

Allgemeine Geschäftsbedingungen der imk Industrial Intelligence GmbH für Software

(Verbindliche deutsche Originalfassung, gültig ab 23.02.2023)

I. Allgemeine Bestimmungen

§ 1 Geltungsbereich

(1) imk Industrial Intelligence GmbH, Amselgrund 30, 09128 Chemnitz („IMK“) erbringt ihre Lieferungen und Leistungen im Geschäftsverkehr mit Unternehmern, juristischen Personen des öffentlichen Rechts bzw. öffentlich-rechtlichen Sondervermögen ausschließlich auf der Grundlage dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen („AGB“), soweit hierauf im *Einzelvertrag* Bezug genommen wird. Soweit im Folgenden von Leistung bzw. Leistungen gesprochen wird, werden darunter alle Lieferungen und Leistungen nach Satz 1 gleich welcher Art durch IMK an den Kunden verstanden. Wird in Bezug auf Personen die männliche Form verwendet, so sind damit jeweils auch weibliche und diverse Personen gemeint.

(2) IMK erbringt keine Leistungen gegenüber Verbrauchern im Sinne von § 13 BGB. Die AGB gelten im Zusammenhang mit den in Absatz 1 genannten Leistungen auch für alle vorvertraglichen Schuldverhältnisse sowie für alle künftigen Verträge, auch wenn sie nicht nochmals ausdrücklich vereinbart werden. Für einen künftigen Vertrag gilt nicht die vorliegende, sondern eine neuere Fassung der AGB, wenn IMK den Kunden vor oder spätestens bei Vertragsschluss über das Vorliegen der neueren Fassung und darüber informiert hat, wie der Kunde auf einfache Art vom Inhalt Kenntnis nehmen kann.

(3) Für den Fall, dass der Kunde die AGB nicht gelten lassen will, hat er dies IMK vor oder bei Vertragsschluss schriftlich anzuzeigen. Abweichenden (Einkaufs-) Bedingungen des Kunden oder Dritter wird widersprochen. Daher finden die Geschäftsbedingungen des Kunden oder Dritter auch dann keine Anwendung, wenn IMK ihrer Geltung im Einzelfall nicht gesondert widerspricht oder wenn IMK auf ein Schreiben Bezug nimmt, das Geschäftsbedingungen des Kunden oder eines Dritten enthält oder auf solche verweist.

(4) Zwischen den Parteien kommt auch im Falle wiederholter Belieferung kein Vertragshändlervertrag oder sonstiger Vertriebsvertrag zustande. Ebenso sind weder eine Exklusivität noch ein Gebietsschutz vereinbart. Derartige Abreden bedürfen zwingend der schriftlichen Form; dies gilt ebenso für eine Vereinbarung über den Verzicht auf die schriftliche Form. Die Anwendung, auch die analoge Anwendung, von Handelsvertreterrecht ist ausgeschlossen.

(5) Hinweise auf die Geltung gesetzlicher Vorschriften haben nur klarstellende Bedeutung. Auch ohne diese Klarstellung gelten die gesetzlichen Vorschriften, soweit sie in diesen AGB nicht unmittelbar abgeändert oder ausdrücklich ausgeschlossen werden.

§ 2 Definitionen

Im Sinne dieser AGB ist oder sind

1. *agile Programmierung* ein Vorgehensmodell der Softwareprogrammierung, das sich dadurch auszeichnet, dass die zu Projektbeginn nur grob definierte *Individualsoftware* in einer Vielzahl von Entwicklungsschritten in enger, vertrauensvoller Abstimmung der Parteien im Laufe des Projekts erstellt wird;
2. *Arbeitstag* Montag bis Freitag mit Ausnahme gesetzlicher Feiertage in Sachsen sowie mit Ausnahme des 24.12. und 31.12.;
3. *außenwirtschaftliche Einschränkungen* Verbote und Beschränkungen durch das auf den konkreten *Einzelvertrag* und dessen Erfüllung anwendbare Außenwirtschaftsrecht (insbesondere Exportkontrolle und/oder Zollbestimmungen einschließlich Embargos und Bereitstellungsverbote), insbesondere nach dem Außenwirtschaftsrecht der Bundesrepublik Deutschland sowie des Lands, in dem der Kunde seinen Sitz hat bzw. in welches und durch welches die bestimmungsgemäße Lieferung oder Leistung erfolgt;
4. *Bereitstellungsverbot* außenwirtschaftliches Verbot der unmittelbaren oder mittelbaren Bereitstellung von Geldern, technischer Hilfe oder wirtschaftlichen Ressourcen für bestimmte Personen, Länder, Einrichtungen oder Organisationen;
5. *Bestellung* ein verbindliches Angebot des Kunden auf Abschluss eines *Einzelvertrags*;
6. *Definition of Done* gemeinsames Verständnis des *Entwicklungsteams* bei der *agilen Programmierung*, unter welchen Voraussetzungen eine Anforderung des *Product Backlog* bzw. des *Sprint Backlog* als erfüllt bezeichnet werden kann;
7. *Einzelvertrag* der im Einzelfall im Geltungsbereich dieser AGB geschlossene Vertrag;

8. *Entwicklungsteam* die Gesamtheit der an dem Projekt auf Seite von IMK zur Erstellung eines *Product Increments* beteiligten Personen;
9. *Fehler* eine Funktionsbeeinträchtigung auch insoweit, als diese keinen „Mangel“ im Sinne des Gesetzes darstellt;
10. *freie Lizenz* eine unentgeltliche Nutzungslizenz, die die Nutzung, Weiterverbreitung und Änderung urheberrechtlich geschützter Werke unter bestimmten und in den Lizenzbedingungen näher bestimmten Voraussetzungen erlaubt (z.B. bei Open Source Software unter der BSD-Lizenz oder bei Bildern unter der Creative Commons License);
11. *Individualsoftware* ein von IMK nach den Vorgaben des Kunden herzustellendes Computerprogramm gleich in welcher Erscheinungsform (z.B. Webprogrammierung, Tool, Programmmodul, Skript), welches auch in der Anpassung bzw. Erweiterung eines anderen Computerprogramms bestehen kann, einschließlich einer gegebenenfalls geschuldeten Dokumentation;
12. *Issue* im Rahmen der *agilen Programmierung* auftretender Sachverhalt, der gelöst, bearbeitet und/oder geklärt werden muss;
13. *Leistungsergebnis* das von IMK hergestellte Ergebnis, z.B. eine von IMK erstellte *Individualsoftware*;
14. *Product Backlog* die zentrale Liste aller Anforderungen an die im Rahmen *agiler Programmierung* zu erstellende *Individualsoftware*, welche beispielsweise Ideen, Funktionen, Verbesserungen und Fehlerbehebungen enthält;
15. *Product Increment* das Ergebnis eines *Sprints*, z.B. ein neuer Programmstand von *Individualsoftware*;
16. *Product Owner* die Person, welche im Fall *agiler Programmierung* die Interessen des Kunden im Projekt wahrnimmt;
17. *Reaktionszeit* der Zeitraum beginnend mit der Fehlermeldung bis zu jenem Zeitpunkt, in welchem IMK mit der Fehlerbeseitigung beginnt; ist die *Reaktionszeit* in Stunden angegeben, so werden nur Stunden innerhalb der *üblichen Geschäftszeiten* berücksichtigt, sind Tage angegeben, so sind damit *Arbeitstage* gemeint, es sei denn, die Parteien haben im Einzelfall ausnahmsweise eine Fehlerbeseitigung auch außerhalb der *üblichen Geschäftszeiten* vereinbart; Verzögerungen, welche IMK nicht zu vertreten hat, führen zu einer angemessenen Verlängerung der *Reaktionszeit* und begründen keine Ersatzansprüche des Kunden;
18. Software der Oberbegriff für Standardsoftware und Individualsoftware;
19. *Sprint* der Zyklus bei der *agilen Programmierung*, in dem die *Individualsoftware* weiterentwickelt wird und an dessen Ende das *Product Increment* steht;
20. *Sprint Backlog* ein Teil des *Product Backlogs*, der die Aufgaben beinhaltet, die in einem *Sprint* zu erfüllen sind;
21. *Standardsoftware* ein Computerprogramm gleich in welcher Erscheinungsform (z.B. Webprogrammierung, Tool, Programmmodul, Skript), das für die Bedürfnisse einer Mehrzahl von Kunden am Markt und nicht speziell für den Kunden entwickelt wurde, einschließlich einer gegebenenfalls geschuldeten Dokumentation;
22. *übliche Geschäftszeiten* 9 bis 17 Uhr (MEZ) an *Arbeitstagen*;
23. *User Story* detaillierte Beschreibung einer Anforderung an eine im Rahmen *agiler Programmierung* zu erstellende *Individualsoftware*, mit der eine abstrakte Anforderung konkretisiert wird.

§ 3 Einzelvertrag

Ein *Einzelvertrag* und damit eine vertragliche Bindung über die einzelnen Leistungen kommt durch eine Auftragsbestätigung von IMK, durch schlüssiges Handeln, insbesondere wenn IMK nach der *Bestellung* mit der vertragsgemäßen Leistungserbringung beginnt, oder dadurch zustande, dass der Kunde ein verbindliches Angebot von IMK annimmt. Die Produkt- und Leistungsbeschreibungen von IMK stellen noch kein verbindliches Angebot dar.

§ 4 Inhalt der Leistungen von IMK

- (1) Der konkrete Inhalt der von IMK geschuldeten Leistungen ergibt sich aus dem *Einzelvertrag* nebst gegebenenfalls vereinbarten Vertragsänderungen und -ergänzungen.
- (2) IMK ist zu geringfügigen Abweichungen von der vereinbarten Leistungserbringung berechtigt, soweit diese die Qualität der Leistung nicht beeinträchtigen und für den Kunden zumutbar sind.
- (3) Produktbeschreibungen, Darstellungen, Testprogramme usw. sind Leistungsbeschreibungen und stellen keine Garantie von Beschaffenheiten dar. Die Garantie bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.
- (4) Solange Leistungen von IMK für den Kunden kostenfrei sind, sind die Leistungen von IMK rein freiwillig und der Kunde hat keinen Anspruch gegen IMK auf Fortführung der Leistungen. IMK behält sich vor, die kostenfreien Leistungen jederzeit ohne Vorankündigung einzustellen. Der Kunde hat insoweit auch keinen Anspruch auf den Bezug von kostenfreien Updates.
- (5) IMK darf seine Leistungen auch durch Dritte erbringen.

(6) Alle Mitarbeiter, die IMK bei oder für den Kunden einsetzt, verbleiben, vorbehaltlich einer ausdrücklichen und schriftlichen Vereinbarung im *Einzelvertrag* und unabhängig davon, ob sie auf längere Zeit bei dem Kunden eingesetzt werden, organisatorisch bei IMK. Ausschließlich IMK ist gegenüber seinen Mitarbeitern weisungsbefugt. Etwaige Anweisungen durch den Kunden gelten nur als Anregungen und sind nur dann verbindlich, wenn IMK diese Anregungen aufgreift und als verbindliche Anweisung an seine Mitarbeiter weitergibt. Der Kunde wird Anregungen wegen der zu erbringenden Leistung ausschließlich dem von IMK benannten verantwortlichen Ansprechpartner und/oder dessen Stellvertreter (Ziff. IX. § 56) übermitteln. Die von IMK eingesetzten Personen treten in kein Arbeitsverhältnis zum Kunden ein, auch soweit sie Leistungen in den Räumen des Kunden erbringen.

§ 5 Ort der Leistungserbringung durch IMK

Vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* erbringt IMK sämtliche Leistungen am Geschäftssitz von IMK. Soweit die Leistungserbringung einen Zugriff auf die Systeme des Kunden und/oder eine Bearbeitung am Geschäftssitz des Kunden erfordert, werden die näheren Einzelheiten im *Einzelvertrag* geregelt.

§ 6 Vergütung, Nebenkosten

- (1) Die Preise ergeben sich aus dem *Einzelvertrag* nebst gegebenenfalls vereinbarter Vertragsänderungen und -ergänzungen.
- (2) Für den Fall des Fehlens einer ausdrücklichen Preisabrede ergeben sich die Preise aus der im Zeitpunkt der Vereinbarung der jeweiligen Leistungserbringung geltenden aktuellen Preisliste, die jederzeit bei IMK angefordert werden kann.
- (3) Haben die Parteien im Rahmen der Vergütung nach Aufwand Tagessätze bzw. Personentage bestimmt, so schuldet IMK insoweit die Leistung von höchstens acht Personenstunden an einem Kalendertag. Leistet IMK darüberhinausgehende Personenstunden an einem Kalendertag, so sind diese vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* zeitanteilig zusätzlich zu vergüten, es sei denn, die Zeitüberschreitung widerspricht dem erkennbaren Wunsch des Kunden oder seinem objektiven Interesse. Bei der Vereinbarung von Stundensätzen werden diese je angefangene 15 Minuten vergütet.
- (4) Die genannten Preise verstehen sich zuzüglich der im grenzüberschreitenden Waren- und Dienstleistungsverkehr gegebenenfalls anfallenden Steuern, Abgaben und Zölle, der Nebenkosten des Geldverkehrs sowie der jeweiligen gesetzlichen Umsatzsteuer.
- (5) Sofern nicht anders vereinbart trägt der Kunde gegen Nachweis sämtliche Auslagen wie Reise- und Übernachtungskosten, Spesen und im Rahmen der Vertragsdurchführung anfallende Entgeltforderungen Dritter. Reisezeiten sind wie Arbeitszeiten zu vergüten.
- (6) Haben die Parteien keine Vereinbarung über die Vergütung einer Leistung von IMK getroffen, deren Erbringung der Kunde den Umständen nach nur gegen eine Vergütung erwarten durfte, so hat der Kunde die für diese Leistung übliche Vergütung zu entrichten. Im Zweifel gelten die von IMK für seine Leistungen verlangten Vergütungssätze als üblich.
- (7) Kosten, die durch nachträgliche, vom Kunden veranlasste Änderungen des Leistungsinhalts bedingt sind, werden gesondert berechnet.
- (8) Hat IMK einzelvertraglich im Rahmen der Softwarepflege auch Leistungen der Fehlerbeseitigung (Ziff. IV. § 34) übernommen, bleibt die Erfüllung gesetzlicher Mängelbeseitigungsansprüche kostenfrei. Eine Vergütung für die Fehlerbeseitigung (z.B. nach Aufwand oder im Rahmen einer Pauschale) wird nur für die zusätzlichen Leistungen der Fehlerbeseitigung (z.B. die Beseitigung von *Fehlern*, die keine Mängel sind bzw. die nicht rechtzeitig gerügt wurden, vereinbart und geschuldet.

