

Allgemeine Vertragsbedingungen

für die Überlassung und Pflege der MailStore Produktreihe

§ 1 Geltungsbereich, Allgemeines

(1) Diese Allgemeinen Vertragsbedingungen („AVB“) gelten für alle Verträge zwischen der MailStore Software GmbH („Hersteller“) und dem jeweiligen Kundenunternehmen („Kunde/n“), soweit diese die kostenpflichtige Überlassung und Pflege von Standardsoftware der Produktreihe Mailstore einschließlich der Benutzerdokumentation und dem sonstigen Begleitmaterial (nachfolgend auch „Software“ genannt) zum Gegenstand haben. Zudem finden die AVB auf die zeitlich befristete Überlassung von Testversionen der Software entsprechend Anwendung.

(2) Soweit neue Programmversionen der Software (z.B. Patches, Bugfixes, Updates, Upgrades, etc..) verfügbar sind und diese dem Kunden im Rahmen einer Nacherfüllung oder der Softwarepflege überlassen werden, gelten auch hierfür diese AVB, sofern im Einzelfall nichts Abweichendes vereinbart wurde.

(3) Die AVB gelten ausschließlich. Abweichende, entgegenstehende oder ergänzende Allgemeine Geschäftsbedingungen des Kunden werden nur dann und insoweit Vertragsbestandteil, als der Hersteller ihrer Geltung ausdrücklich zugestimmt hat. Dieses Zustimmungserfordernis gilt in jedem Fall, beispielsweise auch dann, wenn der Hersteller in Kenntnis der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Kunden mit der Leistungserbringung an ihn vorbehaltlos beginnt.

(4) Im Einzelfall getroffene, individuelle Vereinbarungen mit dem Kunden (einschließlich Nebenabreden, Ergänzungen und Änderungen) haben in jedem Fall Vorrang vor diesen AVB. Für den Inhalt derartiger Vereinbarungen ist ein schriftlicher Vertrag bzw. die schriftliche Bestätigung des Herstellers maßgebend.

(5) Rechtserhebliche Erklärungen und Anzeigen, die nach Vertragsschluss vom Kunden gegenüber dem Hersteller abzugeben sind (z.B. Fristsetzungen, Mängelanzeigen, Erklärung von Rücktritt oder Minderung), bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.

(6) Hinweise auf die Geltung gesetzlicher Vorschriften haben nur klarstellende Bedeutung. Auch ohne eine derartige Klarstellung gelten daher die gesetzlichen Vorschriften, soweit sie in diesen AVB nicht unmittelbar abgeändert oder ausdrücklich ausgeschlossen werden.

§ 2 Vertragsschluss

(1) Angebote des Herstellers sind freibleibend und unverbindlich. Dies gilt auch, wenn der Hersteller dem Kunden Leistungsbeschreibungen, die Benutzerdokumentation (Benutzerhandbuch, Quick Start Guide, etc.) oder sonstige Unterlagen zur Software – auch in elektronischer Form – überlassen hat.

(2) Eine Bestellung durch den Kunden gilt als verbindliches Vertragsangebot, unabhängig davon in welcher Form diese an den Hersteller übermittelt wurde. Sofern sich aus der Bestellung nichts anderes ergibt, ist der Hersteller berechtigt, ein Vertragsangebot innerhalb von 14 Kalendertagen anzunehmen.

(3) Die Vertragsannahme durch den Hersteller kann entweder schriftlich (z.B. durch Auftragsbestätigung) oder durch Auslieferung der Software bzw. des zur Nutzung der Software benötigten Produktschlüssels erklärt werden.

§ 3 Überlassung der Software, Lieferverzug

(1) Die Überlassung der Software erfolgt durch Datenfernübertragung („Download“). Der zur Nutzung der Software benötigte Produktschlüssel wird dem Anwender per E-Mail ausgeliefert. Die Benutzerdokumentation (Benutzerhandbuch, Quick Start Guide, etc.) wird auf der Website des Herstellers zum Download bereitgehalten. Spätestens mit Auslieferung des Produktschlüssels ist die Lieferung der Software vollständig erfüllt. Eine Überlassung der Software oder des Produktschlüssels auf einem Datenträger oder die Lieferung der Benutzerdokumentation in Papierform erfolgt nur bei gesonderter schriftlicher Vereinbarung mit dem Kunden.

