

Hinterlegungsvereinbarung für Software („Quellcode-Escrow“)

Hinterlegungsvereinbarung für Software

zwischen

...

(im Folgenden „Hinterlegender“, „hinterlegende Partei“ oder „Auftragnehmer“)

und

...

(im Folgenden „Kunde“, „HIL GmbH“ oder „Auftraggeber“)

- Hinterlegender und Kunde im Folgenden einzeln jeweils auch „**Partei**“ und gemeinsam „**Parteien**“ -

Präambel

1) Der Kunde setzt die vertragsgegenständliche Software zur automatisierten Auswertung, Analyse und Steuerung bezüglich aller in die Instandhaltungsverantwortung der HIL GmbH migrierten Systeme und Geräte inklusive deren Bauzustände, Standorte und Verfügbarkeiten ein. Darüber hinaus werden durch die Software sämtliche internen und externen Kapazitäten genutzt, wie etwa die Mitarbeiter der HIL GmbH und der jeweiligen Auftragnehmer, sowie die Werkstattausstattungen. Die Software bildet alle derzeitigen und zukünftigen Instandsetzungsbedarfe sowie die genauen Durchlaufzeiten sämtlicher Instandsetzer (nachfolgend zusammenfassend „sicherheitsrelevante HIL-Daten“ genannt) ab.

(2) Aufgrund der extremen Sensibilität der sicherheitsrelevanten HIL-Daten und der damit verbundenen potenziellen Risiken im Falle eines Softwareausfalls, vereinbaren die Parteien eine treuhänderische Hinterlegung des Quellcodes sowie der zugehörigen Dokumentation (nachfolgend „Hinterlegung“). Zweck dieser Vereinbarung ist es, die kontinuierliche Funktionsfähigkeit der Software sicherzustellen, um dem Kunden die unbedingte Fortführung der Auswertung und Steuerung der sicherheitsrelevanten HIL-Daten im Rahmen seiner Instandhaltungsverantwortung auch dann zu garantieren, wenn die Leistungsfähigkeit oder rechtliche Struktur des Hinterlegenden beeinträchtigt ist.

(3) Vor diesem Hintergrund dient die Hinterlegung dazu, dem Kunden beim Eintritt strikt definierter, die Vertragserfüllung gefährdender Ereignisse – namentlich bei wirtschaftlichen Krisen (Insolvenzantrag oder -eröffnung) des Hinterlegenden, bei unzumutbaren Änderungen der Besitz- und Beherrschungsverhältnisse, bei erheblichen Leistungsstörungen oder wichtigem Grund zur Kündigung des Hauptvertrages sowie im Kriegs-, Bündnis- oder staatlichen Krisenfall – den sofortigen und kontrollierten Zugriff auf den Quellcode zu ermöglichen.

(4) Die Parteien tragen den besonderen Sicherheitsanforderungen dadurch Rechnung, dass die Hinterlegung bei einer spezialisierten, im Inland ansässigen Hinterlegungsstelle erfolgt. Es wird vertraglich sichergestellt, dass die Ausübung der Rechte am Hinterlegungsgegenstand ausschließlich dem Zweck dient, die Software in eigener Regie oder durch spezialisierte Dritte zu warten, weiterzuentwickeln und den Betrieb des Systems zur Verarbeitung der HIL-Daten ohne unbefugten Informationsabfluss aufrechterhalten zu können.

Dies vorangeschickt vereinbaren die Parteien das Folgende:

§ 1 Vertragsgegenstand

(1) Gegenstand dieser Hinterlegungsvereinbarung für Software (Hinterlegungsvereinbarung“) ist die Hinterlegung des ordnungsgemäß dokumentierten Quellcodes der im Erstellungs- und Pflegevertrag vom ... („Hauptvertrag“) beschriebenen Software („Vertragssoftware“) nebst vollständiger Entwicklungsdokumentation (gemeinsam „Hinterlegungsgegenstand“) bei einer professionellen Hinterlegungsstelle [*konkrete Bezeichnung*]. Die Hinterlegung dient der Aufrechterhaltung der nach Maßgabe des Hauptvertrages vom Hinterlegenden zu erbringenden Softwareerstellung- und Pflegeleistungen.