§ 7 Zahlung und Verzug

- (1) Soweit nicht anders vereinbart sind die Rechnungen von IMK unverzüglich, spätestens jedoch 10 Tage nach Zugang der Rechnung und ohne Abzug zu zahlen. Im Falle einer zulässigen Teillieferung kann diese sofort fakturiert werden. Die Rechnungsstellung kann auf elektronischem Weg erfolgen. Soweit Zahlung im Voraus vereinbart ist, erfolgt die Leistung durch IMK erst nach Zahlungseingang.
- (2) Gerät der Kunde in Verzug, so werden dem Kunden von dem betreffenden Zeitpunkt an Zinsen in gesetzlicher Höhe berechnet. Die Geltendmachung eines höheren Verzögerungsschadens bleibt IMK vorbehalten. Sonstige Rechte von IMK bleiben unberührt; dies gilt insbesondere auch für die Leistungsverweigerungsrechte von IMK aus §§ 273 und 320 BGB sowie das Recht von IMK zur Kündigung aus wichtigem Grund.
- (3) IMK ist berechtigt, trotz anders lautender Bestimmungen des Kunden Zahlungen zunächst auf ältere Schulden des Kunden anzurechnen, und wird den Kunden über die Art der erfolgten Verrechnung informieren. Sind bereits Kosten und Zinsen entstanden, so ist IMK berechtigt, die Zahlung zunächst auf die Kosten, dann auf die Zinsen und zuletzt auf die Hauptforderung anzurechnen.
- (4) Alle Zahlungen erfolgen in Euro und vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* durch Überweisung auf ein von IMK benanntes Konto. Eine Zahlung gilt erst dann als erfolgt, wenn IMK über den Betrag verfügen kann.

(5) Wenn IMK Umstände bekannt werden, welche die Kreditwürdigkeit des Kunden objektiv in Frage stellen, insbesondere der Kunde die Zahlungen einstellt oder eine Lastschrift in Ermangelung ausreichender Deckung zurückgegeben wird, ist IMK berechtigt, die gesamte Restschuld fällig zu stellen. IMK ist in diesem Falle außerdem berechtigt, Vorauszahlungen oder Sicherheitsleistung zu verlangen.

(6) IMK ist unter den gesetzlichen Voraussetzungen berechtigt, Abschlagszahlungen in Höhe des Wertes der von IMK erbrachten und nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen zu verlangen.

§ 8 Exportkontrolle und Embargos

(1) Die Lieferung oder Leistung dient ausschließlich den im *Einzelvertrag* festgelegten Zwecken. Der Kunde gewährleistet vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag*, dass die Lieferung bzw. Leistung weder durch den Kunden noch seine Endkunden Bestandteil einer Lieferung bzw. Leistung in Verbindung mit einer der folgenden Technologien wird: Rüstungstechnologie, Waffen, Raketen, die Waffen tragen können, und/oder Nukleartechnologie.

(2) Der Kunde gewährleistet darüber hinaus, dass die Lieferung bzw. Leistung weder durch den Kunden noch seine Endkunden unter Verstoß gegen *außenwirtschaftliche Einschränkungen* verwendet werden. Der Kunde wird die angestrebte Lieferung bzw. Leistung zum frühestmöglichen Zeitpunkt, soweit möglich und zumutbar bereits vor der *Bestellung*, auf alle in Betracht kommenden *außenwirtschaftlichen Einschränkungen* hin prüfen und IMK unverzüglich informieren, sollten sich Anhaltspunkte für mögliche *außenwirtschaftliche Einschränkungen* ergeben. Die näheren Einzelheiten sollen im *Einzelvertrag* geregelt werden.

(3) IMK kann die Erfüllung der Verpflichtungen aus dem *Einzelvertrag* verweigern, soweit die Erfüllung durch *außenwirtschaftliche Einschränkungen* verboten oder beeinträchtigt ist (z.B. weil keine Ausfuhrgenehmigung erteilt wird). IMK wird den Kunden unverzüglich über solche Umstände informieren.

(4) Verweigert IMK die Lieferung oder Leistung aufgrund eines *Bereitstellungsverbots* und der Kunde bestreitet das Vorliegen eines *Bereitstellungsverbots*, wird der Kunde, soweit möglich und zumutbar, bei der zuständigen Behörde eine schriftliche Bestätigung beantragen, wonach IMK mit der Erfüllung der Verpflichtungen aus dem *Einzelvertrag* nicht gegen das durch die Behörde angewandte Außenwirtschaftsrecht verstößt. Wird eine solche Bestätigung innerhalb angemessener Frist nicht beigebracht, werden die Parteien vom Vorliegen eines *Bereitstellungsverbots* ausgehen. Ebenso werden die Parteien vom Vorliegen eines *Bereitstellungsverbots* ausgehen, wenn die Beantragung der Bestätigung bei der zuständigen Behörde unmöglich oder unzumutbar ist und objektive Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Verletzung eines *Bereitstellungsverbots* möglich ist.

(5) Schadens- und Aufwendungsersatzansprüche des Kunden aufgrund der vorgenannten *außenwirtschaftlichen Einschränkungen* sind ausgeschlossen, soweit die *außenwirtschaftliche Einschränkung* nicht von IMK selbst zu vertreten ist (z.B. weil IMK aufgrund eines früheren exportkontrollrechtswidrigen Verhaltens von den Exportkontrollbehörden nicht mehr als zuverlässig eingestuft wird) oder IMK den Kunden nicht arglistig über das Bestehen der *außenwirtschaftlichen Einschränkung* getäuscht hat. Für eine bloß fahrlässige Unkenntnis einer *außenwirtschaftlichen Einschränkung* haftet IMK nicht. Für den Umfang und die Höhe der Haftung auf Schadensersatz und Ersatz vergeblicher Aufwendungen wegen einer von IMK zu vertretenden *außenwirtschaftlichen Einschränkung* gilt § 20 („Haftung von IMK“).

(6) Unbeschadet weiterer gesetzlicher oder vertraglicher Informationspflichten wird der Kunde IMK unverzüglich über sämtliche Umstände informieren und sämtliche Dokumente beibringen, welche nach dem Außenwirtschaftsrecht des Lands,

- a) in dem der Kunde seinen Sitz hat,
- b) in welches die bestimmungsgemäße Lieferung bzw. Leistung sowie
- c) durch welches die bestimmungsgemäße Lieferung bzw. Leistung erfolgt,

für eine reibungslose Erfüllung der Verpflichtungen von IMK erforderlich oder zweckmäßig sind. Hierzu gehören insbesondere auch Angaben zum Endkunden, dem Bestimmungsland und dem beabsichtigten Verwendungszweck der Lieferung bzw. Leistung.

§ 9 Termine, Fristen und Leistungshindernisse

(1) Liefer- und Leistungstermine oder -fristen werden als unverbindlich vereinbart. Sollen sie ausnahmsweise verbindlich sein, so bedarf dies einer ausdrücklichen und schriftlichen Vereinbarung. Der für die zu erbringenden Leistungen vorgesehene Zeitplan kann im *Einzelvertrag* geregelt werden.

(2) Für eine Unmöglichkeit der Leistung oder Leistungsverzögerungen auf Grund höherer Gewalt oder sonstiger zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht vorhersehbarer Ereignisse – hierzu gehören insbesondere Betriebsstörungen jeglicher Art, Schwierigkeiten in der Material- oder Energiebeschaffung, Transportverzögerungen, Pandemien, Streiks, rechtmäßige Aussperrungen, behördliche Anordnungen oder ausbleibende, nicht richtige oder nicht rechtzeitige Belieferung durch Lieferanten, auch wenn sie bei Lieferanten von IMK oder deren Unterlieferanten eintreten, Probleme mit Produkten oder Leistungen Dritter –, welche IMK nicht zu vertreten hat, haftet IMK nicht. IMK wird den Kunden unverzüglich über solche Umstände informieren.

(3) Soweit von IMK nicht zu vertretende Ereignisse im Sinne von Absatz 2 IMK die Leistung wesentlich erschweren oder unmöglich machen und die Behinderung und das Hindernis nicht nur von vorübergehender Dauer ist, ist IMK berechtigt, sich von der Verpflichtung zur Vertragserfüllung zu lösen; eine für den nicht erfüllten Teil bereits erbrachte Gegenleistung des Kunden wird IMK unverzüglich erstatten. Führen solche Ereignisse zu Hindernissen von vorübergehender Dauer, verlängern sich die Liefer- oder Leistungsfristen oder verschieben sich die Liefer- oder Leistungstermine um den Zeitraum der Behinderung zuzüglich einer angemessenen Anlaufzeit. IMK wird dem Kunden die voraussichtlichen neuen Termine bzw. Fristen unverzüglich mitteilen. Wenn die Behinderung länger als zwei Monate dauert, ist der Kunde nach angemessener Nachfristsetzung mit Ablehnungsandrohung zur Beendigung des jeweiligen *Einzelvertrags* hinsichtlich des noch nicht erfüllten Teils berechtigt. Weitergehende gesetzliche Rechte des Kunden bleiben unberührt. Ebenso bleiben die zugunsten von IMK bestehenden gesetzlichen Regelungen zum Ausschluss der Leistungspflicht nach § 275 BGB unberührt.

(4) Absatz 3 Satz 2 gilt entsprechend, wenn der Kunde vertragswidrig eine Mitwirkungsleistung nicht erbringt, z.B. eine Information nicht gibt, einen Zugang nicht schafft, eine Beistellung nicht liefert oder Mitarbeiter nicht zur Verfügung stellt, oder der Kunde sich in Zahlungsverzug befindet. Ein Recht des Kunden zum Rücktritt bzw. zur Kündigung ist in diesen Fällen jedoch ausgeschlossen.

(5) Vereinbaren die Parteien nachträglich andere oder zusätzliche Leistungen, die sich auf vereinbarte Fristen auswirken, so verlängern sich diese Fristen um einen angemessenen Zeitraum.

§ 10 Mahnung und Nachfristsetzung durch Kunden, Verschuldenserfordernis bei Rücktritt bzw. Kündigung

(1) Die Beendigung des weiteren Leistungsaustausches infolge Leistungsstörungen (z.B. bei Rücktritt, Kündigung aus wichtigem Grund oder Schadensersatz statt der Leistung) sowie die Minderung der vereinbarten Vergütung durch den Kunden müssen unbeschadet der weiteren rechtlichen Voraussetzungen stets unter Benennung des Grundes und mit Setzung einer angemessenen Nachfrist zur Beseitigung angedroht werden. Erst nach fruchtlosem Fristablauf kann die Beendigung bzw. Minderung wirksam werden. In den Fällen des § 323 Abs. 2 BGB kann die Fristsetzung entfallen.

(2) Alle Erklärungen des Kunden in diesem Zusammenhang, insbesondere Mahnungen und Nachfristsetzungen, bedürfen zur Wirksamkeit der Schriftform. Eine Nachfrist muss angemessen sein. Eine vom Kunden gesetzte Frist von weniger als zwei Wochen ist nur bei besonderer Eilbedürftigkeit angemessen.

(3) Wegen einer Pflichtverletzung, die nicht in einem Mangel besteht, kann der Kunde nur zurücktreten oder kündigen, wenn IMK die Pflichtverletzung zu vertreten hat.

§ 11 Preisänderungen bei Dauerschuldverhältnissen

(1) Die laufende Vergütung bei Dauerschuldverhältnissen (z.B. für Softwarepflege und -support) kann jährlich an die Preisentwicklung angemessen angepasst werden, wenn sich seit dem Vertragsbeginn bzw. im Fall bereits erfolgter Änderungen seit der letzten Änderung der Erzeugerpreisindex für IT-Dienstleistungen des Statistischen Bundesamts um wenigstens einen Prozentpunkt verändert hat.

(2) Dazu kann die Partei, welche eine Anpassung wünscht, der anderen Partei jeweils vor Beginn des neuen Vertragsjahres hinsichtlich der Höhe der Preisanpassung, welche sich unter Einbeziehung von Billigkeitserwägungen an der Entwicklung des Erzeugerpreisindex für IT-Dienstleistungen des Statistischen Bundesamts zu orientieren hat, einen schriftlichen Vorschlag unterbreiten, welchen die andere Partei innerhalb Monatsfrist schriftlich annehmen oder ablehnen kann.

(3) Im Falle der Ablehnung ist die Höhe der Anpassung unter Beachtung des oben vereinbarten Maßstabes von einem öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen zu ermitteln. Auf Antrag der Partei, welche die Anpassung wünscht, ist der Sachverständige von der für IMK örtlich zuständigen Industrie- und Handelskammer zu benennen. Die Entscheidung des Sachverständigen als Schiedsgutachter ist für beide Parteien verbindlich; das Recht, die Entscheidung wegen offensichtlicher Unrichtigkeit anzugreifen, bleibt unberührt. Die Kosten des Sachverständigen tragen die Parteien je zur Hälfte.

(4) Im Falle der Annahme des Vorschlags durch die andere Partei bzw. der Feststellung durch den Sachverständigen gilt der neue Preis - auch rückwirkend - ab dem ersten Monat des neuen Vertragsjahres.

(5) Die Rechte der Parteien zur Anpassung oder zur Kündigung des Vertrags wegen einer Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) bleiben von den vorstehenden Absätzen unberührt. Die Parteien sind sich darin einig, dass insbesondere eine den Rahmen des Üblichen übersteigende Inflation (z.B. als Folge einer Pandemie) eine Störung der Geschäftsgrundlage bedeutet, aufgrund derer IMK auch ohne das Vorliegen der Voraussetzungen nach den vorstehenden Absätzen die Preisanpassung verlangen bzw. unter den Voraussetzungen des § 313 Abs. 3 BGB das Dauerschuldverhältnis kündigen kann.

