

NP.50.70.109 – 附录

在非生产性物料中使用自由和开源软件的条款和条件：

1. 适用范围

- 1.1 本条款和条件是为使用所谓“自由软件”或“开源软件”（合称为“FOSS”），对承包商与梅赛德斯-奔驰集团股份公司或其关联公司（其含义为《德国股份公司法》第15条）（“委托人”）之间为创造和/或交付非生产性物料的合同条款（“主合同”）的补充，特别是企业 IT 和移动应用程序领域的软件产品。对于购买的用于车辆的产品（“生产性物料”），应适用委托人关于生产性物料的条款和条件，而不是本条款和条件。在符合本条规定前提下，本条款和条件的适用范围包括：（1）购买非专门为委托人创造的、通常在公开市场上提供的软件（“标准软件”），以及（2）专门为委托人开发或定制的软件（“个性软件”），在前述每种情况下，均不论软件是作为单独的产品还是作为另一产品（例如硬件、生产设施）的一部分交付给委托人。对于 FOSS，本条款和条件优先于主合同。对本条款和条件的个别偏离应以书面形式达成一致，并明确提及受影响的规定。
- 1.2 本文件中的“FOSS”一词包括任何通常免费提供的软件，并受许可或其他合同安排（“FOSS 许可”）的约束，该 FOSS 许可至少包含以下条件之一，作为修改和/或分发该软件和/或与该软件相关或从该软件衍生的任何软件（“FOSS 衍生产品”）的要求：
- 此类软件和/或 FOSS 衍生产品的源代码必须向第三方提供；和/或
 - 必须允许第三方使用此类软件和/或 FOSS 衍生产品创作衍生作品；和/或
 - 必须向第三方提供安装此类软件所需的授权密钥；和/或
 - 特定参考资料或特定文件，如许可文本，必须包含在相关的产品文档和/或其他提供的材料中，和/或必须与接收方达成一致。

2. 委托人对使用 FOSS 或 FOSS 衍生产品的批准

- 2.1 承包商的所有交付和服务只有在承包商已通过正确使用委托人提供的最新版本文件“批准和披露在非生产性物料中使用自由软件和开源软件 (FOSS) (NP.50.70.108)” (“FOSS-DD”)，获得委托人的批准（“允许的 FOSS”）后，才能包含 FOSS。承包商必须最迟与提交相关交付或服务的报价一起，首次向委托人提交完整、正确完成的 FOSS-DD，以便委托人对采购订单相应地考虑到这一点。为了传输 FOSS-DD，承包商可以在事先与委托人协商后，使用可提供充分的批准证明的电子通信手段（例如，通过披露门户解决方案、存储在源代码库中等）。
- 2.2 如果承包商的交付或服务包含标准软件，在承包商已通过完整和正确地完成 FOSS-DD（根据 FOSS-DD 第2.a条和第3.a条）披露了 FOSS 的情况下，被视为已获得在标准软件中使用 FOSS 的委托人的批准。在这种情况下，不需要委托人的单独批准，与上述情况不同。
- 2.3 如果承包商希望在个性软件中使用 FOSS，承包商必须通过正确完成 FOSS-DD（FOSS-DD 第2.b条和第3.b.至3.d.条）申请并获得委托人的事先批准。委托人自行决定是否在个性软件中使用 FOSS。承包商应及时回答任何疑问。
- 2.3.1 (个案的批准)：必须通过提供将要使用的包含 FOSS 的各自软件组件（“FOSS 组件”）的完整列表，来申请在将要交付的产品或子产品中使用 FOSS 的批准（FOSS-DD 第2.b条和第3.b条）。
- 2.3.2 (接受允许清单和拒绝清单)：委托人可以（但没有义务）向承包商提供一份或多份 FOSS 组件和/或 FOSS 许可清单，对于这些清单中的内容，视为委托人授予（“允许清单”）或拒绝（“拒绝清单”）在特定产品或特定子产品中用于开发个性软件。只要允许清单或拒绝清单包含特定的 FOSS 许可，它可以定义批准或拒绝不适用的 FOSS 许可下的单个 FOSS 组件。如果允许清单批准使用 FOSS，则不需要根据第2.3.1条进行单独批准。承包商必须根据 FOSS-DD 第2.b条和第3.c条的规定，确认接受并遵守所提供的允许清单和拒绝清单。如果拒绝清单拒绝使用一个 FOSS 组件，但其 FOSS 许可包含在适用的允许清单中，则应以拒绝清单为准。
- 2.3.3 (敏捷开发)：如果为委托人开发个性软件要使用敏捷开发方法进行，经与委托人协商一致后，委托商可以选择“敏捷开发路径”（FOSS-DD 第2.b条和第3.c条）。在这种情况下，承包商可自行决定在开发过程中使用 FOSS 组件。但是，这种使用须经委托人的事后书面批准。
- 委托人可在开发的任何阶段，例如在各自的“迭代”之后或作为“迭代审查”的一部分之后，自行决定是否授予事后批准。批准由委托人自由决定。如果委托人拒绝批准，承包商有义务自费移除被拒绝的 FOSS，并在不限制其功能的情况下进行更换。根据第2.3.1条提前授予的批准或根据第2.3.2条先前接受的允许清单应不受影响。澄清：如果已使用的 FOSS 组件已根据第2.3.1条获得批准，或在根据第2.3.2条接受的许可清单上，则无需根据第2.3.3条重新获得批准。