(2) Diese Hinterlegungsvereinbarung ist Bestandteil des Hauptvertrages zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer über die Erstellung und Pflege von Software [*Bezeichnung* wie in der Präambel beschrieben]. Sie tritt mit dem Hauptvertrag in Kraft und endet mit Beendigung des Hauptvertrages, ohne dass sie einer gesonderten Kündigung bedarf.

§ 2 Hinterlegung und Aktualisierung

(1) Unverzüglich nach Abschluss des Hauptvertrages, spätestens jedoch bis zum ... wird der Hinterlegende einer vom Kunden beauftragten professionellen Hinterlegungsstelle [*Bezeichnung*] den vollständigen Hinterlegungsgegenstand als ZIP-File oder in einem vergleichbaren Dateiformat auf einem handelsüblichen Datenträger oder elektronisch zur Hinterlegung überlassen. Eine Verschlüsselung des Hinterlegungsgegenstandes ist der hinterlegenden Partei nur gestattet, wenn die zum ungehinderten Zugriff notwendigen Informationen gemeinsam mit dem Hinterlegungsgegenstand an die professionelle Hinterlegungsstelle überlassen werden.

(2) Quellcode und Entwicklungsdokumentation müssen bei Hinterlegung vollständig und so beschaffen sein, dass sie eine Einarbeitung durch einen durchschnittlich erfahrenen Softwareentwickler binnen angemessener Zeit sowie eine fachgerechte Fehlerbeseitigung, Pflege und Weiterentwicklung der Vertragssoftware ohne Unterstützung des Auftragnehmers und Dritter ermöglichen.

(3) Mit Überlassung einer neuen, aktualisierten oder sonst geänderten Version der Vertragssoftware oder Teilen davon (zB Patches, Updates) wird der Hinterlegende unverzüglich stets auch eine vollständige, aktualisierte Fassung des Hinterlegungsgegenstandes nach Maßgabe dieser Hinterlegungsvereinbarung bei der professionellen Hinterlegungsstelle [*Bezeichnung*] hinterlegen. Für aktualisierte Fassungen gelten die Bestimmungen dieser Hinterlegungsvereinbarung entsprechend.

§ 3 Aufbewahrung und Verifizierung

(1) Der Auftragnehmer erkennt die Bedingungen der professionellen Hinterlegungsstelle (siehe Anlage ...) im Sinne von § 3 Abs. 1 dieses Vertrages ausdrücklich und zudem in ihrer jeweils geltenden Fassung an.

(2) Der Kunde kann den Hinterlegungsgegenstand jederzeit auf eigene Kosten durch einen von ihm beauftragten, zur Vertraulichkeit verpflichteten Dritten auf Vertragsgemäßheit überprüfen lassen. Der Kunde wird dem Hinterlegenden das Ergebnis einer solchen Prüfung mitteilen. Eine Einsichtnahme ist dem Kunden nur in den in § 4 (3) vereinbarten Fällen gestattet.

(3) Endet die Hinterlegungsvereinbarung, ohne dass zuvor einer der Fälle des § 4 (3) eingetreten ist, ist der Hinterlegungsgegenstand vom Kunden nach seiner Wahl zu vernichten oder an den Hinterlegenden zurück zu gewähren.

§ 4 Rechte am Hinterlegungsgegenstand

(1) Mit Übergabe erhält der Kunde am Hinterlegungsgegenstand – ausschließlich zur Nutzung zu eigenen Zwecken – unwiderruflich ein dauerhaftes, nicht-ausschließliches und nicht übertragbares Recht, den Hinterlegungsgegenstand zu vervielfältigen, zu bearbeiten, in veränderter oder

unveränderter Form zu kompilieren und den so generierten Objektcode im Rahmen der ihm an der Vertragssoftware zustehenden Rechte zu verwerten. Die Rechteeinräumung umfasst insbesondere das nicht-ausschließliche Recht des Kunden, den Quellcode der Vertragssoftware selbst oder durch Dritte zu analysieren, zu übersetzen, zu verändern, zu ergänzen und sonst umzuarbeiten, insbesondere für Zwecke der Pflege, einschließlich der Fehlerberichtigung und der Anpassung an eine geänderte Systemumgebung beim Kunden.