§ 12 Aufrechnung, Zurückbehaltung und Abtretung

(1) Der Kunde ist zur Aufrechnung und Zurückbehaltung nur berechtigt, wenn die fälligen Gegenansprüche rechtskräftig festgestellt wurden, unstreitig oder entscheidungsreif sind. Der Kunde ist jedoch ohne die weiteren Voraussetzungen aus Satz 1

- a) zur Aufrechnung auch dann berechtigt, wenn er mit einem Anspruch gegen eine Forderung von IMK aufrechnen will, welche zu dem Anspruch des Kunden in einem Gegenseitigkeitsverhältnis steht (z.B. Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung oder Verzuges gegen den Anspruch auf Zahlung der geschuldeten Vergütung),
- b) zur Zurückbehaltung auch dann berechtigt, wenn das Zurückbehaltungsrecht wegen Gegenansprüchen aus demselben Vertragsverhältnis geltend gemacht wird.

(2) Außer im Bereich des § 354a HGB kann der Kunde seine Ansprüche gegen IMK nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung von IMK an Dritte abtreten, es sei denn IMK hat am Abtretungsverbot kein berechtigtes Interesse.

§ 13 Beistellungen des Kunden, freie Lizenzen

(1) Stellt der Kunde Materialien (z.B. Texte, Grafiken, Bilder, Videos, Programme Dritter einschließlich *freier Lizenzen*) bei, deren Nutzung Rechte Dritter (z.B. Urheberrechte und gewerbliche Schutzrechte, Recht am eigenen Bild) entgegenstehen könnten, ist der Kunde zur vorherigen Rechtklärung und Rechteeinholung im für die Erreichung des Vertragszwecks gebotenen Umfang verpflichtet. Insbesondere wird der Kunde vor jeder Beistellung von Materialien nach Satz 1 prüfen, ob der Kunde über die notwendigen Rechte zu deren Nutzung im Rahmen des Vertrags sowohl selbst als auch in Bezug auf die Vertragsdurchführung durch IMK verfügt. Der Kunde wird IMK auf Verlangen die ausreichende Rechteinhaberschaft bzw. den ausreichenden Rechteewerb unverzüglich nachweisen.

(2) IMK ist dem Kunden gegenüber nicht zur Prüfung des ausreichenden Rechteeerws durch den Kunden verpflichtet.

(3) Der Kunde hat IMK den aus der Inanspruchnahme durch Dritte wegen der Verletzung von Schutzrechten und sonstigen Rechten resultierenden Schaden zu ersetzen, es sei denn, dass der Kunde diesen nicht zu vertreten hat. Der Kunde stellt IMK von allen Nachteilen frei, welche IMK aufgrund der Inanspruchnahme durch Dritte wegen vom Kunden zu vertretender schädigender Handlungen entstehen.

(4) Soweit es für die Vertragsdurchführung zweckmäßig ist, darf IMK im Namen des Kunden geeignete unter einer *freien Lizenz* stehende Materialien aus öffentlich verfügbaren Quellen kopieren und dem Kunden zur Verfügung stellen. Einer gesonderten Bevollmächtigung durch den Kunden bedarf es dafür nicht. IMK wird dem Kunden jederzeit auf Anforderung mitteilen, welche unter einer *freien Lizenz* stehenden Materialien von IMK eingesetzt wurden oder noch eingesetzt werden sollen. Absätze 1 bis 3 finden entsprechende Anwendung, dies jedoch nur insoweit und erst ab jenem Zeitpunkt, ab dem IMK den Kunden über den Einsatz des jeweiligen unter einer *freien Lizenz* stehenden Materials informiert hat und der Kunde ausreichende Gelegenheit zur Prüfung der Rechtklärung gehabt hat.

§ 14 Änderungsverfahren

(1) Will der Kunde den vertraglich bestimmten Umfang der von IMK zu erbringenden Leistungen ändern, so wird der Kunde diesen Änderungswunsch gegenüber IMK äußern. Das weitere Verfahren richtet sich nach den nachfolgenden Bestimmungen. Der Kunde ist berechtigt, seinen Änderungswunsch jederzeit zurückzuziehen; das eingeleitete Änderungsverfahren endet dann.

(2) IMK prüft den Änderungswunsch. Die Prüfung umfasst insbesondere Fragen der Machbarkeit und der konkreten Umsetzung, welche Auswirkungen die gewünschte Änderung, insbesondere hinsichtlich Vergütung und Terminen, haben wird.

(3) Nach Prüfung des Änderungswunschs wird IMK dem Kunden deren Ergebnis mitteilen. Die Mitteilung enthält entweder einen Vorschlag für die Umsetzung des Änderungswunschs oder Angaben dazu, warum der Änderungswunsch nicht umsetzbar ist.

(4) Die Parteien werden sich über den Inhalt eines Vorschlags für die Umsetzung des Änderungswunschs unverzüglich abstimmen und sollen das Ergebnis wenigstens in Textform festhalten.

(5) Kommt eine Einigung nicht zustande oder endet das Änderungsverfahren aus einem anderen Grund, so verbleibt es beim ursprünglichen Leistungsumfang.

(6) Die vom Änderungsverfahren betroffenen Fristen und Termine verschieben sich unter Berücksichtigung der Dauer der Prüfung des Änderungswunschs, der Dauer der Abstimmung über den Änderungsvorschlag und gegebenenfalls der Dauer der auszuführenden Änderungswünsche zuzüglich einer angemessenen Anlauffrist, ohne dass es dafür einer ausdrücklichen Mitteilung bedarf.

(7) Der Kunde hat die durch die Prüfung des Änderungswunschs, das Erstellen eines Änderungsvorschlags und etwaige Stillstandzeiten entstehenden Aufwände zu vergüten. Ebenso hat der Kunde die Mehraufwände von IMK aus der Durchführung der Änderungen zu vergüten. Die Vergütung richtet sich nach § 6 („Vergütung, Nebenkosten“), insbesondere auch nach dessen Absätzen 1 und 6.

(8) IMK kann dem Kunden seinerseits Vorschläge zur Änderung der Leistungen, des Zeitplans und der bisher vereinbarten Vergütung unterbreiten. Absätze 3 bis 6 sowie Absatz 7 Sätze 2 und 3 gelten entsprechend.

§ 15 Allgemeine Neben- und Mitwirkungspflichten des Kunden

(1) Der Kunde wird IMK bei der Erfüllung der vertraglichen Leistungen von IMK in angemessenem Umfang unterstützen.

(2) Insbesondere stellt der Kunde

- a) die in der Betriebssphäre des Kunden liegenden Voraussetzungen sicher, soweit dies für die vertragsgemäße Erbringung der Leistungen von IMK erforderlich ist. Dies umfasst z.B. den Zugang zu den erforderlichen Räumen, Systemen und Dokumentationen sowie die telefonische Erreichbarkeit der relevanten technischen Ansprechpartner. Der Kunde wird IMK hinsichtlich zu beachtender Umstände bei Arbeiten von IMK in den Räumlichkeiten und an den Systemen des Kunden eingehend instruieren;
- b) unverzüglich nach Aufforderung durch IMK und unaufgefordert, sobald für den Kunden die mögliche Relevanz erkennbar geworden ist, IMK alle benötigten Informationen und Unterlagen zur Verfügung; dies gilt insbesondere für solche über Hardware, Programme, Schnittstellen und Datenbestände, soweit diese Gegenstände dem Herrschafts- bzw. Verantwortungsbereich des Kunden entstammen und für die Erfüllung der vertraglichen Leistungen erheblich sein können.

(3) Soweit im *Einzelvertrag* nichts anderes vereinbart ist, stellt der Kunde die in der Betriebssphäre des Kunden erforderliche Hard- und Softwareinfrastruktur zur Verfügung und trifft die erforderlichen Vorkehrungen gegen unberechtigte Zugriffe auf seine Systeme von außen, Datenverlust sowie die Infektion mit und Verbreitung von Schadsoftware (z.B. durch Antivirenprogramme, Firewalls, Penetrationstests, Datensicherung und insbesondere angemessene Back-up-Routinen nach dem jeweils aktuellen Stand der Technik sowohl für Daten als auch Programme, Störungsdiagnose, regelmäßige Prüfung der Ergebnisse, Notfallplanung).

(4) Der Kunde ist verpflichtet, eine dem Kunden durch IMK überlassene bzw. zugänglich gemachte *Software* durch geeignete Vorkehrungen vor dem unbefugten Zugriff Dritter zu schützen. Der Kunde wird dazu insbesondere Zugangsdaten und Benutzerdokumentationen an einem gesicherten Ort verwahren. Der Kunde wird außerdem seine Mitarbeiter und Erfüllungsgehilfen sowie sonstige Nutzer, die die *Software* entsprechend den Bestimmungen des *Einzelvertrags* nutzen, nachdrücklich auf die Einhaltung der vorliegenden Vertragsbedingungen und der Bestimmungen des Urheberrechts hinweisen.

(5) Der Kunde hat

- a) bei erforderlichen Registrierungen und sonstigen zur Erreichung des Vertragszwecks erforderlichen Abfragen vollständige und wahrheitsgemäße Angaben zu machen,
- b) soweit bei der Registrierung erforderlich, einen Benutzernamen zu wählen, der weder gegen Rechte Dritter noch gegen sonstige Namens- und Markenrechte oder die guten Sitten verstoßen darf,
- c) das Passwort geheim zu halten und es Dritten keinesfalls mitzuteilen; der Kunde hat IMK unverzüglich zu informieren, wenn es Anhaltspunkte dafür gibt, dass sein Zugang von Dritten missbraucht wird oder wurde,
- d) bei einer nachträglichen Änderung der abgefragten Daten diese IMK unverzüglich mitzuteilen.

Absatz 4 Satz 2 gilt für Registrierungen und die Nutzung von Benutzerkonten entsprechend.

(6) Der Kunde verpflichtet sich, IMK unverzüglich mitzuteilen, sofern eine Änderung in der Person, der Anschrift, des Namens, der Rechtsform oder der Firma eintritt.

(7) Sämtliche Mitwirkungspflichten des Kunden sind Hauptpflichten. Mitwirkungshandlungen nimmt der Kunde auf seine Kosten vor.

§ 16 Schutzrechte

(1) Vorbehaltlich einer abweichenden Regelung in diesen AGB sowie im *Einzelvertrag* stehen das Urheberrecht, Patentrechte, Markenrechte und alle sonstigen Schutzrechte an sämtlichen Gegenständen, die IMK dem Kunden im Rahmen der Vertragsanbahnung und -durchführung überlässt oder zugänglich macht, im Verhältnis der Parteien ausschließlich IMK zu.

(2) Soweit Dritten an den Gegenständen Schutzrechte zustehen oder diese unter einer *freien Lizenz* stehen, hat IMK entsprechende Nutzungsrechte; in diesem Fall gelten abweichend die jeweils gültigen Lizenzbedingungen.

(3) Soweit IMK an diesen Gegenständen, bei *Software* insbesondere auch im Quellcode sowie auf der Benutzeroberfläche, Hinweise auf seine Urheberschaft, auf sonstige Schutzrechte einschließlich der Schutzrechte Dritter, auf Nutzungs- und Lizenzbedingungen sowie Sicherheits- und Warnhinweise, Haftungsausschlüsse und -beschränkungen, Marken und Logos angebracht hat, darf der Kunde diese Hinweise ohne Zustimmung von IMK nicht entfernen, verfälschen oder sonst verändern; IMK wird die Zustimmung nicht verweigern, wenn für die Änderung ein wichtiger Grund besteht.

(4) IMK behält sich das Eigentum und Urheberrecht an allen von IMK abgegebenen Angeboten und Kostenvoranschlägen sowie dem Kunden zur Verfügung gestellten Zeichnungen, Abbildungen, Berechnungen, Prospekten, Katalogen, Modellen, Werkzeugen, Test- bzw. Demonstrationsprogrammen und anderen Unterlagen und Hilfsmitteln vor. Der Kunde darf diese

Gegenstände ohne ausdrückliche Zustimmung von IMK weder als solche noch inhaltlich Dritten zugänglich machen, sie bekannt geben, selbst oder durch Dritte nutzen oder vervielfältigen. Der Kunde hat auf Verlangen von IMK diese Gegenstände vollständig an IMK zurückzugeben und eventuell gefertigte Kopien zu vernichten, wenn sie vom Kunden im ordnungsgemäßen Geschäftsgang nicht mehr benötigt werden oder Verhandlungen nicht zum Abschluss eines Vertrags führen.

§ 17 Vertragsdauer und Kündigung der Einzelverträge

(1) Vertragsbeginn und -ende der Einzelverträge ergeben sich aus dem jeweiligen *Einzelvertrag*.

(2) Soweit im *Einzelvertrag* eine Mindestlaufzeit angegeben ist, kann der *Einzelvertrag* unter Wahrung einer Frist von drei Monaten zum Ablauf der vereinbarten Mindestlaufzeit erstmalig ordentlich gekündigt werden. Nach Ablauf der Mindestlaufzeit verlängert sich der *Einzelvertrag* um jeweils ein weiteres Jahr, solange er nicht innerhalb der in Satz 1 genannten Frist gekündigt wird.

(3) Ist im *Einzelvertrag* eine feste Laufzeit oder ein festes Beendigungsdatum angegeben, so endet der *Einzelvertrag* mit Erreichen des betreffenden Zeitpunkts. Die Parteien sollen daher rechtzeitig Gespräche über das Ob und Wie einer möglichen Vertragsverlängerung führen.

(4) Ein *Einzelvertrag*, der ein Dauerschuldverhältnis begründet, aufgrund dessen laufend wiederkehrende Leistungen und Gegenleistungen zu erbringen sind, und der keinerlei Angaben zur Vertragslaufzeit enthält, ist unter Wahrung einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündbar.