¹“FOSS披露文件”

2.3.4 (*一致性声明*): 对于个性软件的最终验收, 承包商应通过FOSS-DD (FOSS-DD第2.b条和第3.c条) 声明该产品仅包含委托人批准的FOSS。如果承包商已接受委托人的允许清单和/或拒绝清单, 则承包商还应确认在相同程度上遵守了各自清单。所有包含的FOSS都必须在FOSS-DD中相应声明, 作为合规声明一部分。这是主合同中规定的完整合同验收的一个强制性先决条件。

- 2.4 在需要批准的情况下, 除第2.2条外, 此类批准仅以书面形式明确给出。委托人对 FOSS-DD 的沉默不应构成批准。在这种情况下, 委托人将以书面形式或在含有 FOSS 的产品的采购订单上附上批准的 FOSS-DD, 将有关要求使用 FOSS 的决定通知承包商。这个决定可以是拒绝, 也可以是批准。即使完全拒绝使用要求使用的 FOSS, 也不应影响承包商的义务, 特别是关于履行对委托人的所有现有合同义务。就书面批准而言, 委托人可以使用能提供充分的批准证明的电子通信方式 (例如, 通过披露门户解决方案、存储在源代码库、FOSS 许可评估工具或类似方式)。

3. **承包商的义务**

- 3.1 无论是标准软件中包含的 FOSS, 还是个性软件中包含的 FOSS, 委托人予以批准都是基于供应商满足以下条件和相应义务:

- a) 遵守FOSS组件适用的FOSS许可和使用条款, 确保与包含的其他FOSS和/或包含的其他软件兼容;
- b) 充分告知委托人需要履行的, 由分别适用的FOSS许可和使用条款而产生的义务, 并使委托人能够自行履行这些义务, 特别是在分发标准软件和/或个性软件情况下; 和
- c) 将分别使用的FOSS组件集成到标准软件和/或个性软件中时, 采用使FOSS许可条款不整体或部分延伸到软件的专有部分和/或其他部分 (“著佐权效应”), 并且排除由委托人承担费用授予专利许可的义务的方式。

澄清: 如果承包商不遵守上述批准在标准软件和/或个性软件中使用FOSS的条件, 则视为委托人未对受影响的FOSS组件和/或FOSS衍生产品授予相应批准。

- 3.2 对于个性软件的交付, 除第3.1条规定的义务外, 还应遵守以下义务:

3.2.1 承包商应代替委托人并代表委托人履行因使用 FOSS 和 FOSS 衍生产品 (包括对其修改和分发) 而产生的所有义务, 除非相应的 FOSS 许可不允许这样做。

3.2.2 承包商应按照委托人的规范, 设计和构建其交付或服务, 特别是软件架构和开发, 并确保相应的FOSS许可不会与为委托人使用或由委托人使用的硬件的数字签名、认证信息、密钥或其他信息相冲突。这尤其以委托人不必全部或部分披露该信息为前提。

3.2.3 经批准的FOSS和FOSS衍生产品必须以一种能够被移除并被另一种产品取代的方式在技术上纳入交付或服务中。

3.2.4 承包商应最迟在交付或服务移交时, 移交所有FOSS许可文本、文档中要复制的注释以及委托人为创建和使用经批准的FOSS可执行版本 (如改编的构建脚本) 所需的其他组件, 包括FOSS的源代码和FOSS衍生产品 (如有)。

3.2.5 如果相关FOSS许可要求, 或者委托人希望, 承包商应提供承包商为相应FOSS项目所创建的FOSS衍生产品。这需要在事先与委托人协商的前提下, 且只有在没有相抵触的专利或其他相抵触的法律原因的情况下, 才能进行。在委托人要求提供的情况下, 只有在FOSS衍生产品是非差别化的, 且可以被指定到“商品”领域, 且没有任何保密协议与此相冲突的情况下才会进行。如有疑问, 委托人应决定。

