöglichen.
- 9.4 Während der Gewährleistungsfrist kann ESB Mängel jederzeit stichwortartig schriftlich rügen, per E-Mail genügt.
- 9.5 Sofern die Unternehmerin einen Mangel nicht behebt oder beschädigte Teile nicht innerhalb des angesetzten Zeitraums austauscht, oder wenn unmittelbare Gefahr für Sicherheit oder Schädigungen droht, ist ESB berechtigt, die erforderlichen Arbeiten auf Kosten der Unternehmerin von einem Dritten durchführen zu lassen. Diese Ersatzvornahme muss nicht vorgängig angezeigt werden.
- 9.6 Die gesetzlichen Regelungen über die Rechte von ESB bei von der Unternehmerin wissentlich verdeckten bzw. verschwiegenen sowie nicht erkennbaren Mängeln bleiben vorbehalten.
- 9.7 Entspricht die Leistung der Unternehmerin nicht den Anforderungen gemäss Ziff. 9.2 f. (Mangelhaftigkeit), so stehen ESB jederzeit während der Gewährleistungsfrist die folgenden Mängelrechte zu, welche von diesem schriftlich per E-Mail auszuüben sind:
- a Unternehmerin. Der Unternehmerin steht es dabei frei, einzelne Lieferungen vollständig zu ersetzen anstatt sie nachzubessern;
  - b Anspruch auf den Minderwert der mangelhaften Sachen oder Dienstleistungen im Vergleich zur hypothetischen Mängelfreiheit der Sachen oder Dienstleistungen (Minderung);
  - c Aufhebung des Vertrags (Wandelung) bei wesentlichen Mängeln, sofern es sich nicht um ein Werk, welches auf dem Grund und Boden von ESB oder einer Drittpartei errichtet wurde und seiner Natur nach nur mit unverhältnismässigen Nachteilen entfernt werden kann, handelt;
- d Betrauen eines Dritten mit der Nachbesserung auf Kosten und Rechnung der Unternehmerin ohne vorgängige Androhung (antizipierte Ersatzvornahme).
- 9.8 Die Geltung von Art. 367 OR betreffend die Prüfungs- und Rügeobliegenheiten wird ausgeschlossen. ESB ist gehalten, während der Gewährleistungsfrist gemäss Ziff. 9.2 f. entdeckte Mängel der Unternehmerin zeitnah zu melden. Aus einem etwaigen Zuwarten mit dieser Meldung kann die Unternehmerin nichts zu ihren Gunsten ableiten, es sei denn sie könnte nachweisen, dass und wenn ja in welchem Umfang ein etwaiger, seitens ESB geltend gemachter Schaden zufolge eines Mangels durch eine raschere Meldung geringer ausgefallen wäre.
- 9.9 Für Nachbesserungen haftet die Unternehmerin in demselben Umfang wie für die Sache oder Dienstleistung gemäss dem ersten Erfüllungsversuch. Die Gewährleistungsfrist für die gesamte Sache resp. Dienstleistung beginnt ab dem Nachbesserungsversuch neu zu laufen, die Mängelrechte von ESB (Ziff. 9.7) leben wieder auf.
- 9.10 Nimmt die Unternehmerin eine Nachbesserung nicht innert der ihr seitens ESB gesetzten Nachfrist vor, so lebt dessen Wahlrecht gemäss Ziff. 9.7 wieder auf.
- 9.11 Neben den Mängelrechten gemäss Ziff. 9.7 steht ESB ein Schadenersatzanspruch gegenüber der Unternehmerin zu, sofern diese nicht nachweisen kann, dass sie keinerlei Verschulden trifft.
- 9.12 Bei Uneinigkeit zwischen ESB und Unternehmerin über die Qualität des Werks, das Vorliegen von Mängeln oder bezüglich Verantwortlichkeit für solche Mängel, kann ein gemeinsam zu bestimmender unabhängiger Sachverständiger beigezogen werden. Die Kosten dieses Beizugs gehen zu Lasten derjenigen Partei, welche sich gemäss Sachverständigem mit ihrem Standpunkt im Unrecht befindet.
- ## 10 Funktionsgarantie
- 10.1 Die Unternehmerin garantiert ESB, dass das Werk während 10 Jahren ab Abnahme

einwandfrei funktioniert. Sie garantiert, dass sie während dieser Zeit bei Bedarf sämtliche Ersatz- und Verschleissteile liefern und jede Komponente des Werks ersetzen kann.