(5) Das Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Als wichtiger Grund für eine Kündigung durch IMK gilt insbesondere

- a) eine Verletzung von vertraglichen Hauptpflichten des *Einzelvertrags* oder einer wesentlichen Vertragspflicht des *Einzelvertrags* durch den Kunden,
- b) wenn Anzeichen erkennbar werden, welche objektive Zweifel an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Kunden begründen,
- c) eine nicht unerhebliche unmittelbare oder mittelbare (z.B. auch durch schuldrechtliche Vereinbarungen, Beherrschungsverträge, Treuhandverträge) Änderung der Eigentumsverhältnisse des Kunden („Change of Control“); es wird klargestellt, dass die bloße Einsetzung eines Insolvenzverwalters keinen Change of Control darstellt; in jedem Fall hat der Kunde IMK von Veränderungen unverzüglich zu unterrichten,
- d) der erfolglose Ablauf einer zur Zahlung bestimmten angemessenen Nachfrist im Falle des Zahlungsverzuges des Kunden, oder wenn der Kunde die Zahlung einer laufenden monatlichen Vergütung schuldet, wenn der Kunde für zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung der Vergütung oder eines nicht unerheblichen Teils der Vergütung in Verzug ist oder in einem Zeitraum, der sich über mehr als zwei Termine erstreckt, mit der Entrichtung der Vergütung in Höhe eines Betrages in Verzug ist, der die Vergütung für zwei Monate erreicht,
- e) der Verstoß gegen den Arbeitnehmerschutz nach § 22 dieser AGB,
- f) ein Verstoß gegen die Verpflichtung zur Geheimhaltung und zum Datenschutz nach § 23 dieser AGB oder
- g) eine sonstige nicht unerhebliche Verletzung von Verpflichtungen aus diesen AGB.

(6) Jede Kündigung bedarf der Schriftform.

§ 18 Sachmängel

(1) Die Lieferung oder Leistung hat die vereinbarte Beschaffenheit, eignet sich für die vertraglich vorausgesetzte, sonst die gewöhnliche Verwendung und hat die bei Lieferungen bzw. Leistungen dieser Art übliche Qualität.

(2) Sachmängelansprüche sind insbesondere ausgeschlossen bei

- a) Vertragsverhältnissen, für die das Gesetz keine Sachmängelansprüche vorsieht, wie z.B. bei Dienstverträgen;
- b) Lieferungen und Leistungen von IMK, für welche der Kunde keine Gegenleistung schuldet;
- c) nur unerheblichen Abweichungen von der vereinbarten Beschaffenheit und bei nur unerheblichen Beeinträchtigungen der Brauchbarkeit;
- d) Beeinträchtigungen, welche aus dem Einsatz außerhalb der vereinbarten Umgebungsbedingungen, Fehlbedienung, der vertragswidrigen Änderung, fehlerhaftem Transport, fehlerhafter Installation, fehlerhafter Lagerung durch den Kunden oder einer vom Kunden beigestellten Sache oder erbrachten Mitwirkung folgen, soweit dies nicht von IMK zu vertreten ist;
- e) Mängeln, die dem Kunden bei Vertragsschluss infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben sind;
- f) einer Lieferung oder Leistung in ein Gebiet außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums sowie im Falle, dass die Lieferung oder Leistung bestimmungsgemäß in ein Gebiet außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums

weitervertrieben oder dort genutzt werden soll, soweit die Lieferung oder Leistung im betreffenden Gebiet gegen technische Normen, gesetzliche oder sonstige hoheitliche Bestimmungen verstößt, die IMK weder kannte noch kennen musste; IMK ist zur Prüfung der Besonderheiten ausländischen Rechts nicht verpflichtet.

Alle weiteren gesetzlichen bzw. vertraglichen Ausschlüsse von Mängelansprüchen bleiben unberührt.

(3) Der Kunde wird IMK bei der Fehleranalyse und Mangelbeseitigung unterstützen, indem der Kunde auftretende Probleme konkret beschreibt und IMK umfassend informiert. Insbesondere teilt der Kunde IMK Mängel unter genauer Beschreibung der Fehlersymptomatik mit. Der Kunde hat IMK die für Untersuchung der behaupteten Mangelhaftigkeit sowie für die Mangelbeseitigung erforderliche Zeit und Gelegenheit zu gewähren. Handelt es sich um eine bewegliche Sache, wird der Kunde die beanstandete Sache nach Wahl von IMK zur Untersuchung an IMK übersenden oder sie zur Untersuchung vor Ort bereithalten.

(4) Die Mangelbeseitigung erfolgt nach Wahl von IMK durch Beseitigung des Mangels vor Ort oder in den Geschäftsräumen von IMK oder durch Lieferung einer Sache, die den Mangel nicht hat. Wegen eines Mangels sind zumindest drei Nachbesserungsversuche hinzunehmen.

(5) Die Mangelbeseitigung kann vorübergehend bis zur endgültigen Mangelbeseitigung, welche in einem angemessenen Zeitraum nachzuholen ist, auch dadurch erfolgen, dass IMK Möglichkeiten aufzeigt, die Auswirkungen des Mangels im Sinne einer Umgehungslösung zu vermeiden, soweit und solange dies für den Kunden zumutbar ist. Handelt es sich um einen Mangel in einer *Standardsoftware*, ist ein neuer oder ein vorhergehender Programmstand, der den Mangel nicht enthält, vom Kunden zu übernehmen, wenn dies für den Kunden zumutbar ist.

(6) Befindet sich die Sache an einem anderen Ort als dem Ort des bestimmungsgemäßen Gebrauchs, so hat der Kunde die sich daraus für die Prüfung der Mangelhaftigkeit und Mangelbeseitigung ergebenden Mehraufwendungen zu tragen.

(7) Soweit ein vom Kunden mitgeteilter Mangel nicht festgestellt werden kann oder IMK, insbesondere gemäß Absatz 2 Satz 1 lit. d), für die Beeinträchtigung nicht verantwortlich ist, trägt der Kunde die Kosten von IMK nach den vereinbarten bzw. üblichen Preisen, es sei denn, die fehlende Mangelhaftigkeit war für den Kunden nicht erkennbar.

(8) Bei Mängeln an von Dritten hergestellten oder gelieferten Sachen, die Bestandteil der Lieferung oder Leistung von IMK sind und die IMK aus lizenzrechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht beseitigen kann, wird IMK nach seiner Wahl seine Mängelansprüche gegen den Dritten geltend machen oder an den Kunden abtreten. Mängelansprüche nach Maßgabe dieses § 18 gegen IMK bestehen im Falle der Abtretung der Mängelansprüche an den Kunden nur, soweit die gerichtliche Durchsetzung der vorstehend genannten Ansprüche gegen den Dritten von IMK erfolglos war, ohne dass der Kunde dies zu vertreten hat, oder beispielsweise aufgrund einer Insolvenz aussichtslos ist. Während der Dauer des Rechtsstreits ist die Verjährung der betreffenden Mängelansprüche des Kunden gegen IMK gehemmt. IMK erstattet dem Kunden die nach den Kostengesetzen erstattungsfähigen Kosten des Rechtsstreits, soweit der Kunde und seine Prozessbevollmächtigten diese nach den Umständen für erforderlich halten durften und sie beim Dritten nicht betreiben konnten.

(9) Im Falle der Überlassung einer Sache oder der sonstigen Gewährung einer Nutzung auf Zeit kann der Kunde bei Mängeln die laufende Vergütung nicht mindern. Ein eventuell bestehendes Recht zur Rückforderung unter Vorbehalt gezahlter Vergütung bleibt unberührt. Ein Anspruch auf Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen wegen eines Mangels, welcher bereits bei Vertragsschluss vorhanden ist, besteht nur dann, wenn IMK den Mangel zu vertreten hat; eine Haftung für anfängliche Mängel nach § 536a Abs. 1 BGB, gegebenenfalls in Verbindung mit § 548a BGB, ist ausgeschlossen.

(10) Die Ausschlüsse und Beschränkungen der Rechte des Kunden nach diesem § 18 gelten nicht, soweit IMK arglistig handelt oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Sache übernommen hat.

(11) Für den Umfang und die Höhe der Haftung auf Schadensersatz und Ersatz vergeblicher Aufwendungen wegen eines von IMK zu vertretenden Sachmangels gilt § 20 („Haftung von IMK“).

§ 19 Rechtsmängel

(1) IMK gewährleistet vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag*, dass der Lieferung oder Leistung im Europäischen Wirtschaftsraum keine Rechte Dritter entgegenstehen. Zur Prüfung entgegenstehender gewerblicher Schutzrechte oder sonstigen geistigen Eigentums Dritter ist IMK nur für das Gebiet des Europäischen Wirtschaftsraums verpflichtet.

(2) Im Falle einer Lieferung oder Leistung in ein Gebiet außerhalb des Gebiets des Europäischen Wirtschaftsraums sowie im Falle, dass die Lieferung oder Leistung bestimmungsgemäß in ein Gebiet außerhalb des Gebiets des Europäischen Wirtschaftsraums weitervertrieben oder dort genutzt werden soll, liegt ein Rechtsmangel wegen eines entgegenstehenden gewerblichen Schutzrechts oder sonstigen geistigen Eigentums Dritter nur vor, wenn IMK dieses bei Vertragsschluss kannte oder kennen musste. Der Kunde wird daher vor der Lieferung bzw. Nutzung im Ausland selbst die erforderlichen Schutzrechtsrecherchen durchführen.

(3) Bei Rechtsmängeln leistet IMK dadurch Gewähr, dass IMK nach Wahl von IMK

- a) die Lieferung bzw. Leistung derart abändert oder austauscht, dass der Rechtsmangel beseitigt ist und dies zu keiner Minderung der Qualität, der Quantität und des Werts führt und für den Kunden auch im Übrigen zumutbar ist, oder
- b) dem Kunden durch Abschluss eines Lizenzvertrags das Nutzungsrecht verschafft.

(4) Der Kunde unterrichtet IMK unverzüglich schriftlich, falls Dritte Schutzrechte (z.B. Urheber-, Marken- oder Patentrechte) an der Lieferung oder Leistung geltend machen. Der Kunde ermächtigt IMK, die Auseinandersetzung mit dem Dritten allein zu führen. Macht IMK von dieser Ermächtigung Gebrauch, darf der Kunde von sich aus die Ansprüche des Dritten nicht ohne Zustimmung von IMK anerkennen. IMK wehrt dann die Ansprüche des Dritten ab. Soweit der Kunde die Geltendmachung der Schutzrechtsverletzung zu vertreten hat (z.B. infolge einer vertragswidrigen Nutzung oder bei Unterlassung von Schutzrechtsrecherchen durch den Kunden), stellt der Kunde IMK von allen mit der Abwehr dieser Ansprüche verbundenen zweckmäßigen Kosten frei und erstattet IMK alle darüber hinausgehenden Schäden und Aufwendungen; IMK hat in diesem Fall Anspruch auf Zahlung eines angemessenen Vorschusses.

(5) Für den Umfang und die Höhe der Haftung auf Schadensersatz und Ersatz vergeblicher Aufwendungen wegen eines von IMK zu vertretenden Rechtsmangels gilt § 20 („Haftung von IMK“).

(6) § 19 Absatz 2 Satz 1 lit. a), b), d) und e), Satz 2 sowie Absatz 8, 9 und 10 gelten entsprechend.

§ 20 Haftung von IMK

(1) Die Haftung von IMK auf Schadensersatz, gleich aus welchem Rechtsgrund (z.B. aus Unmöglichkeit, Verzug, mangelhafter oder falscher Lieferung oder Leistung, Vertragsverletzung und unerlaubter Handlung), ist, sofern die Haftung ein Verschulden von IMK voraussetzt, nach Maßgabe dieses § 20 („Haftung von IMK“) eingeschränkt.

(2) Die Haftung von IMK für einfache Fahrlässigkeit ist ausgeschlossen, soweit nicht die Verletzung einer vertragswesentlichen Pflicht vorliegt, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrags überhaupt erst ermöglicht und auf deren Einhaltung der Kunde vertrauen durfte und deren Nichterfüllung die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet (sog. "Kardinalpflicht"). Im Falle der Verletzung einer solchen vertragswesentlichen Pflicht ist die Haftung von IMK bei einfacher Fahrlässigkeit auf bei Vertragsschluss vorhersehbare, vertragstypische Schäden begrenzt. IMK haftet bei einfacher Fahrlässigkeit jedoch höchstens in Höhe der im *Einzelvertrag* vereinbarten Haftungsgrenzen.

(3) Bei grober Fahrlässigkeit ist die Haftung von IMK auf bei Vertragsschluss vorhersehbare, vertragstypische Schäden begrenzt.

(4) Die vorstehenden Haftungsausschlüsse und -beschränkungen der Absätze 2 und 3 gelten, auch rückwirkend, in gleichem Umfang für Ansprüche aus der Verletzung von Pflichten bei Vertragsverhandlungen.

(5) Soweit IMK nicht selbst zur Durchführung von Maßnahmen der Datensicherung verpflichtet ist, entspricht der bei Vertragsschluss vorhersehbare, vertragstypische Schaden bei Datenverlust dem typischen Wiederherstellungsaufwand. Der typische Wiederherstellungsaufwand bemisst sich nach dem Schaden, der bei der Vornahme zumutbarer Sicherungsmaßnahmen unter Zugrundelegung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns durch den Kunden eingetreten wäre.

(6) Soweit die Pflichtverletzung von IMK Lieferungen und Leistungen betrifft, welche IMK gegenüber dem Kunden unentgeltlich erbringt (z.B. im Rahmen einer Schenkung, Leihe oder unentgeltlicher Geschäftsbesorgung sowie bei reinen Gefälligkeiten), ist die Haftung für einfache Fahrlässigkeit insgesamt ausgeschlossen. Ausgeschlossen ist in diesem Fall darüber hinaus die Haftung von IMK für grobe Fahrlässigkeit, wenn der Kunde ein Unternehmer, eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein öffentlich rechtliches Sondervermögen ist. Soweit IMK nach Vertragsschluss technische Auskünfte gibt oder beratend tätig wird und diese Auskünfte oder Beratung nicht zu dem von IMK geschuldeten, vertraglich vereinbarten Leistungsumfang gehören, geschieht dies unentgeltlich und unter Ausschluss jeglicher Haftung für eine fahrlässige Falschauskunft bzw. -beratung.

(7) Die Haftungsausschlüsse und -beschränkungen dieses § 20 („Haftung von IMK“) gelten für Ansprüche auf Ersatz von vergeblichen Aufwendungen entsprechend.

