

**Allgemeine Geschäftsbedingungen der rosemann software GmbH (nachstehend „Auftragnehmer“ genannt), Wartungsvertrag, Stand 01.09.2008**

**§ 1 Vertragsgegenstand**

Gegenstand dieses Vertrages ist die Erbringung von Pflegeleistungen durch den Auftragnehmer hinsichtlich der vom Auftragnehmer an den Auftraggeber gelieferten Programme aus der CamIQ Produktschiene (nachfolgend "zu pflegende Programme"). Sollte der Auftraggeber zusätzliche Funktionalitäten oder Module der Software erwerben, gilt dieser Update-Vertrag auch für diese, sofern er die Geltung nicht schriftlich bei Erwerb der Softwarelizenz ausschließt. Die Anlage zu diesem Vertrag wird damit entsprechend erweitert.

**§ 2 Vergütung**

- (1) Die Pflegegebühr („Wartungspauschale“ gemäß Preisliste) ist jeweils monatlich im Voraus zahlbar. Sie ist jeweils zum Monatsersten fällig. Sollte der Auftraggeber während der Laufzeit des Update-Vertrags weitere Softwarelizenzen erwerben und damit den Umfang des Update-Vertrages erweitern, ist der Auftragnehmer berechtigt, hierdurch etwa anfallende zusätzliche Updategebühren entsprechend nachzuberechnen.
- (2) Die Vergütung versteht sich zuzüglich der jeweils geltenden gesetzlichen Umsatzsteuer.
- (3) Der Auftragnehmer ist berechtigt, mit Wirkung zum Beginn eines Vertragsjahres eine Anpassung der Vergütung zu verlangen. Kommt eine Einigung zwischen den Parteien über die Anpassung der Vergütung nicht zustande, so ist die Vergütung von einem öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen zu ermitteln, der auf Antrag einer Partei von der örtlich zuständigen Industrie- und Handelskammer zu benennen ist. Scheitert der Einigungsversuch, richtet sich die Beendigung nach § 10 dieses Vertrages.
- (4) Zusätzliche, nicht in den §§ 4,6 und 12 aufgeführte Leistungen des Auftragnehmers sind vom Auftraggeber jeweils gesondert, entsprechend der zum Zeitpunkt der Leistungserbringung geltenden aktuellen Preisliste des Auftragnehmers zu vergüten. Die Rechnungen hierzu sind sofort fällig.
- (5) Reisekosten und Spesen sind separat zu vergüten, wenn der Auftraggeber das Erscheinen des Auftragnehmers vor Ort verlangt hat oder es sich um sonstige Leistungen im Sinne der § 13 handelt.

**§ 3 Definitionen**

- (1) Auftretende Fehler werden von den Parteien einvernehmlich als betriebsverhindernde, betriebsbehindernde oder sonstige Fehler eingeordnet. Erzielen die Parteien kein Einvernehmen, entscheidet der Auftragnehmer über die Einordnung.
- (2) Ein betriebsbehindernder Fehler liegt vor, wenn die Nutzung eines gepflegten Programms beispielsweise aufgrund von Fehlfunktionen, falschen Arbeitsergebnissen oder Antwortzeiten zwar nicht unmöglich ist oder schwerwiegend eingeschränkt wird, die Nutzungseinschränkungen aber gleichwohl nicht unerheblich sind.  
Ein betriebsverhindernder Fehler liegt vor, wenn die Nutzung einer Funktion durch Erzielung falscher Ergebnisse oder durch zu lange Antwortzeiten unmöglich ist.
- (3) Ein sonstiger Fehler liegt vor, wenn die Nutzung eines gepflegten Programms nicht unmittelbar und/oder nicht erheblich beeinträchtigt wird, wie etwa bei ungünstig

definierten Grundeinstellungen oder fehlenden „Nice-to-have“-Funktionen.

**§ 4 Pflegeleistungen: Funktionserhaltung**

- (1) Eine Leistungspflicht des Auftragnehmers besteht nicht bei „sonstigen Fehlern“. Bei Vorliegen anderer Fehler beginnt der Auftragnehmer binnen 48 Stunden (an Werktagen) mit der Fehlerbeseitigung per DFÜ oder durch die fernmündliche Beratung des Kunden. Eine Leistung durch persönliche Anwesenheit vor Ort wird nicht geschuldet.
- (2) Bietet der Auftragnehmer dem Auftraggeber zur Vermeidung oder Beseitigung von Fehlern oder zur Vermeidung von Ausfällen anderer Programme der Anlage oder von Geräten eine neue Programmversion oder Programmteile an, so hat der Auftraggeber diese zu übernehmen und auf seiner Hardware gem. den Installationsanweisungen des Auftragnehmers zu installieren.
- (3) Der Auftragnehmer kann nach billigem Ermessen bestimmen, ob die programmtechnischen Leistungen auch durch Auslieferung von Datenträgern (einschließlich Updates oder Upgrades des gepflegten Programms) durch Auftragserteilung an Dritte oder durch Hinweise an das Personal des Auftraggebers zur Eingabe von Programmänderungen oder der Änderung von Programmparametern erbracht werden.