(2) Bei Überlassung der Software und der Benutzerdokumentation durch Download, geht die Gefahr auf den Kunden über, sobald die vom Kunden erworbene Kopie der Software/Benutzerdokumentation den Einflussbereich des Herstellers, also den vom Hersteller kontrollierten Server, vollständig verlassen hat. Der Hersteller schuldet in diesem Falle nur die ordnungsgemäße Bereitstellung der Software/Benutzerdokumentation für den Softwaredownload. Für sonstige Lieferungen gilt EXW (Ex Works MailStore Software GmbH) gemäß INCOTERMS 2000.

(3) Die Software wird nur in ausführbarer Form (Objektcode) überlassen. Der Quellcode der Software ist nicht Vertragsgegenstand und wird nicht überlassen.

(4) Lieferfristen für die Überlassung der Software, des Produktschlüssels oder der Benutzerdokumentation werden individuell vereinbart bzw. von dem Hersteller bei Auftragsannahme angegeben. Sofern der Hersteller verbindliche Lieferfristen aus Gründen, die der Hersteller nicht zu vertreten hat, nicht einhalten kann, wird der Hersteller den Kunden hierüber unverzüglich informieren und gleichzeitig die voraussichtliche, neue Lieferfrist mitteilen. Ist der Liefergegenstand auch innerhalb der neuen Lieferfrist nicht verfügbar, ist der Hersteller berechtigt, ganz oder teilweise vom Vertrag zurückzutreten; eine bereits erbrachte Gegenleistung des Kunden wird der Hersteller unverzüglich erstatten.

(5) Der Eintritt des Lieferverzugs bestimmt sich nach den gesetzlichen Vorschriften. In jedem Fall ist aber eine schriftliche Mahnung durch den Kunden erforderlich. Für den Fall des Lieferverzugs ist der Kunde verpflichtet, auf Verlangen des Herstellers innerhalb einer angemessenen Frist zu erklären, ob er wegen der Verzögerung der Lieferung vom Vertrag zurücktritt, weiter auf Lieferung besteht und/oder welche der ihm zustehenden Ansprüche und Rechte er geltend macht.

§ 4 Preise und Zahlungsbedingungen

(1) Sofern im Einzelfall nicht schriftlich etwas anderes vereinbart ist, ist die Überlassung und Pflege der Software gemäß der jeweils zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses geltenden Preisliste des Herstellers zu vergüten.

(2) Die Vergütung ist ohne Abzüge nach Rechnungszugang sofort zur Zahlung fällig.

(3) Kommt der Kunde mit der Zahlung der Vergütung in Verzug ist die Vergütung während des Verzugs zum jeweils geltenden gesetzlichen Verzugszinssatz zu verzinsen. Die Geltendmachung eines weitergehenden Verzugschadens bleibt ausdrücklich vorbehalten. Gegenüber Kaufleuten bleibt der Anspruch auf den kaufmännischen Fälligkeitszins (§ 353 HGB) unberührt.

(4) Zahlt der Kunde die Vergütung trotz Zahlungsverzug und fruchtlosem Verstreichen einer angemessenen Nachfrist nicht, ist der Hersteller berechtigt, den Vertrag mit sofortiger Wirkung durch Rücktritt oder Kündigung zu beenden und nach freier Wahl eine Schadenspauschale in Höhe von 20 % des ausstehenden Teils der vereinbarten Vergütung, Schadensersatz statt der Leistung oder Ersatz der vergeblichen Aufwendungen im Sinne des § 284 BGB zu verlangen. Dem Kunden bleibt es vorbehalten, nachzuweisen, dass nur ein geringerer oder gar kein Schaden entstanden ist.

(5) Dem Kunden stehen Aufrechnungs- oder Zurückbehaltungsrechte nur mit rechtskräftig festgestellten oder unbestrittenen Ansprüchen zu.

(6) Wird nach Abschluss eines Vertrages erkennbar, dass der Anspruch auf die vereinbarte Vergütung durch mangelnde Leistungsfähigkeit des Kunden gefährdet wird (z.B. durch Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens), so ist der Hersteller nach den gesetzlichen Vorschriften zur Leistungsverweigerung und – gegebenenfalls nach Fristsetzung – zum Rücktritt vom Vertrag berechtigt (§ 321 BGB).

§ 5 Nutzungsrechte

(1) Alle Rechte an der Software stehen ausschließlich dem Hersteller und seinen jeweiligen Lizenzgebern zu. Die Software wird durch das Urheberrecht sowie internationale Abkommen zum Schutz des geistigen Eigentums geschützt.