(8) Die Haftungsausschlüsse und -beschränkungen dieses § 20 („Haftung von IMK“) gelten in gleichem Umfang zugunsten der Organe, gesetzlichen Vertreter, Angestellten und sonstigen Erfüllungsgehilfen von IMK.

(9) Die Haftungsausschlüsse und -beschränkungen dieses § 20 („Haftung von IMK“) gelten nicht für die Haftung von IMK wegen vorsätzlichen Verhaltens, wegen Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, in Fällen der Arglist, bei Übernahme einer Garantie oder bei Ansprüchen nach dem Produkthaftungsgesetz.

§ 21 Verjährung der Ansprüche des Kunden

(1) Die Verjährungsfrist für Ansprüche des Kunden gegen IMK beträgt

- a) für Ansprüche aus Sach- oder Rechtsmängeln auf Rückzahlung der Vergütung aus Rücktritt oder Minderung ein Jahr ab Abgabe der wirksamen Rücktritts- oder Minderungserklärung; der Rücktritt oder die Minderung sind nur wirksam, wenn sie innerhalb der Frist des lit. b) für Sachmängel bzw. der Frist des lit. c) für Rechtsmängel erklärt werden;

- b) bei Ansprüchen aus Sachmängeln, welche nicht die Rückzahlung der Vergütung aus Rücktritt oder Minderung zum Gegenstand haben, ein Jahr;
- c) bei Ansprüchen aus Rechtsmängeln, welche nicht die Rückzahlung der Vergütung aus Rücktritt oder Minderung zum Gegenstand haben, zwei Jahre; liegt der Rechtsmangel in einem Ausschließlichkeitsrecht eines Dritten, auf Grund dessen der Dritte Herausgabe oder Vernichtung der dem Kunden überlassenen Gegenstände verlangen kann, gilt jedoch die gesetzliche Verjährungsfrist;
- d) bei nicht auf Sach- oder Rechtsmängeln beruhenden Ansprüchen auf Rückzahlung der Vergütung, Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen zwei Jahre.

(2) Die Verjährung beginnt vorbehaltlich einer abweichenden einzelvertraglichen Regelung in den Fällen von Absatz 1 lit. b) und c) nach den gesetzlichen Vorschriften, insbesondere des anzuwendenden Mängelhaftungsrechts, im Falle des Absatz 1 lit. d) ab dem Zeitpunkt, in dem der Kunde von den anspruchsbegründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen musste. Die Nachlieferung bzw. Nachbesserung führt nicht zum Lauf einer neuen Verjährung bzw. einer Verlängerung der Verjährungsfrist, es sei denn IMK hat ausnahmsweise ein Anerkenntnis im Sinne des § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB erklärt. Die Verjährung tritt spätestens mit Ablauf der in § 199 BGB bestimmten Höchstfristen ein.

(3) Abweichend vom Vorstehenden gelten die gesetzlichen Verjährungsregelungen

- a) bei Ansprüchen auf Schadensersatz und Ersatz vergeblicher Aufwendungen aus grober Fahrlässigkeit und in den in § 204 Abs. 9 genannten Fällen,
- b) bei Ansprüchen wegen eines Mangels in den Fällen des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB und des § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB,
- c) bei Ansprüchen auf Ersatz von Aufwendungen nach Beendigung eines Mietvertrags,
- d) für alle anderen als die in Absatz 1 genannten Ansprüche.

Hat IMK einzelvertraglich im Rahmen der Softwarepflege auch Leistungen der Fehlerbeseitigung (Ziff. IV. § 34) übernommen, verjähren die Sachmängelansprüche auf Mängelbeseitigung hinsichtlich der jeweils zu pflegenden Gegenstände, soweit diese Ansprüche sonst bereits früher verjähren würden, erst mit Beendigung der Softwarepflege. Die Verlängerung der Verjährung gilt ausschließlich für die Beseitigung von Sachmängeln, nicht aber für weitere Ansprüche wegen Sachmängeln, wie insbesondere nach Absatz 1 lit. a) oder auf Schadensersatz.

§ 22 Abwerbung von Mitarbeitern

Der Kunde verpflichtet sich, bis zum Ablauf von zwei Jahren nach Beendigung der vertraglichen Zusammenarbeit nicht selbst oder durch Dritte Mitarbeiter von IMK abzuwerben oder abwerben zu lassen oder Dritte hinsichtlich solcher Abwerbemaßnahmen zu fördern oder zu unterstützen.

§ 23 Vertraulichkeit und Datenschutz

(1) Der Kunde verpflichtet sich, den Inhalt der auf Grundlage dieser AGB geschlossenen *Einzelverträge* sowie alle im Zusammenhang mit der Vertragsverhandlung und -durchführung erlangten Informationen und Erkenntnisse, soweit sie nach dem ausdrücklichen Wunsch von IMK und/oder nach den Umständen des Einzelfalls erkennbar geheimhaltungsbedürftig sind, vertraulich zu behandeln und keinem Dritten gegenüber offen zu legen, es sei denn, dass dies zur Durchführung des Vertrags erforderlich sein sollte oder die Offenlegung gesetzlich vorgeschrieben ist oder durch ein Gericht oder eine Behörde bindend angeordnet wurde. Der Kunde wird IMK vorab über die erzwungene Offenlegung informieren, soweit dies rechtmäßig ist, und die Offenlegung auf das notwendige Maß beschränken. Zur Verschwiegenheit verpflichtete Berater, Wirtschaftsprüfer, Banken oder Versicherungen gelten nicht als Dritte. Weitergehende gesetzliche Pflichten zur Geheimhaltung bleiben unberührt.

(2) Der Kunde wird die jeweils aktuell geltenden datenschutzrechtlichen Vorschriften beachten. Dies beinhaltet auch dem aktuellen Stand der Technik angepasste technische Sicherheitsmaßnahmen (Art. 32 DSGVO) und die Verpflichtung der Mitarbeiter zur Wahrung der Vertraulichkeit von personenbezogenen Daten (Art. 28 Abs. 3 lit. b) DSGVO). Liegt eine Auftragsverarbeitung (Art. 28 DSGVO) oder eine gemeinsame Verantwortlichkeit (Art. 26 DSGVO) vor, so ist der Kunde auf Anforderung von IMK jederzeit verpflichtet, eine den Anforderungen der EU-Datenschutzgrundverordnung entsprechende datenschutzrechtliche Vereinbarung abzuschließen.

(3) Die Verpflichtungen zur Vertraulichkeit nach Absatz 1 und zur Einhaltung datenschutzrechtlicher Pflichten nach Absatz 2 gelten unbefristet.

(4) Eine zwischen den Parteien bereits geschlossene oder noch zu schließende Vertraulichkeitsvereinbarung geht im Zweifel diesem § 23 vor.

§ 24 Vertragsstrafe

Für den Fall der schuldhaften Verletzung einer Pflicht aus § 22 („Abwerbung von Mitarbeitern“) oder § 23 („Vertraulichkeit und Datenschutz“) verpflichtet sich der Kunde an IMK eine von IMK im Einzelfall nach billigem Ermessen zu bestimmende und im Falle des Streits über die Angemessenheit vom zuständigen Gericht zu überprüfende Vertragsstrafe zu zahlen; für die Verletzung einer Pflicht nach § 23 („Vertraulichkeit und Datenschutz“) ist die Verpflichtung zur Zahlung einer Vertragsstrafe jedoch auf Pflichtverletzungen innerhalb von fünf Jahren nach Ausführung des letzten auf der Grundlage dieser AGB geschlossenen *Einzelvertrags* begrenzt. Weitergehende Schadensersatzansprüche sind durch die Vertragsstrafe nicht ausgeschlossen.

§ 25 Keine Verpflichtung zur Zahlung von Vertragsstrafen durch IMK

IMK ist zur Zahlung einer Vertragsstrafe an den Kunden gleich aus welchem Rechtsgrund nicht verpflichtet. Dies gilt auch und insbesondere im Fall des Verzugs von IMK.

II. Kauf von Standardsoftware

§ 26 Vertragsgegenstand

(1) Soweit IMK dem Kunden *Standardsoftware* verkauft, ergeben sich die näheren Einzelheiten, insbesondere zur Beschaffenheit und zum Leistungsumfang sowie zur Art und Anzahl der Lizenzen aus dem *Einzelvertrag*.

(2) Der Kunde erhält die *Standardsoftware* bestehend aus dem ausführbaren Programm. Der Kunde hat keinen Anspruch auf Überlassung des Quellcodes, der Vorlagen oder sonstiger Ausgangsprodukte. Soweit eine Dokumentation geschuldet ist, erfolgt deren Auslieferung vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* in einem gängigen Dateiformat (z.B. PDF, Word, TXT).

(3) Die Installation und Einrichtung der *Standardsoftware* sind nur dann geschuldet, wenn dies im *Einzelvertrag* bestimmt ist. Mangels einer abweichenden Regelung im *Einzelvertrag* wird die *Standardsoftware* auf einem Server zum Download bereitgestellt.

§ 27 Umfang der Nutzungsrechte des Kunden

(1) Der Umfang der Nutzungsrechte ergibt sich aus dem *Einzelvertrag* sowie den dort in Bezug genommenen Lizenzbedingungen von IMK.

(2) Soweit die *Standardsoftware* ein Programm Dritter bzw. ein unter einer *freien Lizenz* stehendes Programm darstellt, oder die *Standardsoftware* solche Programme enthält oder nutzt, gelten abweichend die für diese Programme gültigen Lizenzbedingungen.

(3) Der Erwerb des Nutzungsrechts steht unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung der geschuldeten Vergütung. Zuvor hat der Kunde nur ein vorläufiges, schuldrechtliches Nutzungsrecht in Form einer jederzeit nach Absatz 4 widerruflichen Gestattung.

(4) IMK kann die dem Kunden eingeräumten Nutzungsrechte aus wichtigem Grund widerrufen. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn der Kunde trotz schriftlicher Abmahnung in erheblicher Weise gegen seine Pflichten aus den Lizenzbedingungen verstößt. Wenn das Nutzungsrecht nicht entsteht oder endet, kann IMK vom Kunden die Rückgabe der überlassenen Gegenstände und *Software* sowie die Vernichtung aller Kopien der Gegenstände und *Software* oder die schriftliche Versicherung des Kunden verlangen, dass die Gegenstände und *Software* einschließlich aller Kopien vernichtet sind.

§ 28 Untersuchungs- und Rügepflicht

Die Mängelansprüche des Kunden setzen voraus, dass er seinen gesetzlichen Untersuchungs- und Rügepflichten (§§ 377, 381 HGB) nachgekommen ist. Bei zum Einbau oder zur sonstigen Weiterverarbeitung bestimmten Sachen hat eine Untersuchung in jedem Fall unmittelbar vor der Verarbeitung zu erfolgen. Zeigt sich bei der Lieferung, der Untersuchung oder zu irgendeinem späteren Zeitpunkt ein Mangel, so ist IMK hiervon unverzüglich schriftlich Anzeige zu machen. In jedem Fall sind offensichtliche Mängel spätestens am 10. Kalendertag ab Lieferung und bei der Untersuchung nicht erkennbare Mängel innerhalb der gleichen Frist ab Entdeckung schriftlich anzuzeigen. Versäumt der Kunde die ordnungsgemäße Untersuchung und/oder Mängelanzeige, ist die Haftung von IMK für den nicht bzw. nicht rechtzeitig oder nicht ordnungsgemäß angezeigten Mangel nach den gesetzlichen Vorschriften ausgeschlossen.

III. Softwaremiete

§ 29 Vertragsgegenstand

(1) Soweit IMK dem Kunden *Standardsoftware* zur zeitweisen Nutzung (Softwaremiete) überlässt, ergeben sich die näheren Einzelheiten, insbesondere zur Beschaffenheit und zum Leistungsumfang sowie zur Art und Anzahl der Lizenzen aus dem *Einzelvertrag*.

(2) Ziff. II. § 26 („Vertragsgegenstand“) Absatz 2 und 3 gelten entsprechend.

(3) Vorbehaltlich der Vereinbarung einer Lieferung von Updates schuldet IMK keine

- a) Anpassung der *Software* an sich ändernde äußere Rahmenbedingungen technischer, wirtschaftlicher oder rechtlicher Art,
- b) Anpassung der *Software* an sonstige sich ändernde Rahmenbedingungen,
- c) Fortentwicklung in Bezug auf Qualität und Modernität.

Die Verpflichtung zur Lieferung neuer Programmversionen, insbesondere von Bugfixes und Patches, mit denen bestehende Sachmängel, insbesondere im Sinne von Sicherheitsmängeln oder Funktionsfehlern, sowie Rechtsmängel beseitigt werden, bleibt hiervon unberührt.

§ 30 Umfang der Nutzungsrechte des Kunden

(1) Der Umfang der Nutzungsrechte ergibt sich aus dem *Einzelvertrag* sowie den dort in Bezug genommenen Lizenzbedingungen von IMK. Fehlt es ausnahmsweise an einer ausdrücklichen Vereinbarung im *Einzelvertrag*, so ist das Nutzungsrecht rein schuldrechtlicher Natur, auf die Dauer der Softwaremiete befristet, nicht übertragbar, auf den Zweck der Nutzungsrechtsüberlassung beschränkt und auf die Nutzung im Gebiet des Europäischen Wirtschaftsraums begrenzt.

(2) Ist Gegenstand der Softwaremiete eine *Standardsoftware* Dritter, so gelten die jeweils einschlägigen Lizenzbedingungen des Dritten, auf welche im *Einzelvertrag* Bezug genommen werden soll.

(3) Jede weitergehende Verwendung bedarf der vorherigen schriftlichen Zustimmung von IMK.

§ 31 Reaktionszeiten für die Mangelbeseitigung

Soweit einzelvertraglich nicht etwas Abweichendes geregelt ist, beträgt die *Reaktionszeit* für Mängel einen *Arbeitstag*.

§ 32 Updates

Für Updates im Rahmen der Softwaremiete gilt Ziff. IV. § 35 („Updates“) entsprechend.

IV. Softwarepflege

§ 33 Vertragsgegenstand

Soweit IMK für den Kunden Leistungen der Pflege von *Software* erbringt, ergeben sich die näheren Einzelheiten, insbesondere zum Leistungsumfang aus dem *Einzelvertrag*.

