

Algemene Verkoopvoorwaarden

HOOFSTUK 1. ALGEMENE BEPALINGEN

ARTIKEL 1. DEFINITIES

- 1.1. Acceptatietest: een test waarmee Opdrachtgever kan onderzoeken of de Diensten aan de overeengekomen Functionele specificaties voldoet.
- 1.2. Aflevering: de feitelijke ter beschikkingstelling van zaken en/of Programmatuur en/of Diensten via een medium, met inbegrip van internet.
- 1.3. Algemene Verkoopvoorwaarden: onderhavige algemene (leverings)voorwaarden van Merkle.
- 1.4. Apps: door Merkle te leveren programmatuur die specifiek ontwikkeld is om op mobiele apparatuur (zoals bijvoorbeeld smartphones, tablets en wearables) te gebruiken.
- 1.5. Appstore: Een online winkel voor een specifiek mobiel platform of besturingssysteem, waar al dan niet tegen betaling Apps kunnen worden gedownload.
- 1.6. AVG: Algemene Verordening Persoonsgegevens.
- 1.7. Bedrijfsklare oplevering: de afronding van de volledige Implementatie.
- 1.8. Content Creation: een Dienst die geheel of gedeeltelijk bestaat uit het ontwikkelen van foto's, afbeeldingen, illustraties, video's en/of teksten, met het doel om deze (in het kader van Community Management) te delen op sociale media en/of online platformen.
- 1.9. Community Management: een Dienst die geheel of gedeeltelijk bestaat uit het al dan niet samen met Opdrachtgever activiteiten uitvoeren voor een merk of onderneming van Opdrachtgever, ten einde het merk of de onderneming te profileren op verschillende sociale netwerken en/of online platformen.
- 1.10. Derdeleverancier: een leverancier met wie Opdrachtgever een overeenkomst aangaat of is aangegaan en die gerelateerd is aan de totstandkoming van de Diensten en/of Programmatuur.
- 1.11. Dienst: door Merkle ten behoeve van Opdrachtgever te verrichten werkzaamheden en in het kader daarvan te verrichten prestaties.
- 1.12. Discontinuïteit: status waarin één van Partijen zich bevindt, zijnde een door de desbetreffende partij en/of een ander te goeder trouw, ingediende aanvraag van faillissement, dan wel het in staat van faillissement verkeren, situatie van een hetzij door desbetreffende partij en/of een ander te goeder trouw, ingediende aanvraag van surseance van betaling, dan wel het in surseance van betaling verkeren, situatie van beslag op de bij de uitvoering van de Overeenkomst betrokken zaken, Programmatuur, en/of programmatuur welke aan (de) MSP-dienst(en) ten grondslag ligt, dan wel de beëindiging door desbetreffende partij van ten deze relevante bedrijfsactiviteiten.
- 1.13. Functionele specificaties: de schriftelijke specificaties, opgenomen in een document waarin de functies en gegevens zijn beschreven die in de Programmatuur dienen te zijn opgenomen en/of waaraan de Programmatuur en/of bijbehorende Diensten dienen te voldoen.
- 1.14. Gebrek: een onvolkomenheid in de zaken, Programmatuur, Website, Hosting of MSP-dienst waardoor deze niet voldoet aan de overeengekomen Functionele specificaties, of die zich voordoet gedurende het gebruik ervan.
- 1.15. Gegevensverrijking: Dienst bestaande uit het op basis van overeengekomen regels verifiëren en verbeteren van gegevensbestanden.
- 1.16. Groep: de groep van ondernemingen waartoe de gebruiker van de Algemene Verkoopvoorwaarden ingevolge artikel 2:24b van het Burgerlijk Wetboek behoort.
- 1.17. Implementatie: Dienst bestaande uit het invoeren, operationeel maken, inrichten, inregelen, parametriseren en voorbereiden van de Programmatuur en/of Websites ten behoeve van de ingebruikname daarvan en het bekendmaken, niet zijnde een Opleiding, van de gebruiker met de functionaliteit.
- 1.18. Hosting: Dienst bestaande uit het op afstand, via internet, voor Opdrachtgever toegankelijk maken van Programmatuur, data (zoals afbeeldingen), API's en/of Websites door Implementatie daarvan op een centraal opgestelde fysieke of virtuele server, daar niet onder begrepen een MSP-dienst.
- 1.19. Medewerker: de natuurlijke persoon, niet zijnde personeel van Opdrachtgever, die door Merkle op grond van een daartoe strekkende Overeenkomst met Opdrachtgever aan Opdrachtgever ter beschikking wordt gesteld om voor Opdrachtgever werkzaamheden uit te voeren.
- 1.20. MSP-dienst: (Managed Service Providing) Dienst waarbij specifieke functionaliteit op afstand, via internet, ter beschikking wordt gesteld aan Opdrachtgever of namens Opdrachtgever aan derden.
- 1.21. Merkle: de besloten vennootschap "Merkle Nederland Group B.V." of elke andere aan Merkle Nederland Group B.V. gelieerde entiteit, zoals Merkle Nederland Rotterdam B.V., Merkle Nederland Rotterdam 2 B.V., Merkle Nederland Amsterdam B.V., Merkle Nederland Amsterdam 2 B.V., Merkle Nederland Breda B.V., welke deze Algemene Verkoopvoorwaarden gebruiken. Deze bedrijven maken onderdeel uit van een groepsmaatschappij zoals bedoeld in artikel 2:24b van het Burgerlijk Wetboek.
- 1.22. Offerte: een formeel schriftelijk aanbod van Merkle tot het sluiten van een Overeenkomst.
- 1.23. Opdrachtgever: wederpartij van Merkle in een Overeenkomst.
- 1.24. Opleiding: vorm van door Merkle te verzorgen kennisoverdracht gericht op gebruik van door Merkle te leveren of geleverde zaken, Programmatuur, Websites en/of (MSP-)Dienst.
- 1.25. Overeenkomst: een door Partijen ondertekende overeenkomst dan wel een door Opdrachtgever getekende opdrachtbevestiging.
- 1.26. Partijen: Merkle en Opdrachtgever gezamenlijk.
- 1.27. Product Owner: rol binnen SCRUM, verantwoordelijke bij Opdrachtgever voor beslissingen over functionaliteit.
- 1.28. Proeven: exemplaren of voorbeelden van (een deel van de) door Merkle te ontwikkelen zaken, waaronder begrepen, doch niet uitsluitend druk- en/of zetjeproeven, testbestanden en/of prototypes van websites en/of CD-ROM's, die Opdrachtgever in staat stellen na te gaan of hetgeen door Merkle of een door haar ingeschakelde derde vervaardigd is, of gaat worden, voldoet aan de door partijen te dier zake gemaakte afspraken.
- 1.29. Programmatuur: de door Merkle ten behoeve van de aan Opdrachtgever te leveren Diensten te gebruiken of door middel van Hosting toegankelijk te maken computerprogrammatuur.
- 1.30. Scope: de set aan User Stories waaraan het opgeleverde ten tijde van het aangaan van de Overeenkomst dient te voldoen, Partijen kunnen continu de scope gaande het project –conform artikel 24 van deze Algemene Verkoopvoorwaarden wijzigen.
- 1.31. SCRUM: een iteratieve en incrementele agile ontwikkelmethode.
- 1.32. Sprint: een aantal User Stories die binnen een bepaalde tijdseenheid door Merkle dienen te zijn afgerond, elke sprint levert aan het einde een werkend product op.
- 1.33. SLA: Service Level Agreement, document waarin afspraken gemaakt kunnen worden tussen Partijen over de inhoud en kwaliteit van de te leveren dienst(en), mede daaronder begrepen de afspraken over hoe deze dienst gemanaged wordt. Een SLA zal als Bijlage bij een Overeenkomst fungeren.
- 1.34. Verwerker: zijnde Merkle indien en voor zover Merkle namens een Opdrachtgever van Merkle (verantwoordelijke) persoonsgegevens verwerkt en ingevolge, en in de zin van, de Algemene Verordening Gegevensbescherming te kwalificeren is als Verwerker.
- 1.35. Website: zijnde (een) op het internet via een URL benaderbare locatie en/of functionaliteiten, al dan niet afgeschermd, Opdrachtgever toebehorend, welke niet als

- een MSP-dienst wordt aangeboden door Merkle.
- 1.36. Werkdagen: kalenderdagen behoudens weekeinden en algemeen erkende Nederlandse feestdagen, met dien verstande dat 5 mei jaarlijks als werkdag geldt.
- 1.37. Werkuren: de uren tussen 09.00 uur en 17.00 uur tijdens Werkdagen, dan wel – in het geval van interim-dienstverlening – acht aaneengesloten uren tussen 08.00 uur en 18.00 uur.
- 1.38. Zoekmachine Marketing: Een Dienst die geheel of gedeeltelijk bestaat uit SEO (search engine optimisation), SEA (search engine advertising), SA (social advertising), en/of linkbuilding.

ARTIKEL 2. TOEPASSELIJKE ALGEMENE VERKOOPVOORWAARDEN

- 2.1. De Algemene Verkoopvoorwaarden zijn van toepassing op alle aanbiedingen en Offertes van Merkle, alsmede alle Overeenkomsten en eventueel daaruit voortvloeiende Overeenkomsten tussen Merkle en Opdrachtgever, waarbij Merkle Diensten aan Opdrachtgever levert.
- 2.2. De toepasselijkheid van algemene inkoop-, leverings- of betalingsvoorwaarden of andere algemene of bijzondere voorwaarden van Opdrachtgever wordt uitdrukkelijk van de hand gewezen. Afwijkende bedingen gelden slechts indien en voor zover deze voor ieder individueel geval afzonderlijk door Merkle uitdrukkelijk en schriftelijk zijn aanvaard.
- 2.3. Indien enige bepaling van de Algemene Verkoopvoorwaarden nietig is of vernietigd wordt, blijven de overige bepalingen van de Algemene Verkoopvoorwaarden onverminderd van kracht. Merkle en Opdrachtgever treden in dat geval in overleg met het doel nieuwe bepalingen ter vervanging van de nietige of vernietigde bepalingen overeen te komen.

ARTIKEL 3. TOTSTANDKOMING VAN DE OVEREENKOMST

- 3.1. Alle door Merkle gedane Offertes zijn vrijblijvend, tenzij door Merkle schriftelijk anders is aangegeven. Indien een termijn genoemd wordt in een Offerte, betreft de termijn alleen de geldigheid van de Offerte en tast het de vrijblijvendheid niet aan.
- 3.2. Opdrachtgever staat in voor de juistheid en volledigheid van de door of namens hem aan Merkle verstrekte gegevens waarop Merkle de Offerte heeft gebaseerd.
- 3.3. Een Overeenkomst tussen Merkle en Opdrachtgever komt tot stand indien en voor zover Opdrachtgever een aanbod schriftelijk aanvaardt. Een aanbod kan onder meer worden aanvaard door middel van ondertekening van een Offerte of Overeenkomst.
- 3.4. Een afwijkende opdrachtbevestiging van een Offerte, betekent een uitnodiging aan Merkle tot het uitbrengen van een nieuwe offerte. Een dergelijke nieuwe offerte kan door Opdrachtgever worden aanvaard op dezelfde wijze als vermeld in artikel 3.3.
- 3.5. Een Overeenkomst kan ook tot stand komen door het door beide Partijen ondertekenen van een door Merkle opgesteld document waarin is gespecificeerd welke zaken, Programmatuur en/of Diensten door Opdrachtgever zullen worden afgenomen en tegen welke prijzen en tarieven, alsmede eventuele andere bijzonderheden.

- 3.6. Mondelinge toezeggingen of afspraken door of met personeel van Merkle binden Merkle niet dan nadat en in zoverre deze schriftelijk zijn vastgelegd en rechtsgeldig is ondertekend door Merkle.