## 11 Haftung

- 11.1 Wird von der Unternehmerin ein Schaden verursacht, so wird ihr Verschulden vermutet.
- 11.2 ESB schliesst, soweit zulässig jede Haftpflicht gegenüber der Unternehmerin sowie ihren Hilfspersonen aus. Ausgeschlossen ist insbesondere die Haftung für entgangenen Gewinn, mittelbare und Folgeschäden.
- 11.3 Die Unternehmerin haftet für alle Schäden, die ESB oder Dritten im Rahmen der Vertragserfüllung entstehen.
- 11.4 Die Haftung des Unternehmers ist auf maximal CHF 10 Millionen für seine Mitarbeiter sowie für Dritte, die er hinzuzieht, begrenzt. Ebenso ist er für die von Dritten gekauften Teile, insbesondere von Subunternehmern, Vertretern oder Lieferanten, verantwortlich, soweit ein Schaden durch diese Teile verursacht wurde. Die vom Unternehmer gewährten Garantien (Ziffer 9.1 ff.) decken ebenfalls solche Teile ab.
- 11.5 Sollten Dritte Forderungen gegen ESB geltend machen, die aus oder im Zusammenhang mit der Tätigkeit von ESB auf Basis des Vertrags mit der Unternehmerin entstanden sind (bspw. aus Urheberrechts- oder Patentverletzungsrechten), so bilden die entsprechenden, ESB deswegen erwachsenden Kosten (inklusive Folgekosten wie Anwaltskosten) ersatzfähige Schadenspositionen, welche ESB gegenüber der Unternehmerin gemäss dem gemeinsamen Vertrag und den vorliegenden AEB geltend machen kann.
- 11.6 Zudem übernimmt die Unternehmerin auf Wunsch von ESB den Rechtsstreit mit den Dritten auf eigene Kosten.

## 12 Höhere Gewalt (vis maior)

- 12.1 Für Ereignisse höherer Gewalt, die einer Partei die vertraglich geschuldete Leistung erheblich erschweren oder die fristgerechte Erfüllung zeitweilig behindern oder unmöglich machen, haftet die betroffene Partei nicht. Sie wird für

die Dauer und den Umfang der höheren Gewalt von ihren Verpflichtungen gemäss Bestellung befreit.

- 12.2 Als höhere Gewalt gelten vom Willen und Einfluss der Vertragsparteien unabhängige Umstände mit Ausnahmecharakter wie Naturkatastrophen, Blockaden, Krieg und andere militärische Konflikte (inklusive Mobilmachung), innere Unruhen, Terroranschläge, Streik resp. Aussperrung, Embargo oder sonstige Umstände, die unvorhersehbar, schwerwiegend und durch die Vertragsparteien unverschuldet sind, nicht durch zumutbare Massnahmen überwunden werden können und nach Abschluss dieses Vertrages eintreten. Streik oder Aussperrung im Betrieb der Unternehmerin oder im Betrieb Dritter (Subunternehmer, Beauftragte, Lieferanten etc.), welche die Unternehmerin im Rahmen der Vertragserfüllung beigezogen hat, gelten nicht als Fall höherer Gewalt.
- 12.3 Für immaterielle oder intellektuelle Leistungen können unvorhersehbare und längere Unterbrechungen von digitalen oder IT-Diensten sowie grössere Cyberangriffe, die ausserhalb der Kontrolle der Parteien liegen, als Fälle höherer Gewalt betrachtet werden, vorausgesetzt, sie sind ordnungsgemäss dokumentiert.
- 12.4 Die von der höheren Gewalt betroffene Vertragspartei zeigt der anderen Vertragspartei den Beginn und das Ende des Hindernisses jeweils unverzüglich, maximal nach drei Arbeitstagen, schriftlich an.
- 12.5 Sofern die Lagerbestände der Unternehmerin betroffen sind, hat sie bei der Aufteilung sämtlicher in ihrem Besitz befindlicher Sachen ESB vorrangig zu beliefern.
- 12.6 Wird im Falle des Eintritts höherer Gewalt die Erfüllung der Leistung auf Dauer gänzlich verhindert, so sind die Parteien berechtigt, den Vertrag zu kündigen. Schadensersatzansprüche sind ausgeschlossen.
- 12.7 Die Bestimmungen betreffend den Rücktritt (Ziff. 6.1 f.) gelten auch bei höherer Gewalt.