(2) Der Kunde erhält von dem Hersteller das nicht-ausschließliche, zeitlich unbegrenzte Recht eingeräumt, die im Objektcode gelieferte Software in dem Umfang zu nutzen, wie dies vereinbart ist, oder wenn nichts vereinbart ist, wie es dem mit dem Vertrag verfolgten Zweck entspricht.

(3) Das Nutzungsrecht an der Software ist dahingehend eingeschränkt, dass die Software nur für die Archivierung von E-Mails der vereinbarten Anzahl von E-Mail Nutzern verwendet werden darf („Benutzerlizenzen“). Eine Überschreitung der erworbenen Anzahl von Benutzerlizenzen ist ohne vorherige Zustimmung des Herstellers in jedem Fall unzulässig. Beabsichtigt der Kunde die Software für eine größere, als ursprünglich bei Vertragsschluss vereinbarte Anzahl von E-Mail-Nutzern zu verwenden, ist er verpflichtet, durch einen Nachkauf von Benutzerlizenzen sein Nutzungsberechtigung entsprechend zu erweitern.

(4) Sofern nicht anderweitig vereinbart, darf der Kunde die Software vertragsgemäß nur für sein eigenes Unternehmen, zu eigenen internen Zwecken nutzen oder durch dritte Dienstleister für sich nutzen lassen („Outsourcing“). Die Archivierung der E-Mails von natürlichen Personen, die nicht im Unternehmen des Kunden beschäftigt sind, ist unzulässig. Der Erwerb der Software berechtigt den Anwender zur Installation und Verwendung der Software auf einem System des Kunden zur selben Zeit. Zudem darf der Kunde eine Kopie der Software zu Sicherungszwecken erstellen. Es darf jedoch grundsätzlich nur eine Sicherungskopie angefertigt und aufbewahrt werden. Diese Sicherungskopie ist als solche zu kennzeichnen und vor dem unberechtigten Zugriff Dritter geschützt aufzubewahren. Weitere Vervielfältigungen, zu denen auch die Ausgabe des Programmcodes (Quell- oder Objektcode) auf einem Drucker zählt, darf der Kunde nicht anfertigen.

(5) Der Kunde darf Umarbeitungen der Software, insbesondere Änderungen und Erweiterungen, nur durchführen, soweit dies durch zwingende Gesetze ausdrücklich erlaubt oder vertraglich vereinbart ist. Der Hersteller weist darauf hin, dass schon geringfügige Änderungen zu erheblichen, nicht vorhersehbaren Störungen im Ablauf der Software führen können.

(6) Der Kunde darf die Software nicht zurückentwickeln oder übersetzen und keine Programmteile herauslösen. Er wird die Software weder dekompileieren noch disassemblieren, ein Reverse Engineering vornehmen oder anderweitig versuchen, den Quellcode abzuleiten. Sofern der Kunde aufgrund zwingender Gesetze ein Reverse Engineering oder eine Dekompilierung vornehmen darf, um eine volle Funktionsfähigkeit oder Interoperabilität mit anderen Softwareprogrammen zu erreichen, hat der Kunde dem Hersteller vorab über Art und Umfang der beabsichtigten Handlung zu informieren. Eine Dekompilierung ist nur zulässig, wenn der Kunde ein schutzwürdiges, berechtigtes Interesse an der Vornahme dieser Handlungen nachweist.

(7) Urhebervermerke, Seriennummern, Versionsnummern, Markenzeichen oder sonstige Identifikationsmerkmale der Software dürfen in keinem Fall geändert oder entfernt werden. Gleiches gilt für die Unterdrückung der Bildschirmanzeige entsprechender Merkmale.

(8) Auf Anfrage des Herstellers ist der Kunde verpflichtet, unverzüglich und schriftlich über den Umfang der Nutzung der Software Auskunft zu geben und geeignete Nachweise dafür vorzulegen, dass der vertraglich festgelegte Nutzungsumfang nicht überschritten wird. Der Hersteller ist bei begründetem Verdacht einer wesentlichen Überschreitung des Nutzungsumfangs berechtigt, beim Kunden zu prüfen, ob dieser den vertraglich vereinbarten Nutzungsumfang einhält. Zur Überprüfung dieser Angaben wird der Kunde dem Hersteller oder einem von dem Hersteller beauftragten Prüfer zu den üblichen Geschäftszeiten Zugang zu seinen Grundstücken und Gebäuden sowie den Zugriff mit Administrationsrechten auf die Hard- und Software auf die die Software installiert ist, in dem Umfang gewähren, wie dies zur Überprüfung des Nutzungsumfangs erforderlich ist. Der Hersteller verpflichtet sich zur Geheimhaltung sämtlicher nicht öffentlich bekannter Erkenntnisse über das Unternehmen des Kunden, die dem Hersteller im Zusammenhang mit der Überprüfung bekannt werden.