(2) Soweit Bestandteile des Hinterlegungsgegenstandes körperliche Gegenstände (z. B. Datenträger) im Sinne des § 90 BGB sind, verbleibt das Eigentum hieran während der Dauer der Hinterlegung vollumfänglich beim Kunden. Die professionelle Hinterlegungsstelle verwahrt diese Gegenstände während dieses Zeitraums lediglich als Treuhänderin (Treuhänderschaft). Besitz an diesen Gegenständen erhält der Kunde mit dem Eintritt eines der in Absatz 3 genannten Ereignisse (Herausgabefall) und der tatsächlichen Übergabe durch die professionelle Hinterlegungsstelle an den Kunden.

(3) Der Kunde sichert zu, die ihm gemäß § 4 (1) eingeräumten Rechte am Hinterlegungsgegenstand erst und nur in den nachfolgend abschließend benannten Fällen auszuüben:

- a) der Hinterlegende stellt einen Antrag zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über sein Vermögen;
- b) über das Vermögen des Hinterlegenden wird ein Insolvenzverfahren eröffnet oder mangels Masse nicht eröffnet;
- c) die Besitz- und Beherrschungsverhältnisse beim Hinterlegenden ändern sich in einer für den Kunden im Hinblick auf die Durchführung des Hauptvertrages unzumutbaren Weise;
- d) der Hinterlegende kann Hauptleistungspflichten aus dem Hauptvertrag nicht mehr erfüllen oder stellt die Leistungserbringung ganz oder teilweise für einen nicht nur unerheblichen Zeitraum ein; oder
- e) der Kunde ist zur Kündigung des Hauptvertrages aus wichtigem Grund berechtigt;
- f) es tritt ein Krieg-, Bündnis- oder Krisenfall ein.

Dabei gilt ein Krieg-, Bündnis- oder Krisenfall im Sinne dieser Vereinbarung als eingetreten, wenn:

- aa. der Verteidigungsfall (Art. 115a GG) oder der Spannungsfall (Art. 80a GG förmlich festgestellt wurde; oder
- bb. der Bündnisfall gemäß Artikel 5 des Nordatlantikvertrags (NATO-Vertrag) von den zuständigen NATO-Organen offiziell ausgerufen wurde; oder
- cc. eine Krise im Bereich der inneren oder äußeren Sicherheit vorliegt, die durch eine förmliche Anordnung oder Feststellung des Bundesministeriums der Verteidigung (BMVg) oder des Bundesministeriums des Innern und für Heimat (BMI) bescheinigt wird und welche die Betriebsfähigkeit des Hinterlegenden oder die Verfügbarkeit seiner Schlüsselkräfte nachweislich so erheblich einschränkt, dass die Erfüllung des Hauptvertrages gefährdet ist.

(4) Der Kunde wird den Hinterlegenden vorab über seine Absicht informieren, die ihm gemäß § 4 (1) eingeräumten Rechte am Hinterlegungsgegenstand auszuüben.

(5) Übt der Kunde die ihm eingeräumten Rechte am Hinterlegungsgegenstand ganz oder teilweise aus, ohne dass einer der in § 4 (3) beschriebenen Fälle eingetreten ist, ist er zur Zahlung einer angemessenen Vertragsstrafe an den Hinterlegenden verpflichtet, deren Höhe im Einzelfall durch den Hinterlegenden bestimmt wird und auf Antrag des Kunden vom zuständigen Gericht überprüft werden kann. Alle weiteren Ansprüche und Rechte des Hinterlegenden bleiben hiervon unberührt.

§ 5 Kosten der Hinterlegung

(1) Aufwände und Kosten des Hinterlegenden im Zusammenhang mit der Durchführung dieser Hinterlegungsvereinbarung, einschließlich die dem Kunden am Hinterlegungsgegenstand eingeräumten Nutzungsrechte sind mit der im Hauptvertrag vereinbarten Vergütung vollständig abgegolten.

(2) Der Kunde trägt seine mit der Hinterlegung verbundenen Kosten und Aufwände.

Unterschriften