§ 34 Fehlerbeseitigung

(1) Soweit der *Einzelvertrag* die Fehlerbeseitigung umfasst, erfolgt diese ergänzend zu einer gegebenenfalls bestehenden gesetzlichen Sachmängelhaftung. Ziel der Fehlerbeseitigung ist die Herstellung und Aufrechterhaltung der vereinbarten Funktionalität der *Software* unabhängig von der Frage des Vorliegens eines „Mangels“ im Sinne des Gesetzes. Hat der Kunde die *Software* über IMK bezogen, umfasst die Fehlerbeseitigung insbesondere auch die Beseitigung von Funktionsbeeinträchtigungen, für die der Kunde nicht den Nachweis führen kann, dass diese bereits bei Gefahrübergang vorgelegen haben, sowie Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht rechtzeitig gerügt wurden.

(2) Soweit einzelvertraglich nicht etwas Abweichendes geregelt ist, vereinbaren die Parteien eine *Reaktionszeit* von einem *Arbeitstag*.

(3) Eine Verpflichtung von IMK, eine bestimmte Verfügbarkeit der *Software* sicherzustellen, besteht nicht.

(4) Ziff. I. § 18 („Sachmängel“) Absatz 2 Satz 1 lit. c), d) und f) gelten entsprechend, liegt also ein solcher Fall in Bezug auf die *Software* vor, ist eine Fehlerbeseitigung ausgeschlossen.

(5) Für die Durchführung der Fehlerbeseitigung finden Ziff. I. § 18 („Sachmängel“) Absatz 3 Sätze 1 und 2, Absätze 4, 5, 6, 7 und 8 entsprechende Anwendung.

(6) Weitergehende gesetzliche Ansprüche aufgrund eines Mangels der *Software* bleiben unberührt und werden durch diesen § 34 weder ausgeschlossen noch beschränkt.

§ 35 Updates

(1) Soweit der *Einzelvertrag* die Lieferung von Updates einer von IMK selbst hergestellten *Software* umfasst, wird IMK die *Software* an sich ändernde allgemeine Rahmenbedingungen technischer, wirtschaftlicher und rechtlicher Art jeweils innerhalb angemessener Frist anpassen, soweit diese Änderungen für die vertragsgemäße Nutzung der *Software* erheblich sind. Diese Verpflichtung besteht im Rahmen der betrieblichen und wirtschaftlichen Möglichkeiten von IMK und entfällt, soweit die Anpassung für IMK mit unzumutbarem Aufwand verbunden ist. Eine darüber hinausgehende Weiterentwicklung in Bezug auf Qualität und Modernität ist nur insoweit geschuldet, als dies im *Einzelvertrag* vereinbart ist.

(2) Eine Verpflichtung zur Anpassung nach Absatz 1 besteht insbesondere nicht, soweit sich an vom Kunden bereitgestellter Drittsoftware bzw. deren Schnittstellenkonfiguration Änderungen ergeben, die sich auf die Funktionsfähigkeit der *Software* von IMK auswirken bzw. auswirken könnten. Der Kunde wird solche anstehenden Änderungen IMK unverzüglich mitteilen, damit IMK dem Kunden eine Lösung anbieten kann, die vom Kunden im Falle der Beauftragung von IMK mit der Lösungsimplementierung gesondert zu vergüten ist, das nähere vereinbaren die Parteien in einem *Einzelvertrag*.

(3) Nicht von der Verpflichtung zur Bereitstellung von Updates umfasst sind neue Versionen, welche einen erweiterten Funktionsumfang oder sonstige erweiterte Leistungsmerkmale aufweisen, insbesondere also Upgrades und Major-Releases; IMK kann dem Kunden die Bereitstellung solcher Programmversionen zu einem angemessenen Preis anbieten, welcher sich am Umfang der erweiterten Funktionen und Leistungsmerkmale gegenüber der aktuellen Programmversion orientiert.

(4) Vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im Einzelfall gelten für die Nutzungsrechte an einer neuen Programmversion die Regelungen zu den Nutzungsrechten zu der vorhergehenden Programmversion entsprechend.

(5) Vorbehaltlich einer abweichenden Regelung im *Einzelvertrag* bestimmt IMK die Anzahl der Updates nach billigem Ermessen.

(6) Bietet IMK dem Kunden ein neues Update an, so hat der Kunde das Update gemäß den Installationsanweisungen von IMK zu installieren. Wünscht der Kunde eine Installation durch IMK, so ist diese entsprechend der jeweils gültigen Preisliste von IMK gesondert zu vergüten.

(7) Befindet sich der Kunde mit zwei oder mehr Updates im Rückstand hinter der aktuellen Version, besteht kein Anspruch auf Fehlerbeseitigung hinsichtlich der veralteten Version.

(8) Ergänzt oder ersetzt IMK die *Software* mit der Folge, dass der Kunde mehr als eine – nicht notwendig vollständige – Softwareversion erhält, hat der Kunde die überzählige Software zu löschen, die Löschung schriftlich zu bestätigen und etwaig hierzu vorhandene Datenträger an IMK zurückzugeben. Nutzungsrechte an der überzähligen *Software* erlöschen mit Einsatz der neuen Softwareteile nach Ablauf einer Frist von vier Wochen. Die Regelungen dieses Absatzes gelten auch für Leistungen von IMK, die ohne eine Verpflichtung hierzu erbracht werden.

(9) Soweit IMK die Lieferung von Updates und sonstiger neuer Programmversionen übernommen hat, welche sich nicht auf eine von IMK hergestellte *Software* beziehen, richten sich die konkreten Leistungen einschließlich der Festlegung der Wartungsintervalle nach dem *Einzelvertrag*.

§ 36 Verantwortlichkeit für unter einer freien Lizenz stehende und beigestellte Programme

Soweit es sich bei im Rahmen der Softwarepflege zu liefernden neuen Programmversionen um *Software* handelt, die unter einer *freien Lizenz* steht oder vom Kunden beigestellt wurde, ist eine Haftung von IMK für Sach- und Rechtsmängel der Updates, Patches und sonstigen Programmversionen ausgeschlossen.

§ 37 Untersuchungs- und Rügepflicht

Für Leistungen der Softwarepflege, insbesondere für neue Programmstände und Hilfsprogramme, die der Kunde im Rahmen der Softwarepflege erhält, gilt Ziff. VI. § 45 („Untersuchungs- und Rügepflicht“) entsprechend mit der Maßgabe, dass sich die Frist nach Ziff. VI. § 45 Absatz 1 bzw. Absatz 3 auf einen Monat beläuft.

V. Support

§ 38 Vertragsgegenstand

- (1) Soweit der *Einzelvertrag* den Support umfasst, beantwortet IMK Anfragen des Kunden und seiner Mitarbeiter zur *Standardsoftware* und ihrer Funktionsweise.
- (2) Der Support kann im *Einzelvertrag* auf eine maximale Stundenzahl pro Monat beschränkt werden.
- (3) Der Support kann auch durch autorisierte Partner von IMK im Unterauftrag von IMK durchgeführt werden.
- (4) Vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* gilt für den Support das Folgende:
 - a) Der Support wird als Telefon- und als E-Mail-Support geleistet.
 - b) Der Telefonsupport steht innerhalb der *üblichen Geschäftszeiten* zur Verfügung.
 - c) E-Mail-Support wird innerhalb von einem *Arbeitstag* nach Eingang der E-Mail geleistet.
- (5) Weitere Einzelheiten zu Art und Umfang des Supports können im *Einzelvertrag* vereinbart werden.

VI. Erstellung von Individualsoftware

§ 39 Vertragsgegenstand

- (1) Soweit IMK für den Kunden *Individualsoftware* herstellt, ergeben sich die näheren Einzelheiten, insbesondere zur Beschaffenheit, zum Leistungsumfang und zum Projektmanagement aus dem *Einzelvertrag*. Soweit sich aus dem *Einzelvertrag* nicht etwas anderes ergibt, erstellt IMK die *Individualsoftware* im Wege *agiler Programmierung*.
- (2) Der Kunde erhält die *Individualsoftware* bestehend aus dem ausführbaren Programm. Der Kunde hat keinen Anspruch auf Überlassung des Quellcodes, der Vorlagen oder sonstiger Ausgangsprodukte. Soweit eine Dokumentation geschuldet ist, erfolgt deren Auslieferung vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* in einem gängigen Dateiformat (z.B. PDF, Word, TXT).
- (3) Die Installation und Einrichtung der *Individualsoftware* sind nur dann geschuldet, wenn dies im *Einzelvertrag* bestimmt ist. Mangels einer abweichenden Regelung im *Einzelvertrag* wird die *Individualsoftware* auf einem Server zum Download bereitgestellt.

§ 40 Erstellung eines technischen Konzepts

- (1) Soweit dies im *Einzelvertrag* vereinbart wird, erarbeitet IMK im Auftrag des Kunden ein technisches Konzept. Grundlage ist die Aufgabenstellung des Kunden.
- (2) Das technische Konzept beschreibt den Soll-Zustand der zu entwickelnden *Individualsoftware*, einschließlich des Soll-Zustandes ggf. vereinbarter Zusatzleistungen. Näheres regelt der zwischen den Parteien zu schließende *Einzelvertrag*.
- (3) Das technische Konzept ist nach Fertigstellung vom Kunden abzunehmen. Die Abnahme ist eine Teilabnahme und richtet sich nach § 42 („Abnahme“). Der Kunde prüft das technische Konzept auf Richtigkeit und Vollständigkeit. Das abgenommene technische Konzept wird Teil des jeweiligen *Einzelvertrags*. Falls und soweit Widersprüche zur Aufgabenstellung des Kunden bestehen, hat das technische Konzept Vorrang. Mit Abnahme des technischen Konzepts beginnt IMK mit der Erstellung der *Individualsoftware*.
- (4) Mängel, die der Kunde aus dem technischen Konzept erkennen kann, sind bei Abnahme des technischen Konzepts zu rügen, spätestens bevor IMK mit Aufwendungen für die Umsetzung des technischen Konzepts beginnt. Werden erkennbare Mängel später gerügt, so trägt der Kunde die Mehrkosten, die aus der nachträglichen Berücksichtigung der Rüge entstehen.
- (5) Ergeben sich nach Realisierungsbeginn Änderungen hinsichtlich der Leistungsbeschreibung, so ist das technische Konzept durch IMK entsprechend fortzuschreiben.
- (6) IMK erhält für die Erarbeitung und für die Fortschreibung des technischen Konzepts eine Vergütung.

§ 41 Funktionsprüfung

- (1) Jeder (Teil-)Abnahme geht grundsätzlich eine Funktionsprüfung voraus. In deren Rahmen prüft der Kunde jede Funktionalität gründlich auf ihre Verwendbarkeit in der konkreten Situation, bevor der Kunde mit der produktiven Nutzung des Leistungsgegenstands beginnt.

(2) Die Organisation der Funktionsprüfung obliegt dem Kunden. IMK unterstützt den Kunden bei der Funktionsprüfung soweit erforderlich. Die Einzelheiten der Funktionsprüfung, insbesondere auch die Art, der Umfang und die Dauer, können im *Einzelvertrag* geregelt werden. Auf begründetes Verlangen einer Partei wird die Funktionsprüfung, soweit notwendig, angemessen verlängert.

(3) Der Kunde ist verpflichtet, während der Funktionsprüfung Abweichungen von den Anforderungen an den Leistungsgegenstand unter konkreter und leicht nachvollziehbarer Angabe der Fehlersymptomatik IMK unverzüglich schriftlich oder im Falle der Verwendung eines Ticketsystems über dieses Ticketsystem mitzuteilen.

(4) Die Funktionsprüfung ist erfolgreich, wenn keine die Abnahme hindernden Mängel festgestellt werden. Nicht die Abnahme hindernde Mängel sind z.B. Fehler in der (soweit vertraglich geschuldet) Dokumentation, die keine Folgefehler verursachen; Mängel bei der Bedienungsfreundlichkeit; kurzzeitig auftretende oder sonstige hinnehmbare Performanceeinbußen; Störungen, die sich leicht mit Umgehungs-lösungen ausschließen lassen; Störungen, die keinen unmittelbaren Einfluss auf den Betrieb haben.

(5) IMK wird die Abweichungen, soweit sie einer erfolgreichen Funktionsprüfung entgegenstehen, in geeignetem Umfang zusammenfassen, beheben und nach deren Behebung die Abnahmebereitschaft erklären. Es schließt sich eine erneute Funktionsprüfung an, welche der Kunde zügig durchzuführen hat.

§ 42 Abnahme

(1) Die Vertragsgemäßheit des Leistungsgegenstands wird durch die Abnahme bestätigt.

(2) Das Abnahmeverfahren beginnt nach Mitteilung der Abnahmebereitschaft durch IMK.

(3) Der Kunde erklärt nach erfolgreichem Abschluss der Funktionsprüfung (§ 41) die Abnahme. Gegebenenfalls verbleibende Mängel, insbesondere die Abnahme nicht hindernde Mängel (§ 41 Absatz 4), werden in der Abnahmeerklärung festgehalten und von IMK im Rahmen der Haftung von IMK für Sach- und Rechtsmängel beseitigt.

(4) Die Abnahme soll schriftlich erfolgen. Es soll ein Abnahmeprotokoll (Übernahme-Übergabe-Protokoll) erstellt werden.

(5) Der Abnahme steht es gleich, wenn der Kunde

- a) den Leistungsgegenstand in Gebrauch genommen oder an Dritte, auch sofern dadurch gegen Lizenzbedingungen verstoßen wurde, weitergegeben hat, soweit die Ingebrauchnahme ohne Rüge die Abnahme hindernder Mängel und nicht lediglich zu Testzwecken erfolgt,
- b) innerhalb von vierzehn Kalendertagen nach Mitteilung der Abnahmebereitschaft (Absatz 2) durch IMK keine die Abnahme hindernden Mängel gerügt hat oder
- c) die Abnahme nach Fertigstellung des Leistungsgegenstands nicht innerhalb einer von IMK gesetzten angemessenen Frist unter ausdrücklicher Benennung mindestens eines Mangels verweigert hat.