### 13 Konventionalstrafe

- 13.1 Bei jeglicher Verletzung einer der Pflichten gemäss Ziff. 2.11 f. (Verschwiegenheit), Ziff. 2.12 (Rückgabe), Ziff. 15.1 ff. (Umgang mit Spezifikationen und begleitenden Dokumenten), und Ziff. 18.1–18.5 (Compliance) schuldet die Unternehmerin ESB eine Konventionalstrafe in der Höhe von CHF 40 000.00, pro Vertragsverletzung.
- 13.2 Bei Missachtung der Pflicht gemäss Ziff. 18.6 (Verbot unzulässiger Wettbewerbsabreden) durch die Unternehmerin respektive ihre Subunternehmerinnen oder Lieferantinnen, hat die Unternehmerin ESB eine Konventionalstrafe zu bezahlen, welche 10% der Vertragssumme, mindestens aber CHF 3 000.00 pro Verstoss beträgt. Die Unternehmerin nimmt zur Kenntnis, dass ein Verstoss gegen die Integritätsbestimmung zu einer Auflösung des Vertrages aus wichtigen Gründen durch ESB führen kann.
- 13.3 Ab Eintritt des Schuldnerverzugs gemäss Ziff. 8.1 ff. schuldet die Unternehmerin ESB eine Konventionalstrafe von 0.5% der seitens ESB vertragsgemäss für die ausstehende Leistung zu erbringenden Vergütung pro ganzen oder angebrochenen Tag des andauernden Verzugs, maximal 20% der Vergütung. Diese Zahlungspflicht endet durch ordnungsgemässe und mangelfreie nachträgliche Erfüllung oder Dahinfallen des betreffenden Vertrags.
- 13.4 Die Bezahlung der Konventionalstrafe befreit die Unternehmerin nicht von der Einhaltung vertraglicher Verpflichtungen gemäss dem Vertrag mit ESB und den vorliegenden AEB. Die Mängelrechte von ESB sowie die Rechte zur Geltendmachung von Schadenersatz oder darüber hinausgehenden anderen Ansprüchen durch ESB bleiben von seinen Ansprüchen aus der Konventionalstrafe unberührt. Die Konventionalstrafe wird nicht auf etwaig zu leistenden Schadenersatz angerechnet. Macht ESB zusätzlich zur Konventionalstrafe Schadenersatz geltend, regelt sich die Beweislast in Abweichung von Art. 160 ff. OR nach den Regeln von Art. 97 Abs. 1 OR.

### 14 Recht des ESB auf Direktbefriedigung

- 14.1 Bei Zahlungsschwierigkeiten der Unternehmerin, bei schwerwiegenden Differenzen zwischen der Unternehmerin und den ihrerseits im Zusammenhang mit dem Vertragsverhältnis mit ESB beigezogenen Dritten – insbesondere Subunternehmer, Beauftragte oder Lieferanten – oder bei Vorliegen anderer wichtiger Gründe kann ESB eine Sicherheitsleistung (Bankgarantie) durch die Unternehmerin beanspruchen oder, nach vorheriger Anhörung der Beteiligten, die von der Unternehmerin beigezogenen Dritten, sofern diese die betreffenden Leistungen tatsächlich erbracht haben, direkt bezahlen oder den Betrag hinterlegen, mit Anrechnung auf die von ESB gemäss dem Vertrag an die Unternehmerin zu leistende Vergütung, beides mit befreiender Wirkung gegenüber der Unternehmerin. Die Unternehmerin haftet ESB für die ihm daraus entstandenen Aufwendungen und Verfahrenskosten.