(9) Die in diesem § 4 genannten Rechte und Pflichten gelten für Lizenzschlüssel sowie die Benutzerdokumentation entsprechend.

§ 6 Vermietung und Weitergabe

(1) Eine Vermietung der Software, insbesondere auch im Wege des „Application Service Providing (ASP) oder „Software as a Service (SaaS“), ist unzulässig.

(2) Die Weitergabe der Software bedarf in jedem Fall der schriftlichen Zustimmung des Herstellers. Der Hersteller wird die Zustimmung erteilen, wenn der Kunde eine schriftliche Erklärung des neuen Nutzers vorlegt, in der sich dieser gegenüber dem Hersteller zur Einhaltung der in diesen AVB geregelten Nutzungs- und Weitergabebedingungen verpflichtet und wenn der Kunde gegenüber dem Hersteller schriftlich versichert, dass er alle Kopien der Software dem neuen Nutzer weitergegeben und die bei ihm vorhandenen Kopien gelöscht hat. Der Hersteller kann die Zustimmung verweigern, wenn die Nutzung der Software durch den neuen Nutzer den berechtigten Interessen des Herstellers widerspricht.

(3) Bei jeder Weitergabe der Software wird der Kunde den Hersteller unverzüglich informieren und dem Hersteller den Namen und die vollständige ladungsfähige Anschrift des neuen Nutzers schriftlich mitteilen.

§ 7 Software Dritter („Fremdsoftware“), Open Source Software

Die Software kann Bestandteile von Fremdsoftware und/oder von Open Source Software enthalten, für die jeweils gesonderte Lizenzbedingungen zu beachten sind. Soweit dies für die rechtmäßige Nutzung der

Software erforderlich ist, werden die jeweils geltenden Fremdsoftware- bzw. Open Source Software-Lizenzbedingungen in der jeweils aktuellen Fassung der „Lizenz- und Nutzungsbedingungen für MailStore Software“ des Herstellers veröffentlicht. Der Kunde verpflichtet sich, die Software erst dann zu installieren, wenn er mit diesen Fremdsoftware- bzw. Open Source Software-Lizenzbedingungen, die vorrangig vor den Nutzungsbedingungen des Herstellers gelten, einverstanden ist. Lehnt er diese ab, so wird der Kunde die Installation und Nutzung der Software unterlassen. Für diesen Fall ist der Kunde unter Ausschluss weitergehender Ansprüche berechtigt, hinsichtlich der betreffenden Software vom Vertrag zurückzutreten.

§ 8 Testversionen

(1) Soweit der Hersteller dem Kunden die kostenlose Möglichkeit einräumt, eine Testversion der Software für einen befristeten Zeitraum zu nutzen, erhält der Kunde das nicht-ausschließliche, auf den vereinbarten Testzeitraum befristete Recht eingeräumt, die Software in dem im einzelnen in § 5 dieser AVB festgelegten Umfang zu nutzen. Der befristete Testzeitraum beginnt mit dem Download der Software durch den Kunden.

(2) Der Kunde wird die Testversionen der Software während des Testzeitraums nicht produktiv, sondern nur unter Einsatz von Testdaten und zu Testzwecken nutzen. Der Hersteller haftet während des Testzeitraums nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Weitergehende Schadens- und Aufwendungsersatzansprüche des Kunden, gleich aus welchem Rechtsgrund, insbesondere wegen Verletzung von Pflichten aus dem Schuldverhältnis und aus unerlaubter Handlung, sind ausgeschlossen. Für Sach- und Rechtsmängel der Testversionen der Software haftet der Hersteller nur, wenn er dem Kunden einen Sach- und/oder Rechtsmangel arglistig verschwiegen hat. Eine darüber hinausgehende Haftung oder Gewährleistung für die Sach- und Rechtsmängelfreiheit der Testversionen der Software ist ausgeschlossen.