ARTIKEL 4. PRIJZEN EN UURTARIEVEN

- 4.1. De prijzen en uurtarieven voor zaken en/of Diensten zoals vermeld in een Offerte gelden voor de duur van de geldigheidstermijn van desbetreffende Offerte.
- 4.2. Indien een Overeenkomst voor de uitvoering van Diensten wordt opgesteld, zullen de overeengekomen prijzen en uurtarieven daarin expliciet zijn opgenomen. Deze prijzen zijn slechts indicaties. Facturering geschiedt te allen tijde op basis van nacalculatie, tenzij uitdrukkelijk anders is overeengekomen.
- 4.3. Alle prijzen en tarieven zijn aangegeven in euro's, exclusief omzetbelasting en exclusief overige van overheidswege verplicht opgelegde heffingen.
- 4.4. Reiskosten, alsmede eventuele verblijfkosten, worden separaat in rekening gebracht.
- 4.5. Kosten voor royalty's, licenties en/of (gebruiks) vergoedingen ter zake afbeeldingen, lettertypes en dergelijke, worden separaat in rekening gebracht. In dat geval gelden de voorwaarden van de Derdeleverancier van dat materiaal jegens Opdrachtgever. Het is de verantwoordelijkheid van Opdrachtgever om (periodiek) in de gaten te houden of er nog voldaan wordt aan de voorwaarden. Opdrachtgever vrijwaart Merkle voor aanspraken van Opdrachtgever of de Derdeleverancier van het materiaal als hiervoor bedoeld, ter zake het niet voldoen aan de voorwaarden verbonden aan gebruik van het materiaal.
- 4.6. Voor uitvoering van Diensten of andere werkzaamheden buiten de Werken geldt een toeslag zoals vastgelegd in de Overeenkomst en/of offerte, tenzij door Partijen anders schriftelijk is overeengekomen.
- 4.7. Merkle is gerechtigd de overeengekomen prijzen en tarieven jaarlijks te verhogen met een percentage welke tenminste gelijk is aan het, op het moment waarop Merkle de prijsverhoging vaststelt, door het meest recent CBS gepubliceerde prijsindexcijfer "Cao-lonen, contractuele loonkosten en arbeidsduur (2010 = 100)" van het voorgaande jaar. Prijs- en tariefswijzigingen vinden uitsluitend per 1 januari plaats en zullen uiterlijk één (1) maand voor de ingangsdatum door Merkle schriftelijk aan Opdrachtgever worden medegedeeld. Voor die delen van de dienstverlening die door Merkle worden ingekocht, en worden doorgeleverd aan Opdrachtgever, heeft Merkle het recht de prijs- en tariefswijzigingen die door de leveranciers van Merkle worden doorgevoerd, door te berekenen aan Opdrachtgever.
- 4.8. Indien Opdrachtgever volgens de tussen Partijen gesloten Overeenkomst bestaat uit meerdere natuurlijke en/of rechtspersonen, is elk van die (rechts-)personen tegenover Merkle hoofdelijk verbonden tot de nakoming van de Overeenkomst.

ARTIKEL 5. FACTURERING EN BETALING

- 5.1. Facturatie van Diensten geschiedt in beginsel achteraf met uitzondering van de facturatie van Diensten voortvloeiende uit overeenkomsten met een transactiewaarde groter dan € 100.000,-

(zegge: honderd duizend euro), in welk geval een deel van maximaal 50% (vijftig procent) naar keuze van Merkle vooraf gefactureerd kan worden.

- 5.2. Uitvoering van extra Diensten, die niet bij de oorspronkelijke opdrachtverlening zijn voorzien of overeengekomen, geldt als meerwerk en zal na melding van Merkle aan Opdrachtgever worden geleverd c.q. uitgevoerd conform de op dat moment daarvoor geldende tarieven van Merkle. Opdrachtgever aanvaardt dat levering of uitvoering van meerwerk van invloed kan zijn op leveringstermijnen, doorlooptijd en/of kosten.
- 5.3. Alle facturen zullen door Opdrachtgever binnen 14 dagen na factuurdatum en zonder korting, inhouding, opschorting of enige vorm van verrekening aan Merkle worden voldaan, tenzij anders schriftelijk overeengekomen door Partijen.
- 5.4. Door het enkele verstrijken van een betalingstermijn is Opdrachtgever in verzuim. In dat geval zijn alle vorderingen van Merkle onmiddellijk opeisbaar.
- 5.5. Indien Opdrachtgever de verschuldigde bedragen niet of niet tijdig betaalt aan Merkle, is Opdrachtgever, zonder dat een aanmaning of ingebrekestelling nodig is, over alle bedragen die niet op de laatste dag van de betalingstermijn zijn voldaan, vanaf die dag de wettelijke rente voor handelsovereenkomsten verschuldigd vermeerderd met twee procent (2%) over het factuurbedrag.
- 5.6. Tussentijds aan Opdrachtgever toegezonden aanmaningen of overzichten van openstaande facturen uitgedrukt in hoofdsommen, houden nimmer verwerking van recht ter zake van vertragingsrente en/of kosten in, zelfs niet indien facturen in hoofdsom zijn voldaan en deze niet meer als zodanig in bedoelde aanmaningen of overzichten voorkomen.
- 5.7. Indien Opdrachtgever ook na aanmaning of ingebrekestelling nalatig blijft het verschuldigde bedrag te voldoen, kan Merkle de vordering op Opdrachtgever uit handen geven, in welk geval Opdrachtgever naast het dan verschuldigde totale bedrag tevens gehouden is tot vergoeding van alle gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten, waaronder begrepen alle kosten berekend door externe deskundigen. De hoogte van de buitengerechtelijke kosten wordt bepaald op minimaal vijftien procent (15%) van de totaal verschuldigde hoofdsom met een minimum van € 500 (vijfhonderd euro). Een en ander laat de overige wettelijke en contractuele rechten van Merkle onverlet.
- 5.8. Eventuele reclames op grond van vermeend onjuiste facturen of (vermeende) gebreken in de uitvoering van Diensten dienen schriftelijk binnen vijf (5) dagen na factuurdatum respectievelijk uitvoering door Merkle te zijn ontvangen, bij gebreke waarvan het recht op reclame op de betreffende factuur vervalt.
- 5.9. Het is Opdrachtgever, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van Merkle, verboden haar vorderingen noch geheel noch gedeeltelijk aan een derde te cederen althans, te verpanden, althans in eigendom over te dragen.
- 5.10. Merkle is steeds gerechtigd haar vorderingen op Opdrachtgever met betrekking tot de uitvoering van haar Diensten te verpanden, althans te cederen, althans in eigendom over te dragen aan (een) derde(n).
- 5.11. Merkle is steeds gerechtigd Opdrachtgever te vragen voldoende zekerheid te stellen voor het nakomen van diens betalingsverplichtingen en de uitvoering of verdere uitvoering van de

Overeenkomst(en) op te schorten totdat de gevraagde zekerheid is gesteld.

- 5.12. Merkle kan besluiten een kredietverzekering op naam van de Opdrachtgever af te sluiten. Indien Merkle daartoe besluit is Opdrachtgever gehouden om alle medewerking te verlenen om de kredietverzekering tot stand te brengen. Daartoe behoort onder meer het verstrekken van aanvullende (financiële) informatie op verzoek van Merkle. De Overeenkomst komt slechts dan tot stand indien de kredietverzekering wordt verleend aan Merkle. Indien de kredietverzekering wordt geweigerd of niet volledig wordt afgegeven, onder meer doordat Opdrachtgever niet over voldoende krediet blijkt te beschikken, zullen Merkle en Opdrachtgever in gesprek gaan om afwijkende afspraken te maken over de manier van factureren en de betaaltermijn.

ARTIKEL 6. LOOPTIJD, OPSCHORTING EN BEÏNDIGING

- 6.1. Een Overeenkomst wordt aangegaan voor de duur zoals daarin is vermeld.
- 6.2. Indien in een Overeenkomst geen bepaalde looptijd is overeengekomen, geldt deze als aangegaan voor onbepaalde tijd, tenzij de aard van de Overeenkomst zich daartegen verzet. In dat laatste geval blijkt uit de Overeenkomst zelf wanneer deze eindigt.
- 6.3. Indien een Overeenkomst is aangegaan voor onbepaalde tijd, zijn Opdrachtgever en Merkle gerechtigd deze op te zeggen door middel van een aangetekend schrijven aan de andere partij en met inachtneming van een opzegtermijn van drie (3) maanden. Opzegging kan niet eerder dan nadat de Overeenkomst tenminste één (1) jaar heeft geduurd.
- 6.4. Indien een Overeenkomst betreffende diensten met een voortdurend karakter is aangegaan voor een periode van één (1) jaar of langer, dan kan deze Overeenkomst door middel van een aangetekend schrijven aan de andere partij en met inachtneming van een opzegtermijn van drie (3) maanden worden opgezegd. Blijft opzegging uit dan wordt de Overeenkomst na ommekomst van de (initiële) looptijd telkens van rechtswege voor een periode van één (1) jaar verlengd onder dezelfde voorwaarden en condities, doch met inachtneming van het gestelde in dit artikel.
- 6.5. Een opzegging kan alleen geschieden tegen het einde van een kalendermaand.
- 6.6. Buiten hetgeen elders in deze Algemene Verkoopvoorwaarden of in de desbetreffende Overeenkomst is bepaald is ieder der Partijen gerechtigd, zonder dat enige aanmaning of ingebrekestelling zal zijn vereist, buiten rechte de Overeenkomst middels aangetekend schrijven met onmiddellijke ingang geheel of gedeeltelijk te ontbinden:

a) indien de andere partij in de nakoming van zijn verplichting tekort schiet en daarin ook na ingebrekestelling, waarbij aan hem een redelijke termijn is gesteld om alsnog aan zijn verplichtingen te voldoen, volhardt, tenzij er sprake is van het overschrijden van een fatale termijn waardoor de andere partij van rechtswege in verzuim is en de ene partij na het intreden van de tekortkoming omgaand kan ontbinden conform deze bepaling;

b) indien één der Partijen in staat van Discontinuïteit verkeert.

- 6.7. Merkle is, onverlet hetgeen in de Overeenkomst is bepaald, gerechtigd de Overeenkomst door een schriftelijke verklaring en zonder voorafgaande ingebrekestelling of kennisgeving, geheel of gedeeltelijk, met onmiddellijke ingang te ontbinden:

a) indien voor Merkle aannemelijk is dat Opdrachtgever niet in staat of bereid is of zal zijn om aan zijn verplichtingen te voldoen;

b) indien Opdrachtgever surseance heeft aangevraagd, in de situatie van surseance verkeert, faillissement is aangevraagd, in staat van faillissement verkeert, overgaat tot liquidatie van zijn onderneming dan wel zijn activiteiten staakt of op enigerlei wijze insolvent blijkt;

c) indien Merkle door de samenwerking met Opdrachtgever imagoschade leidt dan wel een verdere samenwerking met Opdrachtgever tot voorzienbare imagoschade van Merkle zal leiden.

d) indien zich ingrijpende wijzigingen voordoen in de eigendoms- of zeggenschapsverhoudingen bij Opdrachtgever, daar mede onder begrepen fusies en overnames.

- 6.8. Indien Partijen op het moment van ontbinding van een Overeenkomst reeds prestaties ter uitvoering daarvan hebben verricht en ontvangen, dan zullen deze prestaties en daarmee samenhangende betalingsverplichtingen geen voorwerp van ongedaanmaking zijn.

- 6.9. Indien Opdrachtgever niet of niet tijdig voldoet aan enige verplichting voortvloeiende uit een Overeenkomst, dan wel indien goede grond bestaat voor de vrees dat Opdrachtgever niet in staat zal zijn om aan zijn enige verplichting voortvloeiende uit de Overeenkomst te voldoen, is Merkle gerechtigd om de uitvoering van de Overeenkomst op te schorten, zulks zonder dat Merkle tot enige schadevergoeding verplicht zal zijn. Opschorting vindt niet eerder plaats dan nadat Merkle Opdrachtgever hierover schriftelijk heeft geïnformeerd en aan Opdrachtgever een redelijke termijn is gegund om alsnog aan zijn verplichtingen te voldoen.

- 6.10. Partijen zullen binnen vijftien (15) dagen na beëindiging van een Overeenkomst alle zich onder hen bevindende Vertrouwelijke Informatie, ongeacht de vorm, aan de rechtmatige eigenaar retourneren.

- 6.11. Verplichtingen welke naar hun aard bestemd zijn om ook na beëindiging van de opdracht voort te duren, blijven bestaan. De beëindiging van de opdracht ontslaat Partijen uitdrukkelijk niet van het bepaalde met betrekking tot: geheimhouding, verbod van overname van personeel, intellectuele eigendom, toepasselijk recht en bevoegde rechter.