### 15 Umgang mit Spezifikationen und begleitenden Dokumenten des ESB

- 15.1 Sämtliche Spezifikationen und begleitenden Dokumente, welche ESB der Unternehmerin zwecks Vertragserfüllung zur Verfügung stellt, verbleiben im ausschliesslichen Eigentum von ESB.
- 15.2 Alles, was anhand der Spezifikationen und Dokumente in materialisierter Form (inklusive Software) erstellt wird, ist ESB spätestens ab Dahinfallen des Vertrags herauszugeben, soweit die Unternehmerin sich dessen nicht bestimmungsgemäss und mit dem Einverständnis des ESB entäussert hat.
- 15.3 Die Unternehmerin treffen betreffend Spezifikationen und begleitende Dokumente dieselben Informationspflichten (inklusive Haftungsfolgen) wie bei Weisungen (vgl. Ziff. 2.8 ff.).

### 16 Rechtsverzicht der Unternehmerin nach beendeter Zusammenarbeit

- 16.1 Wird der Vertrag ordentlich oder zufolge Rücktritts oder sonst wie bei vollständiger oder unvollständiger Erfüllungslage beendet, ist ESB berechtigt, seitens der Unternehmerin bereits erbrachte Leistungen

weiterzuverwenden und insbesondere auch mit Dritten eine diesbezügliche Zusammenarbeit einzugehen. Die Unternehmerin verzichtet auf alle etwaig an ihren bisherigen Leistungen und bereits zur Verfügung gestellten Sachen und Werken bestehenden Rechte, insbesondere Immaterialgüterrechte und sonstige Schutzrechte. ESB darf namentlich auch Pläne, Methoden, Prozesse und alle sonstigen Dokumente und Daten verwenden, welche die Unternehmerin im Zusammenhang mit dem Vertragsverhältnis mit ESB erstellt hat. ESB kommt diesbezüglich ein Herausgabeanspruch zu.

## 17 Datenschutz

- 17.1 Die Unternehmerin verpflichtet sich zur Einhaltung der schweizerischen Datenschutzgesetzgebung und ergreift alle wirtschaftlich zumutbaren sowie technisch und organisatorisch möglichen Vorkehrungen, damit die im Rahmen der Vertragsabwicklung anfallenden Daten gegen unbefugte Kenntnisnahme Dritter wirksam geschützt sind.
- 17.2 Für Leistungen, die die Verarbeitung sensibler oder vertraulicher Daten betreffen, verpflichtet sich die Unternehmerin, die strengsten Standards in Bezug auf IT-Sicherheit und Vertraulichkeit einzuhalten.

## 18 Einhaltung der Vorschriften (Compliance)

- 18.1 Die Unternehmerin hat bei der Erbringung der vertraglichen Leistung sämtliche geltenden gesetzlichen Bestimmungen betreffend Arbeitsbedingungen, Arbeitsschutz und Arbeitssicherheit (inklusive Transportsicherheit und Unfallverhütung) einzuhalten. Sie verpflichtet sich sodann zur Einhaltung der Melde- und Bewilligungspflichten gemäss dem Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit vom 17. Juni 2005 (BGSA) sowie der Bestimmungen über die Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit.
- 18.2 Die Unternehmerin unterstützt die grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) sowie die folgenden IAO-Konventionen und verpflichtet sich zur Einhaltung derselben:

Vereinigungsfreiheit und Schutz des Vereinigungsrechtes, 1948 (Nr. 87); Vereinigungsrecht und Recht zu Kollektivverhandlungen, 1949 (Nr. 98); Zwangsarbeit, 1930 (Nr. 29); Abschaffung der Zwangsarbeit, 1957 (Nr. 105); Mindestalter, 1973 (Nr. 138); Verbot und unverzügliche Massnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit, 1999 (Nr. 182); Gleichheit des Entgelts, 1951 (Nr. 100) und Diskriminierung (Beschäftigung und Beruf), 1958 (Nr. 111).