**§ 5 Gewährleistung für die Funktionserhaltung**

- (1) Nicht als fehlerhaft gilt eine Pflegeleistung, bei der der Auftragnehmer anstelle der Fehlerbehebung dem Auftraggeber eine zumutbare Auswechslung anbietet. Dazu ist der Auftragnehmer auch berechtigt, die zu pflegende Software zu ändern, sofern sich die Leistungsmerkmale der Software für den Auftraggeber nicht wesentlich ändern.
- (2) Gelingt es dem Auftragnehmer innerhalb einer angemessenen Frist nicht, die ihm obliegende Verpflichtung zu erfüllen, so ist der Auftraggeber nach Setzung und Ablauf einer weiteren angemessenen Nachfrist berechtigt, die Pflegegebühr zu mindern. Die weitergehenden gesetzlichen Rechte des Auftraggebers bleiben unberührt, soweit sich aus den folgenden Absätzen nicht etwas anderes ergibt. Das Recht auf Rücktritt oder Geltendmachung von Schadensersatz besteht nicht, sofern die Funktionsfähigkeit der Software nicht wesentlich beeinträchtigt ist.
- (3) Der Auftraggeber ist nicht berechtigt, Fehler selbst zu beseitigen und Ersatz der hierfür erforderlichen Aufwendungen zu verlangen.
- (4) Die Gewährleistung erlischt, sofern der Auftraggeber oder Dritte an der vertragsgegenständlichen Software Änderungen vornehmen, denen der Auftragnehmer vorher nicht ausdrücklich zugestimmt hat. Etwas anderes gilt nur insoweit, als der Auftraggeber nachweist, dass der Fehler nicht auf die Veränderungen zurückzuführen ist und dass diese die Fehleridentifizierung und -beseitigung nicht erschwert haben. Das Recht des Auftraggebers, Änderungen vorzunehmen, die zur vertragsgemäßen Nutzung der gepflegten Programme erforderlich sind, bleibt unberührt.
- (5) Gewährleistungsansprüche verjähren 12 Monate ab Abnahme der Pflegeleistung. Hat der Auftraggeber zehn Tage nach Abschluss der Pflegearbeiten die Abnahme noch nicht erklärt, gilt die Abnahme als erfolgt, es sei denn, dass er vorher berechtigterweise schriftlich geltend gemacht hat, dass die Pflegeleistung nicht vereinbarungsgemäß erfolgt sei. Der Auftragnehmer wird den Auftraggeber mit Abschluss der Pflegearbeiten auf die Bedeutung des Stillschweigens gesondert hinweisen.

(6) Stellt sich heraus, dass vom Auftragnehmer erbrachte Leistungen nicht unter die Gewährleistung fallen, so trägt der Auftraggeber die Kosten einschließlich eventuell anfallender Reisekosten und Spesen. Bei Kostenersatz durch den Auftraggeber sind die jeweils gültigen Stunden- und Reisekostenansätze des Auftragnehmers zugrunde zu legen.

#### § 6 Pflegeleistungen: Fortentwicklung des Programms

(1) Der Auftragnehmer stellt dem Auftraggeber alle Updates/Upgrades innerhalb der gleichen Major-Version (1.x, 2.x, ...) der zu pflegenden Programme zur Verfügung, sofern verfügbar und erforderlich. Darin eingeschlossen ist die Ergänzung der Softwaredokumentation.

(2) Der Auftragnehmer verpflichtet sich, dem Auftraggeber in regelmäßigen Abständen, mindestens jedoch einmal im Jahr, ein Update/Upgrade der zu pflegenden Programme zur Verfügung zu stellen. Im Rahmen der User-Group des zu pflegenden Programms besteht für den Auftragnehmer die Möglichkeit, Anregungen zu möglichen Weiterentwicklungen zu geben. Ein Anspruch auf Verwirklichung/Umsetzung dieser Anregungen besteht jedoch nicht.

#### § 7 Gewährleistung für die Fortentwicklung

(1) Ist der Auftraggeber Kaufmann, ist die Gewährleistung ausgeschlossen, wenn er die Pflegeleistung nach Erbringung nicht unverzüglich testet und dabei erkannte Fehler meldet.

(2) Dem Auftragnehmer bleibt zunächst das Recht vorbehalten, durch eine angemessene Anzahl von Nachbesserungsversuchen innerhalb angemessener Zeit Mängel abzustellen. Gelingt dies nicht, stehen dem Auftraggeber die gesetzlichen Gewährleistungsrechte zu. Allerdings ist das Recht auf Rückgängigmachung oder Geltendmachung von Schadensersatz auf die Fälle beschränkt, in denen wesentliche Funktionen der Software einen betriebsverhindernden oder betriebsbehindernden Fehler aufweisen.