ARTIKEL 7. INTELLECTUELE EIGENDOMSRECHTEN

- 7.1. Alle rechten van intellectuele eigendom, met inbegrip van auteurs-, databank-, merken- octrooirechten, op de Programmatuur behoren toe aan Merkle, haar licentiegevers of Derdeleveranciers. Opdrachtgever verkrijgt uitsluitend die gebruiksrechten die expliciet in de Overeenkomst, dan wel in afzonderlijke licentieovereenkomst(en) met Derdeleverancier,

staan vermeld.

- 7.2. Alle rechten van intellectuele eigendom op de op grond van de Overeenkomst ontwikkelde of aan Opdrachtgever ter beschikking gestelde werken, programmatuur, websites, databestanden, apparatuur, opleidingsmateriaal of andere materialen zoals analyses, ontwerpen, documentatie, rapporten, offertes, evenals voorbereidend materiaal daarvan, berusten uitsluitend bij Merkle, diens licentiegever(s) of dienst toeleverancier(s). Opdrachtgever verkrijgt uitsluitend een gebruiksrecht dat expliciet in de Overeenkomst staat vermeld, bij gebreke daarvan geldt dat het recht niet meer zal inhouden dan dat voor handelingen met betrekking tot de werken als hiervoor bedoeld alleen verricht mogen worden door Opdrachtgever indien en voor zover dat voor het overeengekomen doel redelijkerwijs noodzakelijk is. Een aan Opdrachtgever toekomend recht tot gebruik is niet-exclusief, niet-overdraagbaar, niet-verpandbaar en niet-sublicentieerbaar.
- 7.3. Opdrachtgever is niet gerechtigd een mededeling met betrekking tot intellectuele eigendomsrechten te verwijderen of te veranderen, met inbegrip van vermeldingen aangaande de vertrouwelijke aard van de werken.
- 7.4. Ook indien de Overeenkomst daarin niet uitdrukkelijk voorziet, is het Merkle steeds toegestaan technische voorzieningen aan te brengen ter bescherming van apparatuur, databestanden, websites, ter beschikking gestelde programmatuur, programmatuur waaraan Opdrachtgever (direct of indirect) toegang wordt verschaft, en dergelijke in verband met een overeengekomen beperking in de inhoud of de duur van het recht tot gebruik van deze objecten. Opdrachtgever zal dergelijke technische voorziening(en) niet (laten) verwijderen of (laten) omzeilen.
- 7.5. Indien Merkle bereid is zich te verbinden tot overdracht van een recht van intellectuele eigendom, kan een zodanige verbintenis slechts schriftelijk en uitdrukkelijk worden aangegaan. Indien Partijen schriftelijk overeenkomen dat een recht van intellectuele eigendom ten aanzien van specifiek voor Opdrachtgever ontwikkelde programmatuur, websites, databestanden, apparatuur of andere materialen, over zullen gaan op Opdrachtgever, tast dit het recht of de mogelijkheid van Merkle niet aan om de aan die ontwikkeling van Merkle niet aan om de aan die ontwikkeling ten grondslag liggende onderdelen, algemene beginselen, ideeën, ontwerpen, algoritmen, documentatie, werken, programmeertalen, protocollen, standaarden en dergelijke, zonder enige beperking voor andere doeleinden te gebruiken en/of te exploiteren, hetzij voor zichzelf hetzij voor derden. Evenmin tast de overdracht van een recht van intellectuele eigendom het recht van Merkle aan om ten behoeve van zichzelf of een derde ontwikkelingen te doen die soortgelijk of ontleend zijn aan die welke ten behoeve van Opdrachtgever zijn of worden gedaan.

- 7.6. Indien en voor zover Merkle van Opdrachtgever in het kader van te verrichten werkzaamheden werken ter beschikking gesteld krijgt, garandeert Opdrachtgever te dierzake dat Opdrachtgever het intellectueel eigendomsrecht bezit, althans een zodanige licentie op de werken heeft verkregen dat het Merkle in het kader van de Overeenkomst is toegestaan handelingen met betrekking tot deze werken te verrichten. Opdrachtnemer vrijwaart Merkle van alle aanspraken welke

derden maken die betrekking hebben op inbreuken op intellectuele eigendomsrechten als hiervoor bedoeld.

- 7.7. Opdrachtgever staat er voor in dat geen rechten van derden zich verzetten tegen beschikbaarstelling aan Merkle van apparatuur, programmatuur, voor websites materialen en/of ontwerpen, met het doel van gebruik, onderhoud, bewerking, installatie of integratie. Opdrachtgever vrijwaart Merkle tegen elke aanspraak van een derde die gebaseerd is op de bewering dat zodanig beschikbaar stellen, gebruik, onderhoud, bewerken, installeren of integratie inbreuk maakt op enig recht van die derde.

ARTIKEL 8. AANSPRAKELIJKHEID

- 8.1. De aansprakelijkheid van een partij wegens toerekenbare tekortkoming in de nakoming van een Overeenkomst ontstaat in alle gevallen slechts indien de ene partij de nalatige partij onverwijld en deugdelijk schriftelijk in gebreke stelt, waarbij een redelijke termijn ter zuivering van de tekortkoming wordt gesteld, en de nalatige partij ook na die termijn toerekenbaar tekort blijft schieten in de nakoming van zijn verplichtingen. Dit geldt eveneens voor overschrijding van termijnen, ongeacht of deze termijnen fataal zijn. De ingebrekestelling dient een zo volledig en gedetailleerd mogelijke omschrijving van de tekortkoming(en) te bevatten, zodat de nalatige partij in staat is adequaat te reageren.
- 8.2. De totale aansprakelijkheid van Merkle wegens een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van een Overeenkomst, inclusief een tekortkoming in de nakoming van een overeengekomen garantieverplichting, of een tekortkoming uit enig andere hoofde, zoals bijvoorbeeld een onrechtmatige daad, is beperkt tot vergoeding van directe vermogensschade tot maximaal het bedrag van voor die Overeenkomst in verband met de uitvoering van Diensten door Merkle van Opdrachtgever ontvangen betalingen (exclusief BTW) verminderd met de door Merkle gedane uitgaven aan (toe)leveranciers in het kader van de uitvoering van de Overeenkomst. Deze totale aansprakelijkheid van Merkle is nimmer hoger dan € 1.000.000 (één miljoen euro).
- 8.3. Indien de Overeenkomst hoofdzakelijk een duurovereenkomst is met een looptijd van één (1) jaar of langer, dan wordt aansprakelijkheid beperkt tot vergoeding van directe vermogensschade tot het bedrag dat maximaal in de twaalf (12) aan de schadegebeurtenis voorafgaande maanden voor de uitvoering van die duurovereenkomst ter zake van desbetreffende Dienst door Merkle van Opdrachtgever is ontvangen (exclusief BTW), verminderd met de door Merkle gedane uitgaven aan (toe)leveranciers in het kader van de uitvoering van de Overeenkomst. Deze totale aansprakelijkheid is nimmer hoger dan € 1.000.000 (één miljoen euro). Indien en voor zover Opdrachtgever met meerdere bedrijven uit de Groep Overeenkomsten heeft gesloten, geldt dat de gecumuleerde aansprakelijkheid, indien en voor zover er meerdere aanspraken op verschillende entiteiten uit de Groep bestaan, beperkt is tot een bedrag van € 1.000.000 (één miljoen euro) in een kalenderjaar.
- 8.4. Onder directe vermogensschade als bedoeld in dit artikel wordt uitsluitend verstaan:
- a) redelijke kosten die Opdrachtgever zou moeten maken om de prestatie van Merkle aan de Overeenkomst te laten beantwoorden; deze vervangende schade wordt nochtans niet vergoed indien de desbetreffende Overeenkomst door of op vordering van Opdrachtgever wordt of is ontbonden;
 - b) redelijke kosten die Opdrachtgever heeft gemaakt voor het noodgedwongen langer operationeel houden van zijn oude systeem of systemen en daarmee samenhangende voorzieningen doordat Merkle op een voor haar bindende uiterste leverdatum niet heeft geleverd, verminderd met eventuele besparingen die het gevolg zijn van de vertraagde levering;
 - c) redelijke kosten, gemaakt ter vaststelling van de schadeoorzaak en de schadeomvang, voor zover de vaststelling betrekking heeft op directe schade in de zin van dit artikel;
 - d) redelijke kosten, gemaakt ter voorkoming of beperking van schade, voor zover Opdrachtgever aantoont dat deze kosten hebben geleid tot beperking van directe schade in de zin van dit artikel;
 - e) uitsluitend in het geval van MSP-dienst tevens de redelijke kosten tot herstel van gegevensbestanden.
- 8.5. Aansprakelijkheid van Merkle voor alle andere vormen van schade dan die gemeld in artikel 8.4 is uitgesloten, waaronder uitdrukkelijk begrepen gevolgschade, gederfde winst, gemiste besparingen, verminderde goodwill, schade door bedrijfsstagnatie, verminking, vernietiging of verlies van gegevensbestanden en schade verband houdende met de inschakeling van door Opdrachtgever aan Merkle voorgeschreven Derdeleveranciers of toeleveranciers.
- 8.6. De in artikel 8.5 opgenomen beperking van aansprakelijkheid komt te vervallen:
- a) ingeval sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid van de bedrijfsleiding van de schadeveroorzakende partij;
 - b) ingeval van aanspraken van derden op schadevergoeding ten gevolge van dood of letsel.
- 8.7. Voorwaarde voor het ontstaan van een recht op schadevergoeding is telkens, dat de schadelijgende partij de schade zo spoedig mogelijk na het ontstaan daarvan schriftelijk meldt bij de schadeveroorzakende partij.
- 8.8. Iedere vordering tot schadevergoeding tegen Merkle vervalt door het enkele verloop van drie (3) maanden na het ontstaan daarvan, of zoveel eerder ingevolge de wet.
- 8.9. Indien en voor zover de schade van Opdrachtgever (volledig) samenhangt met een tekortkoming in de nakoming in een Overeenkomst van een Derdeleverancier met wie Merkle nauwelijks of niet heeft kunnen onderhandelen, waaronder maar niet beperkt tot een partij zoals Facebook, Google, Adobe of IBM, dan is aansprakelijkheid van Merkle beperkt tot hetgeen Merkle bij de desbetreffende Derdeleverancier daadwerkelijk heeft kunnen verhalen. Op eerste verzoek helpt Merkle mee met het cederen (indien en voor zover mogelijk) van de vorderingen op de hiervoor bedoelde Derdeleveranciers.

ARTIKEL 9. NO POACHING CLAUSULE

- 9.1. Gedurende de duur van een Overeenkomst, alsmede binnen een jaar na beëindiging daarvan, zullen Opdrachtgever en aan haar gelieerde ondernemingen zich onthouden van het doen van aanbiedingen aan en/of het in dienst nemen van en/of het aangaan van een samenwerking van welke aard dan ook met (een) medewerker(s) van Merkle, zulks op straffe van een direct opeisbare boete ter grootte van twaalf (12) maal het hoogste door Merkle aan desbetreffende medewerker(s) betaalde bruto-maandsalaris hetgeen op tenminste € 70.000 (zeventigduizend euro) gesteld wordt of, in het geval betreffende medewerker geen werknemer van Merkle is, het totaal van de vergoedingen die over de laatste 12 maanden waarin die medewerker(s) voor Merkle werkzaamheden heeft/hebben verricht, betaald / verschuldigd zijn. Deze boete laat onverlet het recht van Merkle om vergoeding van geleden en nog te lijden schade te vorderen.

HOOFDSTUK 2. SAMENWERKING EN DIENSTVERLENING

ARTIKEL 10. INFORMATIEVERPLICHTINGEN

- 10.1. Om een behoorlijke uitvoering van een Overeenkomst door Merkle mogelijk te maken, zal Opdrachtgever Merkle steeds tijdig en kosteloos voorzien van alle informatie en gegevens die nodig zijn voor de uitvoering van de Overeenkomst, waaronder in elk geval begrepen technische gegevens, applicaties, bestanden, documentatie, testgegevens, werkbeschrijvingen en/of overige relevante informatie.
- 10.2. Opdrachtgever staat in voor de juistheid en volledigheid van de gegevens die Opdrachtgever aan Merkle heeft verstrekt. Opdrachtgever is verantwoordelijk voor en aanvaardt het risico van mogelijke problemen welke voortvloeien uit fouten, onnauwkeurigheden, onvolledigheden en inconsistenties van alle dergelijke door Opdrachtgever verstrekte gegevens, materialen en informatie.
- 10.3. In verband met de continuïteit zal Opdrachtgever een contactpersoon of contactpersonen aanwijzen die voor de duur van de werkzaamheden van Merkle als zodanig fungeren. Contactpersonen van Opdrachtgever zullen beschikken over de nodige ervaring, specifieke materiekennis en inzicht in de door klant gewenste doelstellingen.
- 10.4. Merkle is enkel gehouden opdrachtgever periodiek inlichtingen te verstrekken omtrent de uitvoering van de werkzaamheden door middel van de door Opdrachtgever aangewezen contactpersoon.