4. **检查和监控**

- 4.1 每次 (新) 交付软件, 特别是新版本、发布、更新、错误修复和补丁之前, 承包商应检查是否

- a) 其中包含的 FOSS 已根据新的或修改的 FOSS 许可发布;
- b) 其中包含的 FOSS 是根据相关 FOSS 许可使用的, 对于个性软件, 也是根据 FOSS-DD 和委托人的要求使用的; 和
- c) 其中包含的 FOSS 的修正、补丁或新版本是可用的, 对于个性软件, 则让委托人通过 FOSS-DD 方式决定其使用。

- 4.2 承包商应向委托人提供所有必要的条目, 以证明承包商承担的义务已恰当履行。

- 4.3 承包商有义务及时了解交付和服务中包含的 FOSS 的最新情况, 并将安全风险告知委托人。

5. **修改**

- 5.1 对先前批准的FOSS或FOSS衍生产品的修改需要获得委托人的事先批准。首次使用FOSS的流程应相应适用。如果FOSS或FOSS衍生产品只是一个新版本, 且每次委托人同意或批准的使用目的发生变化, 则该流程也适用。承包商应提前足够的时间通知并对修改获得批准, 并说明将修改纳入交付或服务的计划时间。对于FOSS的修改对主合同项下的交付或服务产生的任何额外影响, 应适用主合同的变更流程。

- 5.2 在交付或接受相应的交付或服务 (尤其是个性软件) 之前, 委托人可随时经其合理判断及考虑承包商的利益, 要求对 FOSS 的使用进行合理的修改和添加。

5.3 就标准软件而言，如果标准软件中包含的 FOSS 发生变化，作为5.1条的替代方案，承包商可以在事先与委托人达成一致的情况下，通过以可永久存储的电子形式传递披露所需的许可信息，对披露进行更新（根据 FOSS-DD 第3.1条 a.）。

6. 责任和保证

6.1 除适用的 FOSS 许可允许外，本条款和条件不会使承包商为 FOSS 承担任何责任。但是，如果使用了 FOSS 或 FOSS 衍生产品，承包商也有义务根据主合同提供保证并对提供交付和服务负责。

6.2 在不限制承包商在第3条下的义务的前提下，除非相应的 FOSS 许可不允许，承包商应在保证范围内自费根据主合同对使用的 FOSS 和 FOSS 衍生产品进行维护，特别是清除缺陷。这还包括在使用前检查 FOSS 及 FOSS 衍生产品，然后持续检查潜在的错误并更正，特别是在与安全相关的情况下。如果委托人同意，应将更正纳入交付或服务中。

6.3 如果承包商违反此文件规定的任何义务，承包商应赔偿委托人及其关联公司以及销售伙伴、分销商和客户，使其免受由此造成的任何索赔、损害、损失和成本，并应保护其免受第三方索赔。委托人也可以自行进行辩护。司法程序和司法程序外的辩护费用，包括合理的律师费，应由承包商承担，即使是针对仅被指控的索赔进行辩护。

7. 分包商的义务

7.1 对于分包商的使用，应适用主合同。使用分包商不影响承包商对委托人就提供订购的交付或服务的责任，特别是授予工作成果的使用权。

7.2 承包商必须认真选择并监督分包商满足本文所述要求，并将其纳入其 FOSS 的信息和工作流程中。这必须通过提交适当的文件来证明，例如合同摘录。委托人可以直接与分包商澄清有关 FOSS 的问题。承包商将被告知该等情况，承包商不应被免除其在主合同和本条款和条件下的义务。

7.3 如果委托人对分包商的可靠性和是否愿意对使用 FOSS 的委托人的要求进行配合有合理怀疑，应委托人要求，承包商不得再就 FOSS 使用分包商。由此产生的任何费用应由承包商承担。

8. 通用规定

8.1 承包商负责技术问题的联系人也是与使用 FOSS 有关的所有问题的联系人，除非承包商以书面形式指定另一个人负责 FOSS。

8.2 主合同中关于交付或服务的财产权和使用权的规定也应适用于专门为委托人修改的 FOSS 的部分。

8.3 应要求，承包商应采取委托人必须采取的一切措施，以能够根据相关 FOSS 许可向第三方（如客户）授予权利，特别是提供源代码。这还包括为委托人对相应的 FOSS 和 FOSS 衍生产品的文档准备和发布、归档和版本管理，将其明确分配给个别的交付或服务，以及如有必要，根据相应的 FOSS 许可向第三方提供和转让 FOSS 和 FOSS 衍生产品。

8.4 承包商应提供对本条款和条件所涵盖的 FOSS 所要求的相关信息。信息的类型和范围应与委托人达成一致。

8.5 经批准的 FOSS 和 FOSS 衍生产品应免费提供。主合同项下的费用不受影响，并包含了本条款和条件中规定的义务、程序及其履行的费用。

8.6 中华人民共和国法律应排他性的适用于本条款和条件，排除《联合国国际货物销售合同公约》（CISG）。

8.7 本文件的英文版本具有最终决定性。中文翻译版仅为方便阅读。