(3) Entschließt sich der Kunde nach Ablauf des Testzeitraums nicht zum Erwerb der Software, wird dieser die Nutzung vollständig und endgültig aufgeben und sämtliche Kopien der Software unwiederbringlich löschen. Sofern dem Kunden die Software auf einem Datenträger geliefert wurde, ist dieser nach Wahl des Herstellers entweder an diesen herauszugeben oder zu vernichten.

§ 9 Softwarepflege

(1) Der Umfang der vom Hersteller für die Pflege der Software erbrachten Pflegeleistungen bestimmt sich nach der vom Kunden im Rahmen der Bestellung bzw. des Bestellprozesses auf der Webseite <https://my.mailstore.com/Store> getroffenen Auswahl. Insoweit bietet der Hersteller dem Kunden den bereits im Kaufpreis für die Software enthaltenen „Standard Update und Support Service“ sowie gegen gesonderte Vergütung erweiterte Pflegeleistungen im Rahmen des optional auszuwählenden „Premium Update und Support Service“ (nachfolgend gemeinsam „Pflegeleistungen“) an.

(2) Soweit im Einzelfall mit dem Kunden nichts Abweichendes vereinbart ist, beinhalten die von dem Hersteller erbrachten Pflegeleistungen des „Standard Update und Support Service“ die Bereitstellung von neuen fehlerbereinigten Programmständen oder Programmteilen („Updates“) sowie eine technische Unterstützung via E-Mail. Soweit im Einzelfall mit dem Kunden nichts Abweichendes vereinbart ist, beinhalten die Pflegeleistungen für den „Premium Update und Support Service“ zusätzlich den Zugriff auf nicht öffentliche Hotfix-Versionen, eine priorisierte Behandlung von Anfragen mit einer maximalen Reaktionszeit von 24 Stunden an Werktagen sowie eine technische Unterstützung via Telefon („Hotline“). Weitergehende Pflegeleistungen (z.B. Vor-Ort Service, Schulungen, Einspielen von Updates) werden von dem Hersteller nicht angeboten.

(3) Der Hersteller wird den Kunden die Verfügbarkeit neuer Updates auf der Hersteller Website ankündigen und diese dort zum Download bereitstellen. Für die Installation der Updates ist der Kunde selbst verantwortlich.

(4) Die Hotline bietet dem Kunden telefonische Hilfe bei Störungen und bei der Anwendung der Software in deutscher und englischer Sprache. Die Hotline ist während der normalen Bürostunden des Herstellers, Montags bis Freitags von 08:30 Uhr bis 17:30 Uhr MEZ, außer an den gesetzlichen Feiertagen in Nordrhein-Westfalen, Deutschland verfügbar.

(5) Der Hersteller erbringt die Pflegeleistungen nur für die jeweils aktuelle Version der Software.

(6) Die Laufzeit der Pflegeleistungen beginnt mit der Versendung des Produktschlüssels. Die Mindestlaufzeit der Pflegeleistungen beträgt ein Jahr soweit mit dem Kunden nichts Abweichendes vereinbart ist. Nach Ende der Laufzeit wird der Hersteller die Pflegeleistungen einstellen, soweit nicht der Kunde eine Verlängerung der Pflegeleistung gegen gesonderte Vergütung beauftragt.

§ 10 Gewährleistung

(1) Die Software ist frei von Sachmängeln, wenn sie im Zeitpunkt des Gefahrenübergangs im Wesentlichen die Funktionen und Leistungsmerkmale erfüllt, die in der im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gültigen Produktbeschreibung für die betreffende Software enthalten sind. Softwarefehler müssen reproduzierbar sein. Mängelansprüche bestehen nicht bei nur unerheblichem Abweichen von der vereinbarten Beschaffenheit, bei nur unerheblicher Beeinträchtigung der Brauchbarkeit, bei Schäden, die nach dem Gefahrübergang infolge fehlerhafter oder nachlässiger Behandlung, ungeeigneter Betriebsmittel oder aufgrund besonderer äußerer Einflüsse entstehen, die nach dem Vertrag nicht vorausgesetzt sind, sowie bei nicht reproduzierbaren Softwarefehlern.