ARTIKEL 11. SAMENWERKING

- 11.1. Partijen erkennen dat goede communicatie een essentiële voorwaarde is voor een goede samenwerking. Opdrachtgever zal steeds tijdig alle in redelijkheid door Merkle gewenste medewerking verlenen alsmede de verschuldigde vergoedingen tijdig te betalen.

11.2. Merkle en Opdrachtgever zullen er over en weer maximaal naar streven de uitvoering van de Overeenkomst door of onder verantwoordelijkheid en toezicht van één vaste contactpersoon (en indien nodig een vervangende contactpersoon) te laten plaatsvinden, die bevoegd is om de eigen partij ter zake de uitvoering van de Overeenkomst(en) te vertegenwoordigen. De namen van de contactpersoon(en) alsmede de omvang van hun bevoegdhe(i)d(en), zullen worden vermeld in de Overeenkomst. De contactpersonen dragen tenminste zorg voor de onderlinge communicatie en het toezicht op de voortgang van de uitvoering van de Overeenkomst.

11.3. Merkle zal voldoen aan procedures, regels en werkwijzen van Opdrachtgever, mits zulks tijdig van tevoren schriftelijk aan Merkle kenbaar is gemaakt en deze procedures, regels en werkwijzen niet onredelijk zijn of Merkle hinderen bij de levering van zaken, Programmatuur en/of het verlenen van Diensten.

11.4. Opdrachtgever zal zorg dragen voor geschikt personeel dat over voldoende kwaliteit beschikt om betrokken te zijn bij de uitvoering van de Overeenkomst. Indien Merkle constateert dat het personeel van Opdrachtgever over onvoldoende kwaliteit beschikt, dan zal zij dit melden aan Opdrachtgever. Opdrachtgever is verplicht het kennisniveau van dit personeel zo spoedig mogelijk op voldoende peil te brengen. De uitvoering van de desbetreffende Overeenkomst kan door Merkle in dit verband worden opgeschort zonder tot enige schadevergoeding jegens Opdrachtgever gehouden te zijn.

11.5. Indien een partij signaleert dat de andere partij zich niet voldoende inzet, zal deze de andere partij hierover schriftelijk informeren.

11.6. Indien Opdrachtgever op enige wijze niet aan zijn verplichtingen voldoet, heeft Merkle het recht de nakoming van haar verplichtingen op te schorten zonder gehouden te zijn tot enige schadevergoeding aan Opdrachtgever. Merkle is gerechtigd om de in dit verband extra gemaakte kosten in rekening te brengen bij Opdrachtgever.

11.7. Indien overeengekomen in de Overeenkomst voeren Partijen met nader vast te stellen regelmaat overleg omtrent de voortgang van de uitvoering van de Overeenkomst.

ARTIKEL 12. SERVICE LEVEL AGREEMENT

12.1. Eventuele afspraken betreffende een serviceniveau (SLA) worden slechts schriftelijk overeengekomen. Opdrachtgever zal Merkle onverwijld informeren omtrent alle omstandigheden die van invloed zijn of kunnen zijn op het serviceniveau en de beschikbaarheid daarvan.

12.2. Indien afspraken over een serviceniveau zijn gemaakt, dan wordt de beschikbaarheid van programmatuur, systemen en gerelateerde diensten steeds zodanig gemeten dat de vooraf door Merkle aangekondigde buitengebruikstelling wegens preventief, correctief of adaptief onderhoud of andere vormen van service, alsmede omstandigheden die buiten de invloedssfeer van Merkle zijn gelegen, buiten

beschouwing worden gelaten. Behoudens door Opdrachtgever te leveren tegenbewijs zal de door Merkle gemeten beschikbaarheid als volledig bewijs gelden.

ARTIKEL 13. TERMIJNEN EN PLANNING

13.1. Merkle spant zich er redelijkerwijs voor in de door hem genoemde of tussen Partijen overeengekomen al dan niet uiterste (leverings)termijnen en/of (oplever)data zoveel mogelijk in acht te nemen. Door Merkle genoemde of tussen Partijen overeengekomen tussentijdse (oplever)data, gelden steeds als streefdata, binden Merkle niet en hebben steeds een indicatief karakter en zijn nimmer fataal. Indicaties van leveringstermijnen zijn gebaseerd op de ten tijde van de Overeenkomst geldende werkomstandigheden en tijdige aanlevering van materialen.

13.2. Indien de voortgang van de werkzaamheden vertraging dreigt te gaan ondervinden dan wel heeft ondervonden, zal Merkle Opdrachtgever hiervan zo spoedig mogelijk op de hoogte stellen en daarbij de oorzaak van de vertraging aangeven en zo mogelijk aangeven hoe dit de bij benadering opgegeven leveringstermijn naar verwachting beïnvloedt.

13.3. Indien vertraging ontstaat ten gevolge van wijzigingen in genoemde werkomstandigheden en/of ten gevolge van niet tijdige levering van materialen van Opdrachtgever en/of Derdeleveranciers waarvan Merkle zich bedient, zullen Merkle en Opdrachtgever in overleg treden en zal de leveringstermijn voor zover nodig worden verlengd.

13.4. Indien de vertraging is te wijten aan een handelen of nalaten van Opdrachtgever, bijvoorbeeld het onvoldoende verlenen van medewerking, dient Opdrachtgever de leeglooppuren van de werknemers van Merkle te vergoeden. Merkle zal op verzoek van Opdrachtgever en voor zover mogelijk zich inspannen de vertraging ongedaan te maken, zulks zo mogelijk door vrijmaken van extra capaciteit en de inzet van extra werknemers. Opdrachtgever zal alle hiermee gemoede kosten aan Merkle vergoeden.

13.5. Indien is overeengekomen dat de nakoming van de overeengekomen werkzaamheden in fasen zal plaatsvinden, is Merkle gerechtigd de aanvang van de werkzaamheden die tot een fase behoren uit te stellen totdat Opdrachtgever de resultaten van de daaraan voorafgaande fase (schriftelijk) heeft goedgekeurd.

13.6. Merkle is niet gebonden aan een al dan niet uiterste (oplever)datum of (leverings)termijn als Partijen een wijziging van de inhoud of omvang van de Overeenkomst (meerwerk, wijziging van specificaties, etc.) of een wijziging van de aanpak van de uitvoering van de Overeenkomst zijn overeengekomen, of indien Opdrachtgever zijn verplichtingen die voortvloeien uit de Overeenkomst niet, niet tijdig of niet volledig nakomt. Het feit dat zich tijdens de uitvoering van de Overeenkomst (de vraag naar) meerwerk voordoet, is voor Opdrachtgever nimmer grond voor opzegging of ontbinding van de Overeenkomst.

ARTIKEL 14. GARANTIE

14.1. Merkle verschaft geen andere garanties dan welke bij onderhavige Algemene Verkoopvoorwaarden bepaald.

14.2. Merkle garandeert voor wat betreft Diensten en Opleidingen dat:
a) Merkle bevoegd is deze uit te voeren;
b) deze op vakbekwame wijze zullen worden uitgevoerd;

c) de resultaten daarvan voldoen aan de overeengekomen kwalificaties;

d) voor de duur van de lopende Overeenkomst werknemer(s) van Merkle met voldoende kwalificaties beschikbaar blijven om de overeengekomen Diensten uit te voeren.

14.3. Opdrachtgever zal eventuele in een SLA opgenomen randvoorwaarden te allen tijde strikt naleven op verval van iedere aanspraak op nakoming door Merkle van enige in die SLA opgenomen verplichting van Merkle.

14.4. Merkle kan niet meer garanderen dan wat Merkle gegarandeerd heeft gekregen van Derdeleveranciers. Voorts kan en zal Merkle nimmer garanties afgeven als het gaat om de producten en diensten van Derdeleveranciers, zelfs niet als het aansturen van Derdeleveranciers als onderdeel van een Overeenkomst is.

14.5. Merkle garandeert niet dat een App altijd zal worden toegelaten tot de Appstores van de respectievelijke fabrikanten van de mobiele apparaten en/of leveranciers van de besturingssystemen.

14.6. Na acceptatie als bedoeld in artikel 35 of bij gebreke waarvan, Bedrijfsklare oplevering, garandeert Merkle voor een periode van twaalf (12) kalendermaanden het opgeleverde te blijven ondersteunen, althans, als Opdrachtgever een verzoek heeft voor een aanpassing, deze aanpassing in behandeling zal worden genomen en door middel van een offerte zal worden beantwoord. Merkle kan echter niet garanderen dat als het opgeleverde een App betreft, de aangepaste App door een Appstore zal worden geaccepteerd, zo kan het voorkomen dat de App verder aangepast dient te worden om de App te laten voldoen aan de actuele kwaliteitscriteria zoals deze door Appstores worden gevoerd.

ARTIKEL 15. OVERMACHT

15.1. Geen van Partijen is gehouden tot het nakomen van enige verplichting indien hij daartoe verhinderd is als gevolg van overmacht. Partijen kunnen zich jegens elkaar alleen op overmacht beroepen indien de zich op overmacht beroepende partij zo spoedig mogelijk, onder overlegging van de nodige bewijsstukken, de andere partij daarvan schriftelijk in kennis stelt.

15.2. Onder overmacht wordt in elk geval begrepen het niet naar behoren kunnen nakomen door Merkle van haar verplichtingen ten gevolge van:

a) (langdurige) ziekte van haar personeel;

b) Overheidsmaatregelen;

- c) stakingen;
- d) calamiteiten (zoals bijv. brand);
- e) uitzonderlijke weersomstandigheden;

f) elektriciteitsstoring, storing van internet, storing van datanetwerk- of telecommunicatiefaciliteiten; en/of

g) gebrekkigheid en/of ongeschiktheid van zaken, apparatuur, programmatuur of materialen (van derden) waarvan het gebruik door Opdrachtgever aan Merkle is voorgeschreven en al dan niet toerekenbare tekortkomingen in de nakoming van verplichtingen van Derdeleveranciers of toeleveranciers jegens Merkle.

- 15.3. In Overeenkomst en/of SLA kunnen Partijen in aanvulling op de in artikel 15.2 genoemde voorbeelden andere overmacht situaties opnemen.
- 15.4. Indien een overmacht situatie langer dan zestig (60) dagen heeft geduurd, hebben Partijen het recht om de Overeenkomst middels een aangetekend schrijven met onmiddellijke ingang buiten rechte te ontbinden, zonder dat Partijen tot enige schadevergoeding zijn gehouden. Hetgeen reeds ingevolge de Overeenkomst is gepresteerd wordt alsdan pro rato afgerekend.

ARTIKEL 16. OVERDRACHT EN ONDERAANNEMING

- 16.1. Opdrachtgever is niet gerechtigd rechten en verplichtingen aan een derde over te dragen, zonder dat daarvoor voorafgaand schriftelijke toestemming is verkregen van Merkle. Deze toestemming zal niet op onredelijke gronden worden onthouden, doch Merkle kan aan de toestemming voorwaarden verbinden.
- 16.2. Merkle is gerechtigd bij de uitvoering van de opdracht gebruik te maken van derden, ongeacht of dat geschiedt op grond van onder aanneming of inhuur van personeel. Dit laat onverlet de verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid van Merkle voor de nakoming van de krachtens de Overeenkomst(en) op haar rustende verplichtingen, alsmede de verplichtingen die voor haar voortvloeien uit belasting en sociale zekerheidswetgeving.
- 16.3. Merkle fungeert in de relatie met Derdeleveranciers als coördinator, hetgeen impliceert dat Opdrachtgever voor vragen en informatie met betrekking tot de Programmatuur of Diensten contact kan opnemen met Merkle en Merkle vervolgens in contact treedt met die desbetreffende Derdeleverancier. Merkle is nimmer verantwoordelijk noch aansprakelijk voor de uitvoering en nakoming van verplichtingen van Derdeleveranciers uit hoofde van hun Overeenkomst(en) met Opdrachtgever.