- 18.3 Mit dem Eingehen eines Vertragsverhältnisses mit ESB erklärt die Unternehmerin, dass sie keine Mitarbeitenden beschäftigt und keine geschäftlichen oder sonstigen Verbindungen zu Personen unterhält, die auf den jeweils aktuellen Personenlisten betreffend die Terrorismusbekämpfung gemäss den diesbezüglich einschlägigen nationalen und internationalen Normen verzeichnet sind.
- 18.4 Die Unternehmerin verpflichtet sich zur möglichst umweltschonenden Ausführung der werkvertraglichen Arbeiten und insbesondere zur Einhaltung der am Ort der Leistung geltenden rechtlichen Vorschriften zum Schutz der Umwelt und zur Erhaltung der natürlichen Ressourcen einhalten. Dazu gehören die Bestimmungen des schweizerischen Umweltrechts und die vom Bundesrat bezeichneten internationalen Übereinkommen zum Schutz der Umwelt gemäss Anhang 4 der IVöB.
- 18.5 Zieht die Unternehmerin zur Vertragserfüllung Dritte – insbesondere Subunternehmer, Beauftragte und Lieferanten – bei, hat sie diese zu verpflichten, die unter den vorstehenden Ziff. 18.1 ff. aufgeführten Compliance-Bestimmungen, ebenfalls einzuhalten. Werden von diesen Dritten weitere Subunternehmer, Beauftragte oder Lieferanten beigezogen, so muss die Unternehmerin dafür sorgen, dass auch diese die Bestimmungen nach Ziff. 18.1 ebenfalls einhalten.
- 18.6 Die Parteien verpflichten sich, alle erforderlichen Massnahmen zur Vermeidung von Korruption zu ergreifen, insbesondere im Zusammenhang mit dem Vertrag keine unzulässigen Wettbewerbsabreden zu treffen



und keine Zuwendungen oder andere Vorteile anzubieten oder anzunehmen.

## 19 Schlussbestimmungen

- 19.1 Ergänzungen und Änderungen des Vertrags und von dessen Vertragsbestandteilen sind nur gültig, wenn sie von den Parteien schriftlich vereinbart werden. Dies gilt auch für die Aufhebung dieses Schriftlichkeitsvorbehaltes.
- 19.2 Sollten einzelne der Bestimmungen dieser AEB unwirksam oder unvollständig sein, so beeinträchtigt dies die Übernahme und Geltung der übrigen Regelungen sowie das Vertragsverhältnis insgesamt zwischen ESB und Unternehmerin nicht. Die Parteien sagen sich diesfalls gegenseitig ihre Bereitschaft zu, über die Übernahme einer wirksamen oder ergänzten neuen Bestimmung zu diskutieren, welche ihrem Inhalt nach der ursprünglich verfolgten Absicht wirtschaftlich gesehen am Nächsten kommt.
- 19.3 Gemäss Ziff. 1.2 gelten besondere Bedingungen für bestimmte Arten von Werken, insbesondere in den Bereichen Informatik (IT) oder Bauwesen. Diese Bedingungen ergänzen oder präzisieren die vorliegenden AEB und haben Vorrang vor ihnen für die speziell definierten Aspekte.
- 19.4 Die besonderen IT- und Baubedingungen gelten automatisch für jede Leistung oder jedes Werk, das mit diesen Bereichen in Verbindung steht, auch wenn sie nicht ausdrücklich im Einzelvertrag erwähnt oder als Anhang beigefügt wurden. Diese Anwendung basiert auf der Natur der betroffenen Leistungen oder Werke.
- 19.5 Für die Verträge zwischen ESB und Unternehmerin gilt Schweizer Recht unter Ausschluss des Wiener Kaufrechts (CISG) und des Internationalen Privatrechts. Soweit die vorliegenden AEB einzelne Bestimmungen ausdrücklich ausschliessen, kommen diese nicht zur Anwendung.
- 19.6 Entsteht zwischen den Parteien Streit, verpflichten sich diese, in direkten Gesprächen eine gütliche Einigung zu suchen. Können sich die Parteien nicht einigen, steht jeder Partei der Rechtsweg an ein ordentliches Gericht offen.

- 19.7 Als ausschliesslichen Gerichtsstand vereinbaren die Parteien den Sitz des ESB in Biel (Kanton Bern). ESB behält sich überdies die Möglichkeit vor, seine Rechte auch am Domizil der Unternehmerin geltend zu machen. (Teil)zwingende Gerichtsstände bleiben vorbehalten.

*Bei Widersprüchen zwischen der deutschen und der französischen Version ist die deutsche Version massgebend.*

*Version vom 17.01.2025*