(2) Gewährleistungsansprüche bestehen ferner nicht, wenn Störungen auftreten und (i) die Software nicht unter den vorgesehenen und in der Benutzerdokumentation angegebenen Einsatzbedingungen (z.B. Systemvoraussetzungen) genutzt wird, (ii) wenn bei der Nutzung die Hinweise und Vorgehensweisen nicht wie in der Benutzerdokumentation beschrieben befolgt werden oder (iii) wenn an der Software Änderungen oder Anpassungen vorgenommen wurden, es sei denn, der Kunde weist nach, dass die Störungen mit den zuvor in (i) bis (iii) genannten Ereignissen in keinem ursächlichen Zusammenhang stehen oder auf einen Mangel der Benutzerdokumentation zurückzuführen sind.

(3) Ein Mangel der Benutzerdokumentation liegt vor, wenn ein Verständiger, mit Grundkenntnissen im Umgang mit EDV-Anlagen ausgestatteter Nutzer, sich mit Hilfe der Benutzerdokumentation die Bedienung einzelner Funktionen nicht mit zumutbarem Aufwand erschließen oder auftretende Probleme nicht mit zumutbarem Aufwand lösen kann.

(4) Mängel der Software einschließlich der Benutzerdokumentation werden innerhalb der Mängelgewährleistungsfrist gemäß § 13 dieser AVB nach entsprechender Mitteilung durch den Kunden behoben. Dies geschieht nach Wahl des Herstellers durch Beseitigung des Mangels (Nachbesserung) oder durch Lieferung einer mangelfreien Kopie der Software (Ersatzlieferung). Der Hersteller ist berechtigt, den Mangel durch Lieferung der Software in einer neueren Version, die den Mangel nicht mehr enthält oder durch Lieferung von Updates zu beheben. Es gilt auch als Behebung des Mangels, wenn der Hersteller dem Kunden Wege aufzeigt, den Mangel bei der Bedienung oder durch geänderte Einstellungen der Software zu umgehen (sog. „Workaround“) und die Bedienung und Funktion durch die Umgehung nur unwesentlich beeinträchtigt wird.

(5) Von einem Fehlschlagen der Nachbesserung oder Ersatzlieferung ist erst auszugehen, wenn der Hersteller hinreichende Gelegenheit zur Nachbesserung oder Ersatzlieferung eingeräumt wurde, ohne dass der gewünschte Erfolg erzielt wurde, wenn die Nachbesserung oder Ersatzlieferung unmöglich ist, wenn sie von dem Hersteller verweigert oder unzumutbar verzögert wird oder wenn eine Unzumutbarkeit aus sonstigen Gründen vorliegt.

(6) Der Kunde wird alle zur Durchführung der Fehleranalyse und Fehlerbehebung erforderlichen Unterlagen und Informationen, IT-Einrichtungen und Zugriffsrechte in angemessenem Umfang zur Verfügung stellen. Der Kunde ist verpflichtet, gelieferte neue Versionen der Software oder Updates unverzüglich einzuspielen. Der Kunde und dessen Mitarbeiter werden dem Hersteller zum Zweck der Mängelerkennung und Beseitigung umfassend – erforderlichenfalls mündlich – Auskunft erteilen.

(7) Sofern ein vom Kunden gemeldeter Mangel der Software nicht besteht, ist der Hersteller berechtigt, den durch die Meldung des Mangels verursachten Aufwand, in Höhe der für vergleichbare Dienstleistungen (z.B. Fehlersuche in einer EDV-Anlage) üblichen Vergütung dem Kunden in Rechnung zu stellen.

(8) Der Hersteller übernimmt keine Gewährleistung dafür, dass die Software den speziellen Anforderungen des Kunden genügt. Der Kunde trägt die alleinige Verantwortung für Auswahl, Installation und Nutzung sowie für die damit beabsichtigten Ergebnisse.

§ 11 Untersuchungs- und Rügepflicht

(1) Der Kunde ist verpflichtet, die Software gründlich auf Mängelfreiheit und auf Verwendbarkeit in der konkreten Situation (z.B. Einsatzbedingungen und -zwecke) zu testen, bevor er mit der produktiven Nutzung der Software beginnt. Insbesondere wird der Kunde bevor er die Software produktiv nutzt, unter Einsatz von Testdaten die wesentlichen Funktionen prüfen.