HOOFDSTUK 3. VERTROUWELIJKHEID

ARTIKEL 17. GEHEIMHOUDING EN BEVEILIGING

- 17.1. Informatie is vertrouwelijk indien deze ofwel als zodanig door de ene partij is aangemerkt dan wel de andere partij anderszins weet of kan vermoeden dat informatie vertrouwelijk is.
- 17.2. Partijen zullen vertrouwelijke informatie die is verkregen van of ter beschikking gesteld is door de andere partij uitsluitend gebruiken overeenkomstig het bepaalde in de Overeenkomst en deze niet direct of indirect aan derden verstrekken, of hiertoe toestemming geven, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de andere partij. Partijen zullen voorts alle benodigde voorzorgsmaatregelen nemen om deze te beschermen tegen ongeautoriseerd gebruik en openbaarmaking.
- 17.3. Het gestelde in dit artikel geldt niet indien een partij vertrouwelijke informatie krachtens rechterlijke uitspraak of beschikking van overheidswege openbaar dient te maken.
- 17.4. Opdrachtgever is verplicht maatregelen te nemen om te voorkomen dat ongeautoriseerde personen toegang (kunnen) hebben tot de Diensten en gegevens. Merkle zal niet aansprakelijk kunnen worden gehouden voor schade die Opdrachtgever lijdt doordat derden ongeautoriseerd of onwettig gebruik maken van Programmatuur en/of Dienst(en).
- 17.5. Merkle garandeert dat zij haar systemen adequaat zal beveiligen, zulks tegen de achtergrond van de stand der techniek.
- 17.6. Partijen zullen zich in alle redelijkheid inspannen om de data c.q. gegevens die hen door de wederpartij zijn verstrekt adequaat te beveiligen. Partijen verplichten zich om van de wederpartij verkregen informatie niet voor andere doeleinden of op andere wijze te gebruiken dan voor het doel en de wijze waarop de informatie is vertrekt of aan hem bij de uitvoering van de Overeenkomst bekend is geworden.

ARTIKEL 18. PRIVACY EN VERWERKING PERSOONSgegevens

- 18.1. Partijen verplichten zich over en weer conform de Algemene Verordening Gegevensbescherming en overige privacy gerelateerde wet- en regelgeving te handelen.
- 18.2. Indien en voor zover door Partijen persoonsgegevens zullen worden verwerkt, zullen Partijen een verwerkersovereenkomst sluiten. Merkle zal hiertoe haar standaard verwerkersovereenkomst aan Opdrachtgever ter beschikking stellen.
- 18.3. Merkle kan niet instaan voor de wijze waarop een derde met wie Opdrachtgever een relatie onderhoudt, en met welke derde, of online tools van deze derde, Merkle dient (samen) te werken. Merkle adviseert Opdrachtgever kennis te nemen van de privacy policy's en/of voorwaarden terzake het verwerken van persoonsgegevens, van die derden. In het bijzonder gaat het dan om derden zoals Facebook, Twitter, LinkedIn en Google.

HOOFDSTUK 4. LEVERING VAN DIENSTEN EN ZAKEN

ARTIKEL 19. CAMPAGNE ONDERSTEUNING EN REGIEVOERING

- 19.1. Indien en voor zover overeengekomen ondersteunt Merkle Opdrachtgever bij de uitvoering van diens marketingcampagnes en voert Merkle de regie over die campagne, een en ander op basis van de in de betreffende SLA opgenomen specificatie.
- 19.2. De intensiteit van de campagne ondersteuning en regievoering is afhankelijk van het door Opdrachtgever gekozen dienstverleningspakket. Upgrades in het dienstverleningspakket (bijvoorbeeld van zilver naar goud) zijn te allen tijde mogelijk en wel per een in overleg tussen Partijen nader overeen te komen datum, vanaf welke datum het bij de uitgebreide dienstverlening behorende tarief bij Opdrachtgever in rekening zal worden gebracht. Downgrades (bijvoorbeeld van goud naar zilver) kennen – tenzij uitdrukkelijk schriftelijk anders overeengekomen – een aanvraagtermijn van tenminste zes maanden, waarna per de in overleg tussen Partijen nader overeen te komen datum het bij de minder uitgebreide dienstverlening behorende tarief bij Opdrachtgever in rekening zal worden gebracht. Aanvragen voor upgrades en downgrades dienen schriftelijk dan wel digitaal aan Merkle kenbaar gemaakt te worden conform het in dit artikel bepaalde.
- 19.3. Regievoering door Merkle houdt nimmer verantwoordelijkheid van Merkle in voor door andere leveranciers dan Merkle uit te voeren activiteiten in de marketingcampagne. Ook in het geval Merkle een verwachte doorlooptijd voor een marketingcampagne aangeeft is Merkle niet aansprakelijk voor eventuele schade als gevolg van vertraging in de uitvoering van de campagne die direct of indirect het gevolg is van een doen of laten van (een leverancier van) Opdrachtgever.

ARTIKEL 20. OPLEIDING

- 20.1. Indien en voor zover het verzorgen van Opleiding is overeengekomen, zal in de Overeenkomst de te verzorgen Opleiding nader worden gespecificeerd, alsmede worden vastgesteld op welke locatie deze wordt gegeven, tegen welk tarief en eventueel volgens welk uitvoeringsschema.
- 20.2. Merkle staat ervoor in dat de in te zetten docenten voldoende kennis van het onderwerp hebben en voldoende didactische vaardigheden hebben om de Opleiding naar behoren te kunnen verzorgen.
- 20.3. Merkle verstrekt aan iedere cursist adequaat cursusmateriaal voor eigen gebruik. Het auteursrecht op het cursusmateriaal gaat niet over op Opdrachtgever. Merkle verstrekt een herroepelijke, niet-exclusieve en niet-overdraagbare licentie aan Opdrachtgever voor eigen gebruik van het cursusmateriaal.
- 20.4. Opdrachtgever heeft het recht voor de aanvang van een Opleiding deze te annuleren zonder daarvoor kosten verschuldigd te zijn. Vindt annulering door Opdrachtgever echter binnen twee (2) weken voor aanvang van de Opleiding

- plaats, dan is Opdrachtgever de in rekening gebrachte c.q. te brengen kosten voor die desbetreffende Opleiding volledig verschuldigd.
- 20.5. Annulering van de Opleiding door Merkle tot uiterlijk twee (2) weken voor de aanvang brengt over en weer geen kostenvergoedingen met zich mee. Door Opdrachtgever reeds betaalde bedragen worden onverwijld teruggestort.

ARTIKEL 21. ONTWIKKELING WEBSITES, PROGRAMMATUUR, API'S EN APPS

- 21.1. Indien een Website, Programmatuur, API of App ontwikkeld wordt met behulp van open source programmatuur en/of frameworks, gelden de relevante open source licentie(s) jegens Opdrachtgever. Indien en voor zover de open source licentie strijdig is met hetgeen in de Algemene Verkoopvoorwaarden of Overeenkomst is bepaald ter zake intellectuele eigendomsrechten en/of licentievoorwaarden, dan prevaleert hetgeen is bepaald in de open source licentie. In de Overeenkomst is aangegeven welke open source programmatuur zal worden aangewend. Merkle is niet verantwoordelijk voor het patchen, upgraden en/of updaten van open source programmatuur en/of frameworks, indien en voor zover Opdrachtgever en Merkle daarvoor geen onderhoudsovereenkomst en/of SLA voor hebben afgesloten, welk overeenkomst en/of SLA uitdrukkelijk voorziet in het patchen, upgraden en/of updaten. Merkle is behoudens opzet en bewuste roekeloosheid van de bedrijfsleiding van Merkle niet aansprakelijk voor aanspraken van derden ter zake inbreuken op intellectuele eigendomsrechten op de door Merkle ingezette open source programmatuur en/of frameworks, derhalve kan Merkle, gezien de aard van open source, niet garanderen dat de open source programmatuur en/of frameworks geen inbreuk maken op rechten van derden.
- 21.2. Merkle kan niet garanderen dat de Website of App altijd in elke browser respectievelijk elk mobiel apparaat als voorzien zal werken. Voor Websites geldt dat uit de Overeenkomst blijkt in welke browsers de Website als voorzien zal werken, bij gebreke waarvan mag Opdrachtgever aannemen dat de Website in de twee (2) browsers als voorzien zal werken, welke ten tijde van Bedrijfsklare oplevering, het meest in Nederland gebruikt worden. Voor Apps geldt dat in de Overeenkomst is aangegeven voor welke besturingssystemen (inclusief versies) de App ontwikkeld zal worden. Merkle garandeert niet dat de App in alle gevallen als voorzien zal werken op een niet-gangbaar apparaat dat met een versie van het besturingssysteem is voorzien waarvoor de App ontwikkeld is.
- 21.3. Indien Merkle voor de functionaliteit van een Website, Programmatuur of App gebruikt maakt van API's van derden, gelden de (gebruiks)voorwaarden van die API ook jegens Opdrachtgever. In de Overeenkomst is aangegeven welke API's van derden afkomstig zijn. Voor API's van derden kan Merkle, tenzij uitdrukkelijk anders overeengekomen, de beschikbaarheid nimmer garanderen.
- 21.4. Op de ontwikkeling van Websites, Programmatuur, Apps en API's is hetgeen is bepaald in artikel 35 van dit deel omtrent Acceptatie, van overeenkomstige toepassing.

- 21.5. Voor Apps en/of API's geldt dat bij gebreke van een onderhoudsovereenkomst en/of SLA er een standaard onderhoudsovereenkomst geldt. Deze onderhoudsovereenkomst gaat in op moment van Acceptatie. Deze standaard onderhoudsovereenkomst houdt in dat Opdrachtgever elke kalendermaand een aantal uren ter beschikking heeft, en dat die uren kunnen worden aangewend om de App en/of API op verzoek van klant te verbeteren en/of om Gebreken op te lossen buiten de nazorgperiode als in artikel 35 bedoeld. Het aantal beschikbare uren per kalendermaand blijkt uit de offerte. Indien er meer uren in een kalendermaand zijn besteed dan overeengekomen, wordt de overschrijding op basis van nacalculatie in rekening gebracht bij Opdrachtgever. Uren die niet worden gebruikt, vervallen aan het einde van een kalendermaand. Bij gebreke van de standaard onderhoudsovereenkomst geldt dat eventuele verzoeken op basis van nacalculatie worden opgepakt. In dat geval is Merkle niet verplicht verzoeken of vragen (gelijk) op te volgen.

ARTIKEL 22. ONDERSTEUNING BIJ GEBRUIK, PROGRAMMATUUR, WEBSITES EN APPS

- 22.1. Indien Opdrachtgever een Overeenkomst met betrekking tot het uitvoeren van ondersteuning van Programmatuur, Websites of Apps aangaat, dan heeft zij recht op support als in dit artikel bedoeld. In de Overeenkomst wordt nader gespecificeerd welke rechten Opdrachtgever waarop heeft, onder welke voorwaarden en tegen welke prijzen en tarieven.
- 22.2. Ondersteuning kan het navolgende omvatten:
- a) het telefonisch of per e-mail verstrekken van assistentie of informatie inzake het gebruik van, of met betrekking tot technische problemen met de Programmatuur, Websites en/of Apps;
 - b) de analyse, verificatie en zo mogelijk herstel van een Gebrek via de telefoon en/of internet na een melding van Opdrachtgever.
- 22.3. Zo mogelijk zal Merkle na de melding van een Gebrek aan de helpdesk werkzaamheden verrichten op afstand. Indien Programmatuur en/of Website(s) op locatie worden gebruikt bij Opdrachtgever zal Opdrachtgever zorgdragen voor een adequate verbinding naar Merkle opdat Merkle haar werkzaamheden kan uitvoeren. Opdrachtgever verleent door ondertekening van de Overeenkomst dienaangaande reeds voor alsdan toestemming tot de uitvoering van ondersteuning via verbinding(en). Merkle dient zich te houden aan de door Opdrachtgever te stellen voorschriften ten aanzien van de aard en het gebruik van de verbinding.
- 22.4. Indien daartoe na gezamenlijk overleg wordt besloten, zal Merkle ondersteuning verrichten op locatie van Opdrachtgever. Uitvoering van werkzaamheden op locatie van Opdrachtgever geschiedt op basis van nacalculatie tegen de alsdan geldende tarieven.
- 22.5. De vaststelling of en in hoeverre de werkzaamheden buiten de Werkuren moeten worden verricht, vindt in gezamenlijk overleg plaats. Artikel 4 is van overeenkomstige toepassing.
- 22.6. Ondersteuningsaanvragen kunnen worden gedaan door daartoe opgeleide en/of in de

Overeenkomst aangewezen werknemers van Opdrachtgever tijdens Werkuren. De melding wordt gedaan conform de daarvoor geldende procedure, zoals vastgelegd in de Overeenkomst. Voor Apps geldt dat Opdrachtgever fungeert als eerste-lijns-ondersteuning, en Merkle als tweede-lijns-ondersteuning. Dit betekent derhalve dat Opdrachtgever nimmer een eindgebruiker een beroep zal laten doen op overeengekomen ondersteuning, tenzij dit door Partijen expliciet is overeengekomen, of tenzij Merkle, in het kader van het opsporen van technische problemen of Gebreken, in een specifiek geval toestemming heeft gegeven.