(6) Auf Verlangen von IMK hat der Kunde in sich abgeschlossene Teile der Leistung besonders abzunehmen. Für die Teilabnahmen gelten die vorstehenden Absätze entsprechend. Gerät der Kunde mit einer Teilabnahme in Verzug, ist IMK unbeschadet weiterer sich aus dem Verzug ergebender Rechte zur Verweigerung der weiteren Leistungen berechtigt.

§ 43 Besonderheiten bei agiler Programmierung

(1) Im Fall *agiler Programmierung* ist der *Product Owner* berechtigt und verpflichtet, für den Kunden verbindliche Erklärungen abzugeben und entgegenzunehmen. Der *Product Owner* verwaltet und verantwortet das *Product Backlog*. Jeder Eintrag (z.B. *User Story*, *Issue*) ist klar und eindeutig zu formulieren, mit einer Priorität zu versehen und das *Product Backlog* entsprechend dieser Priorisierung zu sortieren. Das *Product Backlog* ist entsprechend des Projektverlaufs fortzuschreiben. Einträge in das *Product Backlog* sind vom *Product Owner* in Abstimmung mit dem *Entwicklungsteam* vorzunehmen, zu priorisieren und zu entfernen. Der *Product Owner* kann in seinen Aufgaben durch einen Mitarbeiter von IMK (insbesondere einen Solution Architect) von IMK) unterstützt werden.

(2) Vor Beginn eines *Sprints* präsentiert der *Product Owner* dem *Entwicklungsteam* die Einträge des *Product Backlogs*. Das *Entwicklungsteam* entscheidet unter Berücksichtigung der Priorisierung über die Einträge, die im Rahmen eines *Sprints* umgesetzt werden sollen und hält diese im *Sprint Backlog* fest.

(3) Die Einträge des *Entwicklungsteams* im *Sprint Backlog* enthalten neben der *Definition of Done* für den nächsten *Sprint* auch eine Aufwandschätzung für die Umsetzung der Einträge. Der *Sprint Backlog* ist vom *Product Owner* unverzüglich zur Durchführung freizugeben. Der freigegebene *Sprint Backlog* ist Teil des *Product Backlogs* und wird als Leistungsbeschreibung Vertragsbestandteil. Bei Widersprüchen zwischen Backlogs gehen die jüngeren Backlogs den älteren vor. Nach Freigabe beginnt IMK mit der Erstellung des *Product Increments*.

(4) Das *Product Increment* eines *Sprints* sind alle Einträge des *Sprint Backlog*, die am Ende des *Sprints* nach der Einschätzung und Beurteilung des *Product Owners* die *Definition of Done* erfüllen. Alle anderen Einträge gehen zurück in den *Product Backlog*.

Der Freigabe eines *Product Increments* nach Abschluss eines *Sprints* kann eine Funktionsprüfung im Sinne von § 41 („Funktionsprüfung“) vorausgehen. Soweit keine solche Funktionsprüfung stattfindet, teilt der *Product Owner* unverzüglich nach Beendigung des *Sprints* dem *Entwicklungsteam* seine Einschätzung und Beurteilung zur Erfüllung der *Definition of Done* mit. Im Rahmen der Prüfung des *Product Increment* festgehaltene *Fehler* werden dem *Product Backlog* als *Issues* hinzugefügt und nach Maßgabe des *Product Owners* im Rahmen eines der nächsten geeigneten *Sprints* bearbeitet.

(5) Vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* liegt bei der *agilen Programmierung* die Projektverantwortung beim *Product Owner* und damit bei dem Kunden. Abnahmen finden daher nicht statt und die Gewährleistung für Sach- und Rechtsmängel ist ausgeschlossen. Stattdessen finden insoweit die Regelungen der Ziff. VIII. („Dienstvertragliche Leistungen“) Anwendung.

(6) Liegt im Fall *agiler Programmierung* hingegen die Verantwortung für die Projektdurchführung bei IMK, so gilt für die vom *Product Owner* zu erklärende Abnahme des *Product Increments* § 42 („Abnahme“) Absatz 6 entsprechend. Im Rahmen der Abnahmeerklärung festgehaltene *Fehler* werden gemäß den nach dem *Einzelvertrag* vorgesehenen Stundensätzen von IMK beseitigt; sind weitere *Sprints* vorgesehen, kann dies im Rahmen eines der nächsten geeigneten *Sprints* erfolgen. Im Fall der Überschreitung der im *Einzelvertrag* vorgesehenen Budgets erfolgt die Fehlerbeseitigung im Rahmen der Haftung von IMK für Sach- und Rechtsmängel. Vorbehaltlich einer abweichenden Regelung im *Einzelvertrag* finden keine weiteren Abnahmen, insbesondere keine Schlussabnahme statt.

§ 44 Umfang der Nutzungsrechte des Kunden

(1) IMK räumt dem Kunden vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* ein einfaches, unbefristetes und beschränkt übertragbares Nutzungsrecht an der *Individualsoftware* für das Gebiet des Europäischen Wirtschaftsraums ein. Der konkrete Inhalt des Nutzungsrechts ergibt sich aus dem *Einzelvertrag*, hilfsweise aus dem Zweck der Nutzungsrechtsüberlassung.

(2) Der Erwerb des Nutzungsrechts steht unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung der geschuldeten Vergütung. Zuvor hat der Kunde nur ein vorläufiges, schuldrechtliches Nutzungsrecht in Form einer jederzeit nach Absatz 13 widerruflichen Gestattung.

(3) Der Kunde darf Kopien der *Individualsoftware* ausschließlich zur Ausübung seines Nutzungsrechtes und zu Sicherungszwecken herstellen. Die Sicherungskopien müssen sicher verwahrt werden und, soweit technisch möglich, mit dem Hinweis auf die Urheberschaft von IMK versehen werden. Das Benutzerhandbuch und andere von IMK überlassene Unterlagen dürfen nur für betriebsinterne Zwecke kopiert werden. Eine Weitergabe an Dritte ist vorbehaltlich der Absätze 4 und 5 untersagt.

(4) Hat IMK ein übertragbares oder beschränkt übertragbares Nutzungsrecht eingeräumt und die *Individualsoftware* im Gebiet der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaats des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum in den Verkehr gebracht, ist der Kunde nur nach den folgenden Regeln und nach Durchführung der folgenden Vorgänge berechtigt, die *Individualsoftware* oder Teile davon an einen Dritten weiterzugeben:

- a) Der Kunde übergibt dem Dritten die *Individualsoftware*. Soweit IMK die *Individualsoftware* auf Datenträgern ausgeliefert hat, übergibt der Kunde dem Dritten die Datenträger. Ebenfalls übergibt der Kunde dem Dritten die Benutzerhandbücher und sonstige von IMK stammende Unterlagen zur *Individualsoftware*.
- b) Der Kunde löscht alle anderen Kopien der *Individualsoftware* (gleich in welchem Stand), insbesondere auf Arbeitsplatzrechnern, Servern, Datenträgern und sonstigen Speichermedien, mit Ausnahme von Kopien, welche im Rahmen der Datensicherung oder -archivierung mit anderen Daten derart verbunden wurden, dass eine Trennung und separate Löschung nicht oder nur mit unzumutbarem Aufwand möglich ist, gibt die Nutzung endgültig auf und bestätigt IMK schriftlich die Erfüllung dieser Pflichten.
- c) Die Weitergabe an den Dritten erfolgt auf Dauer, also ohne Rückgabeanspruch oder Rückerwerbsoption.
- d) Der Kunde erklärt schriftlich gegenüber IMK, dass der Kunde dem Dritten die Vereinbarungen zwischen dem Kunden und IMK zum Umfang der Übertragung der Nutzungsrechte an der *Individualsoftware* sowie sämtliche die bestimmungsgemäße Nutzung der *Individualsoftware* betreffenden Bestimmungen dieser AGB zur Kenntnis gegeben hat.

(5) *Individualsoftware*, welche nicht im Gebiet der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum von IMK in den Verkehr gebracht wurde, darf nicht ohne schriftliche Zustimmung von IMK an Dritte weitergegeben werden.

(6) Im Falle eines Verstoßes des Kunden gegen die Regeln nach Absatz 4 oder Absatz 5 schuldet der Kunde IMK eine Vertragsstrafe in Höhe des Betrages, den der Dritte im Zeitpunkt der Weitergabe bei IMK hätte zahlen müssen, zumindest jedoch in Höhe der zwischen dem Kunden und IMK vereinbarten Vergütung; ein weitergehender Schadensersatzanspruch bleibt unberührt.

(7) Der Kunde darf nur nach erfolglosem Ablauf einer vom Kunden zur Fehlerbeseitigung bestimmten angemessenen Frist einen Fehler der *Individualsoftware* selbst beseitigen, soweit sich dadurch die vertraglich bestimmte Nutzung nicht ändert oder erweitert;

eine Pflicht von IMK zur Herausgabe des Quellcodes ergibt sich hieraus nicht. § 323 Absatz 2 BGB findet entsprechende Anwendung. Der Bestimmung einer Frist bedarf es auch dann nicht, wenn die Fehlerbeseitigung fehlgeschlagen oder dem Kunden unzumutbar ist. Nach Beendigung der Gewährleistung und außerhalb des Anwendungsbereichs eines Softwarewartungs- bzw. -pflegevertrags kann IMK die Fehlerbeseitigung von der Zahlung eines angemessenen Vorschusses abhängig machen.

(8) Der Kunde darf die Schnittstelleninformationen der *Individualsoftware* nur in den Schranken des § 69e UrhG dekompileieren und erst dann, wenn er schriftlich IMK von seinem Vorhaben unterrichtet und mit einer Frist von wenigstens einem Monat um Überlassung der erforderlichen Informationen gebeten hat. Für alle Kenntnisse und Informationen, die der Kunde im Rahmen des Dekompilierens erlangt, gilt Ziff. I. § 23 („Vertraulichkeit und Datenschutz“). Vor jeder Einschaltung von Dritten verschafft der Kunde IMK eine schriftliche Erklärung des Dritten, dass dieser sich unmittelbar IMK gegenüber zur Einhaltung der vertraglichen Regelungen zur Vertraulichkeit und den Nutzungsrechten verpflichtet.

(9) Alle anderen Nutzungshandlungen, insbesondere die Vermietung und der Gebrauch der *Individualsoftware* durch und für Dritte (z.B. durch Outsourcing, Rechenzentrumstätigkeiten, Application Service Providing, Cloud Services) sind ohne vorherige schriftliche Zustimmung von IMK nicht erlaubt.

(10) Die *Individualsoftware*, Unterlagen, Vorschläge, Testprogramme und sonstige im Zusammenhang mit der *Individualsoftware* stehende Gegenstände von IMK, die dem Kunden vor oder nach Vertragsabschluss zugänglich gemacht werden, gelten als geistiges Eigentum und als Geschäfts- und Betriebsgeheimnis von IMK. Sie dürfen, soweit sich aus dem Vorstehenden nichts Abweichendes ergibt, ohne schriftliche Gestattung von IMK nicht, gleich in welcher Weise, genutzt werden und sind nach Ziff. I. § 23 („Vertraulichkeit und Datenschutz“) geheim zu halten. Soweit Mitarbeiter, Unterauftragnehmer, verbundene Unternehmen bzw. Kooperationspartner des Kunden zur Nutzung der *Individualsoftware* berechtigt sind, wird der Kunde diese über Umfang und Grenzen der Nutzungsrechte sowie der vereinbarten Vertraulichkeit informieren und sie auf die Einhaltung der vertraglichen Regelungen zur Vertraulichkeit und den Nutzungsrechten auch unmittelbar gegenüber IMK verpflichten.

(11) Soweit die *Individualsoftware* ein Programm Dritter bzw. ein unter einer *freien Lizenz* stehendes Programm enthält oder nutzt, gelten abweichend die für diese Programme jeweils gültigen Lizenzbedingungen.

(12) Besteht die Erstellung einer *Individualsoftware* in der Anpassung oder Erweiterung einer *Software*, so gilt für den Umfang der Nutzungsrechte das Folgende:

- a) Handelt es sich bei dem anzupassenden oder zu erweiternden Programm um eine *Software* von IMK, so gilt für die Nutzungsrechte an den erzielten Leistungsergebnissen vorbehaltlich einer anderslautenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* nichts anderes als für die Nutzungsrechte an der *Software* von IMK.
- b) Für die Anpassung oder Erweiterung von Programmen Dritter bzw. unter einer *freien Lizenz* stehenden Programmen gelten die vorstehenden Absätze 1 bis 11. Folgt aus der *freien Lizenz* bzw. den Lizenzbedingungen Dritter, dass für die Anpassungen oder Erweiterungen andere Rechte einzuräumen sind, die Anpassungen bzw. Erweiterungen z.B. ebenfalls unter der *freien Lizenz* stehen oder den Lizenzbedingungen der betreffenden Dritten anzugleichen sind, so hat die Regelung der *freien Lizenz* bzw. der Lizenzbedingungen der Dritten Vorrang.

(13) IMK kann die dem Kunden eingeräumten Nutzungsrechte aus wichtigem Grund widerrufen. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn der Kunde trotz schriftlicher Abmahnung in erheblicher Weise gegen seine Pflichten aus den vorstehenden Absätzen verstößt. Wenn das Nutzungsrecht nicht entsteht oder endet, kann IMK vom Kunden die Rückgabe der überlassenen Gegenstände und *Individualsoftware* sowie die Vernichtung aller Kopien der Gegenstände und *Individualsoftware* oder die schriftliche Versicherung des Kunden verlangen, dass die Gegenstände und *Individualsoftware* einschließlich aller Kopien vernichtet sind.

§ 45 Untersuchungs- und Rügepflicht

(1) Der Kunde hat das *Leistungsergebnis* bzw. die Ware unverzüglich nach der Ablieferung zu untersuchen und, wenn sich ein Mangel zeigt, diesen unter genauer Beschreibung der Mangelsymptomatik unverzüglich schriftlich zu rügen, soweit keine Funktionsprüfung vereinbart ist und soweit dies nach dem ordnungsgemäßen Geschäftsgang tunlich ist. Der Kunde testet gründlich jede wesentliche Funktion, bevor der Kunde mit der produktiven Nutzung beginnt. In jedem Fall sind offensichtliche Mängel spätestens am 10. Kalendertag ab Ablieferung schriftlich anzuzeigen.