(2) Der Kunde wird die Software, sobald er diese Nutzen kann und darf, untersuchen und testen, insbesondere im Hinblick auf die Funktionsfähigkeit grundlegender Programmfunktionen. Mängel die hierbei festgestellt werden oder feststellbar sind, muss der Kunde unverzüglich, spätestens innerhalb von zwei Wochen nach Erhalt der Software, schriftlich rügen. Bei nicht offensichtlichen (verborgenen) Mängeln, ist der Kunde verpflichtet, diese nach ihrer Entdeckung, spätestens innerhalb der Mängelgewährleistungsfrist gemäß § 13 dieser AVB, schriftlich zu rügen. Die Mängelrüge muss eine detaillierte Beschreibung der Mängel beinhalten. Bei einer Verletzung der Untersuchungs- und Rügepflicht gilt die Software in Ansehung des betreffenden Mangels als genehmigt.

§ 12 Schutzrechte Dritter, Rechtsmängel

(1) Sofern ein Dritter gegen den Kunden, der die Software vertragsgemäß nutzt, wegen der Verletzung von gewerblichen Schutzrechten berechnete Ansprüche erhebt, wird der Hersteller nach dessen Wahl entweder auf eigene Kosten für den Kunden das erforderliche Nutzungsrecht an den verletzten Rechten beschaffen oder die Software so abändern, dass die Software die Schutzrechte nicht mehr verletzt, aber weiterhin den vertraglichen Vereinbarungen entspricht. Ist dies dem Hersteller nicht zu angemessenen Bedingungen möglich, stehen dem Kunden die gesetzlichen Rücktritts- oder Minderungsrechte zu.

(2) Diese vorstehende Verpflichtung trifft den Hersteller nur, soweit der Kunde den Hersteller über die von dem Dritten geltend gemachten Ansprüche unverzüglich schriftlich verständigt, eine Verletzung nicht anerkennt und dem Hersteller alle Abwehrmaßnahmen und Vergleichsverhandlungen vorbehalten bleiben.

Stellt der Kunde die Nutzung aus Schadensminderungs- oder sonstigen Gründen ein, ist er verpflichtet, den Dritten darauf hinzuweisen, dass hiermit kein Anerkenntnis einer Schutzrechtsverletzung verbunden ist.

(3) Ansprüche des Kunden sind ferner ausgeschlossen, soweit er die Schutzrechtsverletzung zu vertreten hat. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Schutzrechtsverletzung durch spezielle Vorgaben des Kunden, durch eine von dem Hersteller nicht vorhersehbare Verwendung der Software oder durch Änderungen, die der Kunde unabgestimmt mit dem Hersteller an der Software vornimmt, verursacht wird.

§ 13 Verjährung

Gewährleistungsansprüche aus Sach- oder Rechtsmängeln verjähren innerhalb eines Jahres ab Ablieferung der Software. Im Übrigen gelten die gesetzlichen Verjährungsbestimmungen.

§ 14 Eigentums- und Rechtevorbalt

Sofern eine Lieferung auf Datenträgern erfolgt, behält sich der Hersteller das Eigentum an den dem Kunden gelieferten Originaldatenträgern bis zur vollständigen Bezahlung sämtlicher Forderungen aus dem Vertragsverhältnis mit dem Kunden vor; bei Bezahlung durch Scheck oder Wechsel bis zu deren Einlösung.

§ 15 Haftung

(1) Für Schäden, die vorsätzlich oder grob fahrlässig durch den Hersteller herbeigeführt werden und für Personenschäden, d.h. für die Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, haftet der Hersteller unbeschränkt.

(2) Weitergehende Schadens- und Aufwendungsersatzansprüche des Kunden („Schadensersatzansprüche“), gleich aus welchem Rechtsgrund, insbesondere wegen Verletzung von Pflichten aus dem Schuldverhältnis und aus unerlaubter Handlung, sind ausgeschlossen. Dies gilt nicht, soweit zwingend gehaftet wird, z. B. nach dem Produkthaftungsgesetz, in Fällen des Vorsatzes, der groben Fahrlässigkeit, wegen des arglistigen Verschweigens eines Mangels oder der schuldhaften Verletzung von wesentlichen Vertragspflichten durch den Hersteller. Wesentliche Vertragspflichten sind diejenigen Liefer-, Leistungs- und Schutzpflichten, deren Einhaltung für die Erfüllung des Vertragszweckes notwendig ist oder auf deren Einhaltung der Kunde regelmäßig vertraut und vertrauen darf und deren Nichteinhaltung dazu führt, dass dem Kunden Rechte und Rechtspositionen derart genommen oder eingeschränkt werden, dass der Vertragszweck nicht mehr erreicht werden kann. Die Schadensersatzansprüche für die Verletzung wesentlicher Vertragspflichten sind jedoch auf den vertragstypischen, vorhersehbaren Schaden begrenzt, soweit nicht Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit vorliegt.