- 22.7. Indien een aanvraag om ondersteuning de melding van een Gebrek betreft, wordt deze melding alleen door Merkle in behandeling genomen indien het Gebrek aantoonbaar en reproduceerbaar is.
- 22.8. Partijen kunnen ter zake van Ondersteuning een aanvullende Service Level Agreement (SLA) afsluiten en in een dergelijke SLA functionarissen aanwijzen die bevoegd zijn de inhoud van de SLA te wijzigen. Een SLA bevat naar zijn aard een operationalisering van de te leveren prestaties. Bepalingen met betrekking tot aansprakelijkheden, vrijwaringen, garantietermijnen, intellectuele eigendomsrechten e.d. zijn niet op hun plaats in een SLA en derhalve nietig.
- 22.9. Merkle zal zich bij ontstentenis van een SLA inspannen om te voorzien in een tijdelijke probleemoplossing, waaronder begrepen programmaomwegen of probleem vermijdende restricties, indien na eerste diagnose het zich laat aanzien dat een Gebrek niet binnen één (1) Werkdag (prioriteit 1), twee (2) Werkdagen (prioriteit 2) of acht (8) Werkdagen (prioriteit 3) laat oplossen.
- 22.10. Merkle zal een melding van een Gebrek doorspelen aan de Derdeleverancier indien het Gebrek toe te schrijven is aan Programmatuur welke niet door Merkle zelf in licentie gegeven is. Voor Programmatuur als hiervoor bedoeld geldt het bepaalde in dit artikel met betrekking tot ondersteuning niet.
- 22.11. Gebreken in Apps, de Programmatuur en/of Website(s) welke zijn veroorzaakt door:
- a) onoordeelkundig gebruik door (gebruikers van) Opdrachtgever;
 - b) grove nalatigheid door (gebruikers van) Opdrachtgever;
 - c) gebruik niet overeenkomstig het gebruiksdoel;
 - d) oorzaken in niet door Merkle geleverde en onderhouden systemen en/of programmatuur, website(s);
 - e) het werken met gebruiks-, en verbruiksgoederen welke niet voldoen aan de vooraf door Merkle goedgekeurde specificaties;
 - f) zonder voorafgaande toestemming van Merkle door Opdrachtgever of derden in de Programmatuur en/of Websites aangebrachte mutaties of uitgevoerde reparaties,
 - g) vallen niet binnen de onderhouds- c.q. supportverplichting van Merkle. Herstel van bedoelde Gebreken geschiedt, indien uitgevoerd

door Merkle, op basis van de alsdan door Merkle gehanteerde tarieven.

- 22.12. Herstel van verminkte of verloren gegane gegevens valt eveneens niet onder de onderhouds- en/of ondersteuningsverplichting van Merkle.
- 22.13. Opdrachtgever zal de Programmatuur, Websites en/of gegevensbestanden die benodigd zijn ten behoeve van onderhoud en ondersteuning gedurende een voldoende aantal aaneengesloten uren kosteloos ter beschikking stellen aan Merkle.
- 22.14. Opdrachtgever zal passende maatregelen nemen ter voorkoming van schade aan Programmatuur, Websites en/of gegevensbestanden welke kan ontstaan ten gevolge van door Merkle te verrichten werkzaamheden, bijvoorbeeld door het (regelmatig) maken van een back-up, tenzij deze laatste verplichting ingevolge een Overeenkomst bij Merkle ligt.
- 22.15. Bij de uitvoering van de werkzaamheden op locatie van Opdrachtgever dient minimaal één (1) ter zake deskundige en werknemer van Opdrachtgever aanwezig te zijn.
- 22.16. Opdrachtgever zal ervoor zorgdragen dat het kennisniveau van zijn gebruikers en beheerders op voldoende niveau is en blijft. Indien Merkle meent dat dit kennisniveau onvoldoende is, is Opdrachtgever verplicht gebruikers en/of beheerders bepaalde Opleiding(en) te laten volgen tegen de dan geldende prijzen en voorwaarden. Bij het niet nakomen van deze verplichting door Opdrachtgever kan voor Merkle een reden voor opschorting van de Diensten zijn of-mits redelijk- de Overeenkomst te ontbinden.

ARTIKEL 23. SCRUM

- 23.1. Navolgende leden van dit artikel gelden als er expliciet overeengekomen is dat het overeengekomene op basis van SCRUM wordt ontwikkeld.
- 23.2. Na elke afgeronde Sprint verleent Opdrachtgever conform de principes van SCRUM haar goedkeuring. Deze goedkeuring dient beschouwd te worden als een acceptatie (als bedoeld in artikel 35) voor die desbetreffende Sprint.
- 23.3. Door het gebruik van de SCRUM-ontwikkelmethode erkennen Partijen dat wijzigingen gedurende het ontwikkelen van programmatuur meer regel dan uitzondering zijn. Het staat derhalve Opdrachtgever vrij Opdrachtgever te verzoeken wijzigingen in de Scope door te voeren. Opdrachtgever erkent dat dit gevolgen kan hebben voor een eventueel geïndiceerde leveringstermijnen.
- 23.4. Bij een verzochte wijziging als in voorgaand lid is uiteengezet is de werkwijze dat Merkle na ontvangst van het verzoek een inschatting afgeeft voor de wijziging. Daarna kan Opdrachtgever ervoor kiezen de wijziging in te ruilen voor nog niet gerealiseerde User Stories of Requirements die gezamenlijk een gelijke omvang hebben, of de wijziging toe te voegen aan de Scope, zonder iets in te ruilen, waarbij Opdrachtgever dan de extra ingeschatte kosten accepteert.
- 23.5. Opdrachtgever draagt zorg voor een Product Owner, deze Product Owner dient over adequate kennis en ervaring ter beschikking ter zake SCRUM. Merkle gaat er bij de Product Owner van uit dat de Product Owner Opdrachtgever mag

binden. Indien Opdrachtgever niet zorg draagt voor een Product Owner, is Merkle bereid een Product Owner te leveren, in dat geval wordt de Product Owner separaat op basis van nacalculatie in rekening gebracht.

- 23.6. Een SCRUM-project wordt altijd uitgevoerd op basis van nacalculatie. Indien in een voorstel of projectbrief van Merkle een aantal Sprints is gedefinieerd, betreft dit slechts een inschatting.

ARTIKEL 24. CONSULTANCY

- 24.1. Merkle kan op grond van een Overeenkomst consultancywerkzaamheden verrichten voor Opdrachtgever.
- 24.2. Uitvoering van dit artikel bedoelde werkzaamheden kan ter keuze van Merkle geschieden op haar eigen locatie dan wel op locatie van Opdrachtgever. In het laatste geval zal Opdrachtgever zorg dragen voor een adequate en veilige werkplek voor de Medewerker conform de geldende Arboreglementen/Arbowetgeving.
- 24.3. Merkle zal bepalen welke consultant wordt ingezet voor de uitvoering van de Overeenkomst. Indien Opdrachtgever een verzoek doet voor de inzet van een bepaalde consultant dan kan Merkle daaraan voldoen, doch zulks ter vrije bepaling van Merkle.
- 24.4. Merkle is gerechtigd gedurende de looptijd van de Overeenkomst, zonder gehouden te zijn tot enige schadevergoeding en/of een tegemoetkoming in de kosten, een consultant te vervangen door een andere consultant.
- 24.5. Opdrachtgever heeft het recht om met gereede grond vervanging van een consultant te vragen. De kosten van het inwerken van vervangend personeel komen voor rekening van Opdrachtgever, tenzij het verzoek tot vervanging gegrond was op niet of onvoldoende functioneren van betreffende consultant.
- 24.6. Consultancy wordt achteraf per uur in rekening gebracht. Annullering van ingeplande consultancydagdelen binnen twee (2) dagen voorafgaande aan de ingeplande datum zijn volledig verschuldigd.
- 24.7. Artikel 9 is onverminderd van toepassing op als consultant ingezet personeel van Merkle.

ARTIKEL 25. MSP-DIENST

- 25.1. Merkle kan op grond van een Overeenkomst MSP-diensten leveren aan Opdrachtgever. In de Overeenkomst komen Partijen alsdan overeen welke functionaliteit Merkle als MSP-dienst zal leveren aan Opdrachtgever. In een SLA bij de Overeenkomst leggen zij het service level voor de MSP-dienst vast.
- 25.2. Indien en voor zover voor de levering van de MSP-dienst een licentie of SaaS-dienst is aangeschaft van een leverancier door Merkle, welke licentie of SaaS-dienst een wezenlijk onderdeel van de MSP-dienst uitmaakt, dan geldt dat Merkle niet tot meer gehouden kan worden (inclusief eventuele beschikbaarheidsgaranties, boetes, penalty's, malussen, aansprakelijkheid voor schade indien en voor zover er sprake is van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de het gedeelte van de Overeenkomst dat betrekking heeft op de

doorlevering van de SaaS-dienst of functionaliteit van de licentieprogrammatuur) door Opdrachtgever, dan waartoe de exploitant zich met Merkle heeft verbonden. De documentatie (inclusief eventuele service level agreement) terzake ligt ten kantore bij Merkle ter inzage voor Opdrachtgever.

- 25.3. Merkle garandeert dat zij gerechtigd is de functionaliteit als MSP-dienst ter beschikking te stellen aan
- 25.4. Opdrachtgever en vrijwaart Opdrachtgever voor aanspraken van derden dienaangaande.
- 25.5. Zodra Merkle de inrichting van de functionaliteit heeft voltooid, zal Merkle Opdrachtgever hierover informeren en melden dat is opgeleverd, de MSP-dienst is aangevangen en de functionaliteit aan Opdrachtgever voor gebruik gereed is. Opdrachtgever kan een Acceptatietest uitvoeren op de wijze als bepaald in artikel 35.
- 25.6. Aanpassingen van functionaliteit worden tijdig door Merkle aan Opdrachtgever gecommuniceerd en Merkle verstrekt informatie aangaande de consequenties van de voorgenomen aanpassingen c.q. wijzigingen. In overleg zullen Partijen beslissen of de aangepaste functionaliteit aan Opdrachtgever ter beschikking zal worden gesteld.

ARTIKEL 26. HOSTING

- 26.1. Merkle kan op grond van een Overeenkomst Hosting verzorgen voor Opdrachtgever. De inhoud van de Hosting en de tarieven zijn omschreven in de desbetreffende Overeenkomst.
- 26.2. Merkle zal de programmatuur, Programmatuur en/of Website(s) zoals vermeld in de SLA Hosten op één van haar servers of van een derde. Bij gebreke van een SLA garandeert Merkle niet dat de Programmatuur en/of Website(s) altijd Beschikbaar is/zijn, doch streeft Merkle naar een beschikbaarheid van 99,5% per jaar. Indien een eventuele niet-beschikbaarheid niet langer dan vier (4) aaneengesloten uren voortduurt, zal de Dienst als volwaardig en ongestoord worden aangemerkt.
- 26.3. Opdrachtgever garandeert dat al het materiaal, gegevens en/of instructies die door Opdrachtgever ter beschikking worden gesteld voor de Hosting juist en volledig zijn en dat alle data en opslagmedia voor data voldoen aan de door Merkle gegeven specificaties.
- 26.4. Merkle draagt er in beginsel zorg voor dat de gegevens van Opdrachtgever niet buiten een lidstaat van de Europese Unie worden opgeslagen. Het kan echter evenwel voorkomen dat gegevens van Opdrachtgever bij Amerikaanse bedrijven worden opgeslagen, in dat geval zorgt Merkle ervoor dat die opslag alleen geschiedt bij Amerikaanse bedrijven die werken met EU-model clauses, en/of Privacy Shield gecertificeerd zijn.