(2) Unterlässt der Kunde die Anzeige, so gilt das *Leistungsergebnis* bzw. die Ware als genehmigt, es sei denn, dass es sich um einen Mangel handelt, der bei der Untersuchung nicht erkennbar war.

(3) Zeigt sich erst später ein solcher Mangel, so muss die Anzeige unverzüglich nach der Entdeckung gemacht werden; anderenfalls gilt das *Leistungsergebnis* bzw. die Ware auch in Ansehung dieses Mangels als genehmigt. In jedem Fall sind bei der Untersuchung nicht erkennbare Mängel spätestens am 10. Kalendertag ab Entdeckung schriftlich anzuzeigen.

(4) Hat IMK einen Mangel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Leistung übernommen, so kann IMK sich auf die vorstehenden Vorschriften nicht berufen.

(5) Weitergehende Pflichten und Obliegenheiten des Kunden aufgrund gesetzlicher Untersuchungs- und Rügepflichten bleiben unberührt.

§ 46 Verantwortlichkeit für beigestellte Programme

Im Falle der Anpassung eines unter einer *freien Lizenz* stehenden oder sonstigen vom Kunden beigestellten Programms ist eine Haftung von IMK für Sach- und Rechtsmängel des anzupassenden Programms ausgeschlossen.

VII. Sonstige Werkleistungen

§ 47 Vertragsgegenstand

Soweit IMK für den Kunden sonstige Werkleistungen (z.B. im Zusammenhang mit dem Customizing, der Integration von *Software* sowie der Produktionsplanung) erbringt, ergeben sich die näheren Einzelheiten der Leistungen, insbesondere zum Leistungsumfang aus dem *Einzelvertrag*.

§ 48 Erstellung eines technischen Konzepts, Funktionsprüfung und Abnahme, Umfang der Nutzungsrechte des Kunden, Untersuchungs- und Rügepflicht

Die folgenden Regelungen gelten für sonstige Werkleistungen entsprechend:

1. Ziff. VI. § 40 („Erstellung eines technischen Konzepts“);
2. Ziff. VI. § 41 („Funktionsprüfung“);
3. Ziff. VI. § 42 („Abnahme“);
4. Ziff. VI. § 44 („Umfang der Nutzungsrechte des Kunden“),
5. Ziff. VI. § 45 („Untersuchungs- und Rügepflicht“).

VIII. Dienstvertragliche Leistungen

§ 49 Vertragsgegenstand

(1) Soweit IMK für den Kunden dienstvertragliche Beratungs- und/oder Unterstützungsleistungen einschließlich der Durchführung von Workshops, Einweisungen und Schulungen erbringt, ergeben sich die näheren Einzelheiten, insbesondere zum Leistungsumfang, aus dem *Einzelvertrag*. Solche dienstvertraglichen Programmier-, Beratungs- und/oder Unterstützungsleistungen erbringt IMK insbesondere regelmäßig dann, wenn IMK nach den vertraglichen Vereinbarungen die reine Dienstleistung schuldet, wie dies z.B. bei der Mitarbeit in größeren Projekten unter der Leitung des Kunden der Fall ist.

(2) IMK wird die dienstvertraglichen Leistungen durch geeignetes Personal im vereinbarten Umfang erbringen. Die Herstellung eines bestimmten Werks oder sonst die Erreichung eines bestimmten Erfolgs schuldet IMK nicht.

§ 50 Projektverantwortung

Soweit IMK für den Kunden dienstvertragliche Leistungen erbringt, trägt der Kunde, insbesondere sein Projektleiter, die Gesamtverantwortung für die fach-, termin- und budgetgerechte Realisierung des Projekts.

§ 51 Umfang der Nutzungsrechte des Kunden

(1) IMK räumt dem Kunden an den von IMK erbrachten Leistungsergebnissen ein einfaches und unbefristetes urheberrechtliches Nutzungsrecht ein. Der konkrete Inhalt des Nutzungsrechts ergibt sich aus dem *Einzelvertrag*, hilfsweise aus dem Zweck des Dienstvertrags.

(2) Der Erwerb des Nutzungsrechts steht unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung der geschuldeten Vergütung.

(3) IMK ist nicht verpflichtet, die Leistungsergebnisse auf entgegenstehende gewerbliche Schutzrechte oder sonstiges geistiges Eigentum Dritter zu prüfen.

(4) Unterlagen, Vorschläge, Testprogramme und sonstige im Zusammenhang mit den dienstvertraglichen Programmier-, Beratungs- und/oder Unterstützungsleistungen stehende Gegenstände von IMK, die dem Kunden vor oder nach

Vertragsabschluss zugänglich gemacht werden, gelten im Verhältnis der Parteien als geistiges Eigentum und als Geschäfts- und Betriebsgeheimnis von IMK. Sie dürfen, soweit sich aus dem Vorstehenden nichts Abweichendes ergibt, ohne schriftliche Gestattung von IMK nicht, gleich in welcher Weise, genutzt werden und sind nach Ziff. I. § 23 („Vertraulichkeit und Datenschutz“) geheim zu halten. Im Übrigen gilt Ziff. I. § 16 („Schutzrechte“) Absatz 3 und 4 entsprechend.

§ 52 Beistellungen des Kunden

Vorbehaltlich einer ausdrücklichen abweichenden Vereinbarung im *Einzelvertrag* sind alle über die reine Dienstleistung von IMK hinausgehenden Lieferungen und Leistungen ausgeschlossen. Insbesondere wird der Kunde sämtliche im Zusammenhang mit der Dienstleistung stehende Materialien (z.B. Texte, Grafiken, Bilder, Videos, Programme Dritter einschließlich *freier Lizenzen*) nach Ziff. I. § 13 („Beistellungen des Kunden“) beistellen.

IX. Sonstige Bestimmungen

§ 53 Leistungsausschlüsse

(1) Vom Leistungsumfang eines auf der Grundlage dieser AGB geschlossenen *Einzelvertrags* sind insbesondere

- a) sämtliche Leistungen, die auf Anforderung des Kunden außerhalb der *üblichen Geschäftszeiten* vorgenommen werden, es sei denn, die vertraglich vereinbarte Leistung ist außerhalb der *üblichen Geschäftszeiten* zu erbringen;
- b) sämtliche Leistungen, die auf Anforderung des Kunden an einem anderen Ort als dem Firmensitz von IMK durchgeführt werden;
- c) die Fehlerbeseitigung nach Ende der Mängelhaftung und außerhalb eines Softwarepflege- und -supportvertrags;
- d) Arbeiten und Leistungen, die durch unsachgemäße Nutzung durch den Kunden erforderlich werden, gleichgültig, ob diese durch den Kunden, seine Erfüllungsgehilfen oder andere Personen im Einflussbereich des Kunden erfolgt sind;
- e) Arbeiten und Leistungen, die durch höhere Gewalt oder sonstige nicht von IMK zu vertretende Umstände erforderlich werden;
- f) Arbeiten und Leistungen, die aus geänderten bzw. neuen individuellen Nutzungsanforderungen des Kunden resultieren;
- g) Arbeiten und Leistungen an nicht vertragsgegenständlicher Software;
- h) Arbeiten und Leistungen, die durch eine über das gewöhnliche Maß hinaus gehende Nutzung der IT-Systeme von IMK durch den Kunden oder seiner Erfüllungsgehilfen ausgelöst werden, z.B. häufiger Massenversand von Dokumenten, dauerhafte Exporte im Vollabgleich und die Wirkungen einer solchen Nutzung, wie insbesondere erhöhter Datenverkehr, erhöhte Inanspruchnahme von Speicherplatz und Rechenleistung auf den Servern, erhöhte Auslastung der Netze und Datenleitungen sowie zusätzlicher Aufwand an Arbeit und Personal von IMK

ohne besondere ausdrückliche Regelung nicht umfasst.

(2) Die in Absatz 1 genannten Leistungen erfolgen nur aufgrund gesonderter Vereinbarung im *Einzelvertrag* und nur gegen gesonderte Vergütung. Eine gesonderte Vergütung ist nur dann nicht geschuldet, wenn dies ausdrücklich im *Einzelvertrag* geregelt ist.

§ 54 Referenzbenennung

IMK ist berechtigt, Firma und Logo des Kunden sowie eine Kurzbeschreibung des Projekts in Referenzlisten aufzuführen und diese im Internet, in Printmedien, bei Präsentationen oder sonst zur sachlichen Information zu veröffentlichen und zu verbreiten. Ein darüber hinausgehender Gebrauch ist mangels anderslautender Regelung nicht gestattet.

§ 55 Mitteilungen und Erklärungen

(1) Vorbehaltlich einer abweichenden Regelung ist für die Wirksamkeit von Erklärungen und Mitteilungen die Textform gemäß § 126b BGB (z.B. E-Mail und Telefax) ausreichend, aber auch erforderlich. Hingegen bedürfen Erklärungen für die die vorliegenden AGB oder das Gesetz dies ausdrücklich vorschreiben, der Schriftform (§ 126 BGB), wobei eine telekommunikative Übermittlung zur Fristwahrung ausreichend ist, wenn dem Empfänger alsbald die schriftliche Erklärung im Original zugeht.

(2) Eine E-Mail gilt vorbehaltlich eines Gegenbeweises als von der anderen Partei stammend, wenn die E-Mail den Namen und die E-Mail-Adresse des Absenders sowie eine Wiedergabe des Namens des Absenders als Abschluss der Nachricht enthält.

§ 56 Ansprechpartner

(1) Die Parteien benennen im *Einzelvertrag* jeweils einen Ansprechpartner und einen Stellvertreter, die im Rahmen der ihnen nach dem *Einzelvertrag* zustehenden Vertretungsmacht Entscheidungen treffen oder kurzfristig herbeiführen und Informationen

zur Verfügung stellen können. Ohne eine weitere Festlegung im *Einzelvertrag* beschränkt sich die Vertretungsmacht der Ansprechpartner und ihrer jeweiligen Stellvertreter im Zweifel darauf, Entscheidungen zur Konkretisierung bzw. Spezifizierung der einzelvertraglich vereinbarten Leistungen zu treffen, Änderungen und Erweiterungen der vereinbarten Leistungen zu beauftragen, unverbindlich oder verbindlich vereinbarte Termine neu zu vereinbaren und verbindliche Auskünfte zu geben.

(2) Veränderungen der benannten Ansprechpartner und/oder deren Stellvertreter hat die eine der jeweils anderen Partei unverzüglich mitzuteilen. Bis zum Zugang einer solchen Mitteilung gelten die zuvor benannten Ansprechpartner und/oder deren Stellvertreter als berechtigt, im Rahmen ihrer bisherigen Vertretungsmacht Erklärungen abzugeben und entgegenzunehmen.

§ 57 Übertragung von Rechten und Pflichten

IMK kann alle Rechte und Pflichten aus dem *Einzelvertrag* jederzeit auf Dritte übertragen. Der Kunde kann der Übertragung innerhalb von einem Monat widersprechen, wenn durch die Übertragung berechnete Interessen des Kunden beeinträchtigt werden, z.B. weil das übernehmende Unternehmen ein direkter Konkurrent des Kunden ist, nicht die erforderlichen Kenntnisse und Qualifikationen bietet oder begründete Zweifel an seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bestehen.

§ 58 Schlussbestimmungen

(1) Diese AGB sowie alle unter ihrer Einbeziehung geschlossenen *Einzelverträge* unterliegen ausschließlich dem Recht der Bundesrepublik Deutschland. Das UN-Kaufrecht (CISG) wird ausgeschlossen; zwingende Regelungen des UN-Kaufrechts (insb. Art. 12, Art. 28 und Art. 89 ff. CISG) bleiben unberührt.

(2) Das vorliegende Dokument liegt sowohl in einer deutschen Originalfassung sowie einer englischsprachigen Übersetzung vor. Die englischsprachige Übersetzung ist unverbindlich und dient allein der Orientierung über die Regelungsinhalte. Entscheidend für den Inhalt ist daher allein das deutschsprachige Original. Auch im Falle von Widersprüchen und bei Unklarheiten zur Auslegung ist die deutsche Fassung maßgeblich.

(3) Ist der Kunde Kaufmann, eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein öffentlich-rechtliches Sondervermögen oder hat der Kunde, der in der Bundesrepublik Deutschland keinen allgemeinen Gerichtsstand, so ist ausschließlicher Gerichtsstand für alle Streitigkeiten im Zusammenhang mit den unter Einbeziehung dieser AGB geschlossenen *Einzelverträgen* der Geschäftssitz von IMK. Für Klagen von IMK gegen den Kunden gilt zudem jeder weitere gesetzliche Gerichtsstand. Zwingende gesetzliche Bestimmungen über ausschließliche Gerichtsstände bleiben von den vorstehenden Regelungen unberührt.

(4) Die Gerichtsstandsvereinbarungen nach Absatz 2 bestimmen sich ausschließlich nach dem Recht der Bundesrepublik Deutschland.

(5) Ist der Kunde Kaufmann, eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein öffentlich-rechtliches Sondervermögen, ist Erfüllungsort der Geschäftssitz von IMK, soweit sich aus den vorstehenden Regelungen bzw. dem *Einzelvertrag* nichts anderes ergibt.

(6) Die Einreichung einer Klage ist erst statthaft, wenn die Parteien einen außergerichtlichen Einigungsversuch unternommen haben. Die Parteien sollen sich dazu auf einen neutralen Dritten als Schlichter verständigen. Die Verjährung für alle Ansprüche aus dem streitigen Lebenssachverhalt ist ab Einleitung des Einigungsversuchs durch eine Partei bis zum Ende der Schlichtung gehemmt. § 203 BGB gilt entsprechend. Ein gerichtliches Eilverfahren oder die Klageerhebung zur Unterbrechung einer gesetzlichen und nicht durch Parteivereinbarung verlängerbaren Ausschlussfrist bleibt jederzeit zulässig.

(7) Soweit der auf der Grundlage dieser AGB mit dem Kunden geschlossene *Einzelvertrag* Regelungslücken enthält, gelten zur Ausfüllung dieser Lücken diejenigen rechtlich wirksamen Regelungen als vereinbart, welche die Parteien nach den wirtschaftlichen Zielsetzungen des *Einzelvertrags* vereinbart hätten, wenn sie die Regelungslücke gekannt hätten.