(3) Soweit die Haftung von dem Hersteller auf den vertragstypischen, vorhersehbaren Schaden begrenzt ist, haftet der Hersteller pro schadensverursachendes Ereignis nur bis zu dem fünffachen der für die betreffende Leistung vereinbarten Vergütung. Ist im Einzelfall ein wesentlich höheres Schadensrisiko erkennbar, wird der Hersteller dem Kunden eine höhere Haftungssumme anbieten, behält sich jedoch vor, die Vergütung in diesem Fall entsprechend anzupassen.

(4) Für den Verlust von Daten haftet der Hersteller nur, soweit der Kunde diese in anwendungsadäquaten Intervallen, mindestens einmal täglich, in maschinenlesbarer Form sichert und damit gewährleistet, dass diese Daten mit vertretbarem Aufwand wieder hergestellt werden können. Führt der Kunde keine solchen Datensicherungen durch, ist die Haftung des Herstellers auf den Aufwand begrenzt, der zur Wiederherstellung der Daten aus einer ordnungsgemäßen Datensicherung erforderlich gewesen wäre, sowie

dem Schaden, der durch den Verlust aktueller Daten, die auch bei täglicher Datensicherung verloren gegangen wären, eingetreten ist.

§ 16 Einhaltung gesetzlicher Regelungen

Der Kunde ist allein verantwortlich, die jeweiligen im Zusammenhang mit der Archivierung geschäftlicher Unterlagen geltenden gesetzlichen Bestimmungen einzuhalten. Dies gilt insbesondere für Datenschutzvorschriften, die Grundsätze ordnungsgemäßer DV-gestützter Buchführungssysteme (GoBS), die Grundsätze zum Datenzugriff und zur Prüfbarkeit digitaler Unterlagen (GDPdU), die Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung (§§ 238ff., 257 Handelsgesetzbuch und §§ 140 ff. Abgabenordnung) und die Vorschriften des Umsatzsteuergesetzes oder vergleichbarer Bestimmungen ausländischer Rechtsordnungen.

§ 17 Referenz

Der Hersteller darf die Firma und Marke des Kunden als Referenz zu Marketingzwecken verwenden.

§ 18 Anwendbares Recht, Gerichtsstand

(1) Für die Überlassung und Pflege der Software sowie alle hiermit im Zusammenhang stehenden Rechtsbeziehungen zwischen dem Hersteller und dem Kunden gilt das Recht der Bundesrepublik Deutschland. Die Anwendung des UN-Abkommens über den internationalen Warenkauf (CISG) ist ausgeschlossen.

(2) Für alle Rechtsstreitigkeiten wird der Gerichtsstand Düsseldorf, Deutschland vereinbart. Dem Hersteller bleibt jedoch zur Erhebung einer Klage oder der Einleitung sonstiger gerichtlicher Verfahren am allgemeinen Gerichtsstand des Kunden berechtigt.

§ 19 Schlussbestimmungen, Schriftform

(1) Änderungen und Ergänzungen dieser AVB sowie rechtserhebliche Erklärungen und Anzeigen, die nach Vertragsschluss vom Kunden gegenüber dem Hersteller abzugeben sind (z.B. Fristsetzungen, Mängelanzeigen, Erklärungen von Rücktritt oder Minderung) bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für Änderungen dieses Schriftformerfordernisses selbst. Das Schriftformerfordernis wird durch E-Mail oder andere elektronische Kommunikation nicht gewahrt.

(2) Sollten einzelne Bestimmungen dieser AVB unwirksam oder undurchführbar sein oder werden, so wird die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen der AVB hiervon nicht berührt. Anstelle der unwirksamen Bestimmung soll eine Bestimmung als vereinbart gelten, die dem wirtschaftlichen Zweck der unwirksamen Bestimmung am nächsten kommt. Gleiches gilt für den Fall, dass diese AVB lückenhaft sind.

(3) Die Abtretung von Rechten des Kunden aus der Vertragsbeziehung mit dem Hersteller ist nur mit vorheriger Zustimmung des Herstellers zulässig.

(4) Soweit von diesen AVB Übersetzungen in andere Sprachen erstellt werden, bleibt ausschließlich die deutsche Fassung die rechtlich bindende.