ARTIKEL 27. GEBRUIK VAN MSP-DIENST OF HOSTING

- 27.1. Voor zover Opdrachtgever voor het gebruik van de Diensten telecomcommunicatievoorzieningen nodig heeft, is Opdrachtgever verantwoordelijk voor het tijdig selecteren en verwerven van (een) geschikte voorziening(en). Opdrachtgever draagt er zorg voor dat hij de eventueel noodzakelijke toestemming(en) verkrijgt en

hij zich zal houden aan alle daarop betrekking hebbende voorwaarden van leveranciers van telecommunicatievoorzieningen en eventuele andere derden in dit verband.

27.2. Opdrachtgever zal in het kader van het afnemen van de MSP-dienst of Hosting handelen als een professionele gebruiker en in dat kader in ieder geval:

a) geen onoordeelkundig, ongeautoriseerd, onwettig of onoorbaar gebruik of gebruik niet overeenkomstig het gebruiksdoel maken van de MSP-dienst of Hosting van Merkle;

b) geen data op de servers van Merkle plaatsen die in strijd zijn met de rechten, waaronder de intellectuele eigendomsrechten, van Merkle of derden;

c) een inbreuk maken op intellectuele eigendomsrechten van Merkle of derden;

d) geen virussen verspreiden;

e) geen gebruik maken van andere dan door Merkle geadviseerde apparatuur en anderszins de aanwijzingen van Merkle met betrekking tot randvoorwaarden voor het gebruik opvolgen, zoals in de SLA is opgenomen;

f) derden niet toestaan gebruik te maken van de MSP-dienst of Hosting zonder voorafgaande uitdrukkelijke schriftelijke toestemming van Merkle;

g) de MSP-dienst of Hosting, inclusief programmatuur, Programmatuur en/of Website(s), niet nader inrichten c.q. parametriseren zodanig dat de systeembelasting substantieel groter wordt of de stabiliteit van de functionaliteit lager wordt;

h) geen verstoring van het functioneren van ICT-infrastructuur van Merkle, infrastructuur van derden en/of koppelingen tussen infrastructuren door (de inhoud of intensiteit van) het dataverkeer of door het handelen en/of nalaten van Opdrachtgever veroorzaken.

ARTIKEL 28. VERGOEDINGEN VAN MSP-DIENSTEN EN HOSTING

28.1. In afwijking van het in artikel 5 bepaalde, zijn vergoedingen voor (onderhoud en ondersteuning met betrekking tot) MSP-diensten en/of Hosting bij vooruitbetaling voor vier (4) weken verschuldigd en voor het eerst op de in de Overeenkomst aangegeven ingangsdatum. Onderhoud en ondersteuning op tussentijds aan de Overeenkomst toegevoegde functionaliteit aan een eventuele MSP-dienst en/of extra Programmatuur in het kader van Hosting wordt vanaf het moment van de toevoeging pro rata tot aan de eerstvolgende factuurdatum gefactureerd.

28.2. Levering van toegevoegde functionaliteit aan een MSP-dienst en/of extra Programmatuur in het kader van Hosting en/of uitvoering van extra bijbehorende Diensten, die niet bij de oorspronkelijke opdrachtverlening zijn voorzien of overeengekomen, geldt als meerwerk en zal na melding van Merkle aan Opdrachtgever worden geleverd c.q. uitgevoerd conform de op dat moment daarvoor geldende tarieven van Merkle.

ARTIKEL 29. BEËINDIGING VAN MSP-DIENSTEN EN HOSTING

29.1. In het kader van de continuïteit van de informatievoorziening van de Opdrachtgever zullen Partijen, in het geval van beëindiging van de MSP-dienst of Hosting, per omgaande in overleg treden omtrent de overdracht van gegevens, de dienstverlening en/of overige beheersmaatregelen, benodigd voor een ongestoord gebruik door Opdrachtgever van zijn gegevens, Programmatuur en/of MSP-dienst.

29.2. In het kader van Hosting zal Merkle Opdrachtgever in staat stellen een eventuele overgang naar een andere partij of omgeving te laten plaatsvinden. Merkle kan echter alleen de overgang mogelijk maken naar een partij die een infrastructuur heeft of kan bieden die identiek is aan die van Merkle. Merkle is niet aansprakelijk voor de schade als gevolg van een dergelijke overgang.

29.3. Alle werkzaamheden die door Merkle in het kader van dit artikel worden verricht worden op basis van nacalculatie tegen de alsdan geldende tarieven in rekening gebracht.

ARTIKEL 30. CONTINUÏTEIT KLANT

30.1. Op eerste verzoek van Opdrachtgever draagt Merkle de broncode van de Programmatuur die door Merkle zelf is ontwikkeld, over aan Opdrachtgever. Opdrachtgever verkrijgt in dat geval een niet-exclusieve, niet-overdraagbare en niet-sublicentieerbare licentie op de broncode die niet meer inhoudt dan dat zij de broncode voor haar eigen bedrijfscontinuïteit mag gebruiken en aanpassen. De licentie als hiervoor bedoeld houdt onder geen beding in dat Opdrachtgever de broncode mag publiceren en/of commercieel mag exploiteren. Indien Opdrachtgever een derde de broncode wil laten aanpassen, is dit pas toegestaan nadat die derde door Opdrachtgever geheimhouding is opgelegd inzake de broncode. Aan de overdracht kunnen aanvullende voorwaarden verbonden zijn.

30.2. De kosten welke gemoeid zijn met het overdragen van de broncode zijn voor Opdrachtgever.

ARTIKEL 31. E-(MAIL)MARKETING, CAMPAIGN MANAGEMENT, LOYALTY PROGRAMMA MANAGEMENT EN DATAVERWERKING

31.1. Voor de juistheid van gegevens die door Opdrachtgever ter beschikking wordt gesteld in het kader van Overeenkomsten inzake e-marketing, campagne management en/of loyalty programma management en/of de daar uit voortvloeiende Gegevensverrijking, staat Opdrachtgever in. Opdrachtgever vrijwaart Merkle voor alle aanspraken van derden te diervoor, daar mede onder begrepen, doch niet uitsluitend, aanspraken inzake ongevraagde e-mail en/of SMS en/of push notificatie.

31.2. Opdrachtgever is zich bewust van het feit dat de kwaliteit van de Diensten van Merkle mede afhankelijk is van de kwaliteit van de door Opdrachtgever aangeleverde gegevens (met inbegrip van de conformiteit aan vooraf overeengekomen specificaties) en dat derhalve

het op verzoek van Opdrachtgever achterwege laten of beperkt uitvoeren van Gegevensverrijking een negatieve invloed kan hebben op de kwaliteit van de Diensten van Merkle.

31.3. Het bepaalde van artikel 10 is van overeenkomstige toepassing op de levering van in onderhavig artikel genoemde Diensten.

31.4. Opdrachtgever staat er voor in steeds overeenkomstig de te diervoor relevante regelgeving en/of branche gerichte richtlijnen te handelen, daar mede onder begrepen, doch niet uitsluitend, de Gedragscode SMS-Dienstverlening en de Telecommunicatiewet, in het bijzonder Hoofdstuk 11 van die wet, en vrijwaart Merkle voor schade als gevolg van het handelen in strijd met deze regelgeving en richtlijnen.

ARTIKEL 32. ZOEKMACHINE MARKETING

32.1. Opdrachtgever erkent dat de werkzaamheden in het kader van Zoekmachine Marketing altijd zullen worden uitgevoerd op basis van een inspanningsverplichting. Daar Merkle bij de uitvoering van de werkzaamheden is van externe factoren zoals bijvoorbeeld continu veranderende algoritmen van zoekmachines, kan Merkle geen enkele garantie voor een te behalen resultaat geven.

32.2. In afwijking van hetgeen in artikel 8 is bepaald, aanvaardt Merkle bij de uitvoering van de werkzaamheden in het kader van Zoekmachine Marketing, behoudens opzet en bewuste roekeloosheid van de bedrijfsleiding van Merkle geen aansprakelijkheid, indien blijkt dat de praktijken die Merkle voor Opdrachtgever heeft toegepast een verslechterd resultaat, of zelfs een penalty van een zoekmachine heeft opgeleverd.

32.3. Als de te leveren Dienst bestaat uit search engine advertising en/of social advertising verleent Opdrachtgever gedurende de looptijd van die desbetreffende Overeenkomst een bijzondere volmacht om namens haar advertenties te plaatsen. De omvang van de volmacht blijkt uit de door Opdrachtgever geaccordeerde offerte en/of Overeenkomst en de daarin opgesomde activiteiten. Opdrachtgever is zelf verantwoordelijk voor het advertentiebudget en het op pijl houden daarvan.

ARTIKEL 33. CONTENT CREATION EN COMMUNITY MANAGEMENT

33.1. Indien er bij Content Creation wordt gemaakt van afbeeldingen waarop rechten van derden berusten, bijvoorbeeld stock-foto's, -video's, -muziek, dan zal Merkle Opdrachtgever tijdig daarvan op de hoogte stellen. Artikel 4 is van overeenkomstige toepassing.

33.2. Opdrachtgever verleent door het afnemen van Community Management aan Merkle een bijzondere volmacht om namens haar handelingen te verrichten op de sociale netwerken waarvoor de Overeenkomst is aangegaan, inclusief het delen van content. De volmacht is herroepelijk, niet-privatief en voor de duur van de Overeenkomst.

33.3. Opdrachtgever erkent dat Community Management altijd zal worden uitgevoerd op basis van een inspanningsverplichting.

- Merkle kan geen enkele garantie voor een te behalen resultaat geven.
- 33.4. Opdrachtgever beseft en erkent bij dezen dat het delen van content op sociale media en/of online platformen tot op zekere hoogte onomkeerbaar is als het gaat om eventuele negatieve of positieve gevolgen.
- 33.5. Opdrachtgever vrijwaart Merkle voor alle aanspraken van derden inzake Community Management. In afwijking van hetgeen in artikel 8 is bepaald, aanvaardt Merkle geen enkele aansprakelijkheid voor schade die samenhangt met de uitvoering van Community Management, behoudens als er sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid van de bedrijfsleiding van Merkle. Derhalve is Merkle bijvoorbeeld niet aansprakelijk voor eventuele imagoschade.
- 33.6. Opdrachtgever beseft en erkent dat sociale media en online platformen haar eigen gebruiksvoorwaarden hanteren als het gaat om het delen van content. Opdrachtgever verklaart bij dezen tijdig kennis te nemen van eventuele (gebruiks)voorwaarden en verklaart voorts gebonden te zijn aan die (gebruiks)voorwaarden. Uit de Overeenkomst blijkt op welke sociale media en/of online platformen de content gedeeld of geplaatst wordt.
- ARTIKEL 34. ACCEPTATIE**
- 34.1. Indien Partijen overeenkomen dat Opdrachtgever na de datum van Bedrijfsklare oplevering van de Diensten een Acceptatietest zal uitvoeren, dan vindt die Acceptatietest binnen tien (10) Werkdagen na de datum van Bedrijfsklare oplevering plaats.
- 34.2. De Acceptatietest kan betrekking hebben op de Diensten, hierna te noemen het onderwerp van acceptatie.
- 34.3. Tijdens de Acceptatietest zal Merkle Opdrachtgever op diens verzoek tegen de alsdan geldende tarieven assisteren.
- 34.4. Binnen vijf (5) Werkdagen nadat de Acceptatietest heeft plaatsgevonden, stuurt Opdrachtgever Merkle een van een dagtekening voorzien verslag van de Acceptatietest toe. In dit verslag zullen de eventueel geconstateerde Gebreken worden vastgelegd en zal worden aangegeven of het geheel goed functioneert. Tevens zal worden vermeld of de Diensten al dan niet is geaccepteerd. Mocht Merkle na afloop van deze termijn de resultaten van de Acceptatietest niet hebben ontvangen, dan zal Merkle de Diensten als geaccepteerd beschouwen.
- 34.5. Kleine Gebreken, waartoe worden gerekend Gebreken, die door hun aard en/of aantal bedrijfsmatige ingebruikname redelijkerwijze niet in de weg staan, zullen geen reden tot onthouding van de acceptatie zijn, onverminderd de verplichting van Merkle tot herstel van zodanige Gebreken, voor zover mogelijk, als in het volgende lid bedoeld.
- 34.6. Indien en voor zover mogelijk zal Merkle binnen twintig (20) Werkdagen na ontvangst van het in dit artikel bedoelde verslag naar beste vermogen de in dat verslag vastgelegde Gebreken herhelpen. Indien de Overeenkomst op basis van een vaste prijs is aangegaan geschiedt dit herstel kosteloos, in alle andere gevallen worden deze werkzaamheden op basis van nacalculatie in rekening gebracht.
- 34.7. Ter zake Diensten van een Derdeleverancier geldt dat Merkle de tijdens de Acceptatietest geconstateerde Gebreken terstond zal doorgeven aan deze Derdeleverancier, welke vervolgens op basis van de toepasselijke voorwaarden de Gebreken in behandeling zal nemen. Indien mogelijk is Merkle bereid om gedurende de tijd dat de Derdeleverancier nodig heeft om het Gebrek te herstellen zich in te spannen om een tijdelijke probleemoplossing aan te brengen. Bedoelde tijdelijke probleemoplossing wordt Opdrachtgever op basis van nacalculatie in rekening gebracht.
- 34.8. Indien Opdrachtgever de Diensten bij de uitvoering van de Acceptatietest niet heeft geaccepteerd, zal uiterlijk binnen tien (10) Werkdagen nadat de gesignaleerde Gebreken zijn verholpen de Acceptatietest worden herhaald conform de bepalingen in dit artikel.
- 34.9. Indien de Diensten door Opdrachtgever wordt geaccepteerd, zal de datum waarop het betreffende verslag is ondertekend door Opdrachtgever, gelden als de datum van acceptatie.
- 34.10. Indien naar keuze van Opdrachtgever geen of slechts een gedeeltelijke Acceptatietest plaatsvindt en/of Opdrachtgever het Bedrijfsklaar opgeleverde voor acceptatie in gebruik neemt, inclusief het laten uploaden van een App naar een Appstore, geldt de datum van Bedrijfsklare oplevering als datum van acceptatie.
- 34.11. Mits overeengekomen heeft Opdrachtgever het recht delen van reeds geleverde Diensten aan een voorlopige Acceptatietest te onderwerpen op de wijze zoals in dit artikel is bepaald, met dien verstande dat voor de datum van Bedrijfsklare oplevering moet worden gelezen de datum waarop de een deeloplevering heeft plaatsgevonden. Opdrachtgever behoudt te allen tijde het recht om na voorlopige Acceptatietesten een integrale Acceptatietest uit te voeren.
- 34.12. Indien het onderwerp van acceptatie een App of API is, dan geldt gedurende een periode van vier (4) weken na Acceptatie van die App of API dat Gebreken in de App of API door Merkle kosteloos worden verholpen. Daarna geldt dat Gebreken worden opgelost binnen een onderhoudsovereenkomst en/of SLA.
- ARTIKEL 35. LEVERING VAN ZAKEN, OPSLAG VAN ZAKEN EN EIGENDOMSVOORBEHOUD**
- 35.1. Indien en voor zover er rondom de dienstverlening zaken worden geleverd, geschiedt deze levering onder eigendomsvoorbehoud totdat Opdrachtgever al hetgeen heeft voldaan waartoe zij uit hoofde van Overeenkomst en/of andere overeenkomsten met Merkle is gehouden, met inbegrip van rente en kosten.
- 35.2. Aflevering in Nederland door Merkle van de in het voorgaande lid bedoelde zaken geschiedt franco. Aflevering elders dan hiervoor bedoeld geschiedt "ex works" ingevolge de vigerende Incoterms.
- 35.3. Het in ontvangst nemen van door Merkle, of (een) door haar ingeschakelde derde(n), gemaakte of bewerkte zaken door Opdrachtgever en/of een door haar ingeschakelde vervoerder, geldt als bewijs dat deze bij in ontvangst name in uiterlijk goede staat verkeerden, tenzij het tegendeel uit het vervoersdocument of het ontvangstbewijs blijkt.
- 35.4. Opdrachtgever is gehouden na aflevering te onderzoeken of Merkle de Overeenkomst deugdelijk is nagekomen en is voorts gehouden Merkle schriftelijk in kennis te stellen zodra het tegendeel blijkt.
- 35.5. Opdrachtgever dient het in voorgaande lid van dit artikel bedoelde onderzoek, de desbetreffende kennisgeving en de terugzending van correcties te doen met bekwaame spoed, doch uiterlijk binnen drie (3) werkdagen na aflevering. Na ommekomst van de hiervoor genoemde termijn zullen de geleverde zaken als deugdelijk worden beschouwd. Voorts zullen de zaken als deugdelijk worden beschouwd indien en voor zover de zaken geheel of gedeeltelijk door Opdrachtgever in gebruik zijn genomen en/of zijn verwerkt.
- 35.6. Indien het aanhouden van voorraad door Merkle waarbij de werkzaamheden op basis van een prijs per stuk worden uitgevoerd uitdrukkelijk onderdeel van de Overeenkomst is, geldt dat de voorraad door Opdrachtgever bij het stopzetten van de afgenomen Diensten, binnen een termijn van 30 (dertig) dagen dient te worden afgenomen tegen de overeengekomen prijs per stuk. Na betaling draagt Merkle de hiervoor bedoelde zaken aan Opdrachtgever over. Dit geldt tevens voor de situatie dat Opdrachtgever de specificaties voor het geassembleerde eindproduct wenst te wijzigen en daardoor onbruikbare voorraad overblijft.
- 35.7. Merkle is niet belast met de opslag van de te leveren zaken, tenzij opslag uitdrukkelijk is overeengekomen. Indien opslag plaats vindt, geschiedt dit voor rekening en risico van de Opdrachtgever, tenzij uitdrukkelijk anders is overeengekomen in welk geval Opdrachtgever zorg zal dragen voor een adequate verzekering van dergelijke zaken voor het risico van brand, diefstal et cetera.
- ARTIKEL 36. PROEVEN EN AFWIJINGEN**
- 36.1. Goedkeuring van Proeven door Opdrachtgever geldt als erkenning dat Merkle de werkzaamheden welke aan de Proeven vooraf gingen, juist heeft uitgevoerd. Goedkeuring leidt tevens tot de decharge voor de hierboven bedoelde werkzaamheden.
- 36.2. Afwijkingen tussen door Merkle geleverde zaken en de Proef/Proeven, vormen geen reden voor afkeuring, korting en/of ontbinding van Overeenkomst en/of schadevergoeding indien zij slechts van geringe betekenis zijn. Van geringe betekenis als hiervoor bedoeld zijn onder andere afwijkingen die geen (substantiële) invloed hebben op de gebruikswaarde en/of (gebruiks) mogelijkheden van de geleverde zaken.
- 36.3. Bij de beoordeling van de vraag of afwijkingen in het totaal van de door Merkle geleverde zaken al dan niet als gering moeten worden beschouwd, wordt een representatieve steekproef door Merkle van de zaken in aanmerking genomen, tenzij naar de aard van de zaken een controle van elke afzonderlijke zaak redelijkerwijs mogelijk en zinvol is, zulks ter beoordeling van Merkle.
- 36.4. Meer- of minderlevering ten opzichte van het overeengekomen aantal zaken is toegestaan indien het afwijkingpercentage maximaal 10% boven of onder het overeengekomen aantal zaken

bedraagt. De voor meer of minder geleverde zaken verschuldigde prijzen worden steeds in rekening gebracht respectievelijk verrekend met reeds betaalde bedragen.

- 36.5. Indien er voor zover er vaste prijzen per stuk zijn overeengekomen, en de stijgende grondstoffenprijzen die vaste prijs per stuk onder druk zetten, treden Partijen in overleg om gezamenlijk te bepalen of stijgende grondstofprijzen (tijdelijk) worden doorberekend in de prijs per stuk, of dat er uitgeweken wordt naar een andere grondstof of naar ander materiaal.

HOOFDSTUK 5. DETACHERING

ARTIKEL 37. DETACHERINGSDIENSTEN

- 37.1. Indien Merkle aan Opdrachtgever één of meerdere Medewerkers ter beschikking stelt om gedurende een overeen te komen periode onder leiding en toezicht van Opdrachtgever bepaalde werkzaamheden ten behoeve van Opdrachtgever te verrichten, zal in een daartoe strekkende, Overeenkomst tussen Partijen worden aangegaan. In elk geval zal worden aangegeven welke Medewerker(s) ter beschikking zal/zullen worden gesteld, gedurende welke periode de werkzaamheden zullen worden uitgevoerd en tegen welk uurtarief.
- 37.2. Partijen beogen nimmer met de terbeschikkingstelling van een Medewerker een arbeidsrelatie tussen Opdrachtgever en die Medewerker tot stand te brengen.
- 37.3. Het is Opdrachtgever niet toegestaan de ter beschikking gestelde Medewerker aan een derde door te lenen om onder leiding en toezicht van die derde werkzaam te zijn, tenzij dit schriftelijk is overeengekomen tussen Partijen.
- 37.4. Merkle aanvaardt geen aansprakelijkheid voor de kwaliteit van de resultaten van werkzaamheden die onder toezicht en leiding van Opdrachtgever tot stand zijn gekomen.

HOOFDSTUK 6. OVERIGE BEPALINGEN

ARTIKEL 38. TOEPASSELIJK RECHT EN GESCHILLEN

- 38.1. Op alle offertes, Overeenkomsten en uit Overeenkomsten voortvloeiende Overeenkomsten is Nederlands recht van toepassing.
- 38.2. In geval van een geschil, geeft de meest gereede partij aan de andere partij schriftelijk te kennen, dat er sprake is van een geschil, alsmede een summier opgave van hetgeen naar het oordeel van die partij het onderwerp van het geschil is.
- 38.3. Indien een geschil niet in onderling overleg kan worden opgelost, is de rechtbank Amsterdam exclusief bevoegd om kennis te nemen van alle geschillen die voortvloeien uit of verband houden met de Raamovereenkomst.

ARTIKEL 39. DIVERSEN

- 39.1. Wijzigingen of aanpassingen van de Overeenkomst zijn slechts geldig voor zover deze schriftelijk zijn overeengekomen.
- 39.2. Kennisgevingen die Partijen op grond van deze Algemene Verkoopvoorwaarden of een Overeenkomst schriftelijk aan elkaar doen kunnen ook, tenzij uit de desbetreffende bepaling expliciet schriftelijkheid is vereist, digitaal (dat wil zeggen per fax of per e-mail) plaatsvinden, met dien verstande dat de partij die ervoor kiest een elektronisch medium te gebruiken, het bewijsrisico draagt indien een kennisgeving volgens de andere partij niet of niet goed zou zijn aangekomen.
- 39.3. Het nalaten door een partij om binnen een in de Overeenkomst of deze Algemene Verkoopvoorwaarden genoemde termijn nakoming van enige bepaling te verlangen, tast het recht om alsnog nakoming te eisen niet aan, tenzij de betreffende partij uitdrukkelijk en schriftelijk met de niet-nakoming akkoord is gegaan en voor zover niet meer dan twaalf (12) maanden zijn verstreken na het verlopen van die termijn.
- 39.4. In geval van welke strijdigheid dan ook tussen het in de Overeenkomst bepaalde en de bepalingen in deze Algemene Verkoopvoorwaarden prevaleert het in de Overeenkomst bepaalde.
- 39.5. De Overeenkomst prevaleert te allen tijde boven enige Bijlage daarbij. Prevalentie van Bijlagen bij een Overeenkomst kan in de Overeenkomst zelf worden vastgelegd, bij ontstentenis van een dergelijke prevalentiebepaling prevaleert de Bijlage met het laagste nummer (dat wil zeggen Bijlage 1 prevaleert boven Bijlage 2, Bijlage 2 prevaleert boven Bijlage 3, et cetera).
- 39.6. Indien één van de bepalingen van deze Algemene Verkoopvoorwaarden nietig is of wordt vernietigd, zullen de overige bepalingen van deze Algemene Verkoopvoorwaarden van kracht blijven en treden Partijen in overleg om een vervangende bepaling overeen te komen, waarbij de strekking van de eerstbedoelde bepaling en van deze Algemene Verkoopvoorwaarden in zijn geheel zoveel als mogelijk in stand blijft.
- 39.7. In de gevallen waarin deze Algemene Verkoopvoorwaarden alsmede de Overeenkomst niet voorzien treden Partijen hiertoe zo spoedig mogelijk in overleg.