(3) Die Gewährleistung beträgt 12 Monate ab Übergabe der Software.

(4) Im Übrigen gelten die Regelungen des § 5 Abs.2 und Abs.3

#### § 8 Mitwirkungspflichten

(1) Der Auftraggeber wird den Auftragnehmer bei der Erfüllung der vertraglichen Leistungspflichten gem. den §§ 4, 6 und 12 unterstützen. Er wird insbesondere

- während der Vertragslaufzeit schriftlich einen verantwortlichen Projektleiter benennen, der alle für die Zwecke der Durchführung dieser Vereinbarung erforderlichen Entscheidungsbefugnisse und Vollmachten besitzt. Der Auftragnehmer kann verlangen, dass der Verantwortliche Schulungen in der Nutzung der gepflegten Programme nachweist. Fehlermeldungen haben nur durch den Verantwortlichen oder in seiner Abwesenheit durch seinen Vertreter zu erfolgen.
- bei Fehlermeldungen die aufgetretenen Symptome, die System- und Hardwareumgebung detailliert beobachten und ggf. unter Verwendung vom Auftragnehmer gestellter Formulare – dem Auftragnehmer einen Fehler unter Angabe von für die Fehlerbeseitigung zweckdienlichen Informationen, beispielsweise Anzahl der betroffenen User, Schilderung der System- und

- Hardwareumgebung sowie ggf. simultan geladener Drittsoftware und Unterlagen melden.
- dem Auftragnehmer auf Anforderung eine Datensicherung mit dem verwendeten Programmstand und den Daten zur Verfügung stellen, damit der Fehler nachvollzogen und analysiert werden kann.
- den Auftragnehmer im Rahmen seiner Möglichkeiten nach besten Kräften bei der Suche nach der Fehlerursache unterstützen und erforderlichenfalls seine Mitarbeiter zur Zusammenarbeit mit dem vom Auftragnehmer Beauftragten anhalten.
- den für die Durchführung der Software-Pflegeleistungen vom Auftragnehmer beauftragten Mitarbeitern im Falle der Vorortberatung oder der Online-Pflege Zugang zu den Rechnern gewähren, auf denen die gepflegten Programme gespeichert und/oder geladen sind.
- die vom Auftragnehmer erhaltenen Programme und/oder Programmteile (Patches, Bugfixes) nach näheren Hinweisen vom Auftragnehmer einspielen und immer die vom Auftragnehmer übermittelten Vorschläge zur Fehlersuche und Fehlerbehebung einhalten.
- alle im Zusammenhang mit den gepflegten Programmen verwendeten oder erzielten Daten in maschinenlesbarer Form als Sicherungskopie bereithalten, welche eine Rekonstruktion verlorener Daten mit vertretbarem Aufwand ermöglichen.

Dem Auftraggeber obliegt die ordnungsgemäße und vorschriftsmäßige Installation neuer Releases oder neuer Versionen. Die Vorschriften über die Gewährleistung bleiben unberührt.

(2) Bei den vorstehend genannten Mitwirkungspflichten handelt es sich um wesentliche Vertragspflichten. Verletzt der Auftraggeber seine Mitwirkungspflichten, so ist der Auftragnehmer zur Leistungserbringung nicht verpflichtet. Bei wiederholter oder schwerwiegender Pflichtverletzung ist der Auftragnehmer berechtigt, innerhalb einer Frist von einem Monat zu kündigen. Das Vertragsverhältnis endet mit dem Ende des Folgemonats.

#### § 9 Schadenersatz

(1) Sofern der Auftragnehmer Schäden vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeiführt, oder Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit oder der Verletzung einer Kardinalpflicht geltend gemacht werden oder Ansprüche nach dem Produkthaftungsgesetz berührt sind, haftet der Auftragnehmer unbegrenzt. Gleiches gilt für Pflichtverletzungen der Erfüllungsgehilfen oder der leitenden Angestellten des Auftragnehmers.

(2) Die Haftung für entgangenen Gewinn wird ausgeschlossen.

(3) Die Haftung für Verzugsschäden wird auf 15% des Auftragswertes begrenzt.

(4) Schadenersatzansprüche verjähren ein Jahr nach Kenntnis des Schadens oder des Zeitpunktes, in dem der Kunde aufgrund grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz des Schadens nicht kannte. Dies gilt nicht für die unter Abs.1 genannten Schäden oder für Schäden, deren Verursachung auf grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz beruht.

(5) Die Haftung für die fahrlässige Verletzung unwesentlicher Pflichten wird ausgeschlossen.

(6) Die vorgenannten Regelungen (Abs.2 bis Abs.4) gelten nicht für Ansprüche, die wegen einer Verletzung von Leib oder Leben geltend gemacht werden oder vorsätzlich oder grobfahrlässig verursacht wurden.

(7) Dem Auftraggeber obliegt außerdem die Pflicht, die Daten täglich einmal zu sichern. Die Datensicherung hat nach dem aktuellen Stand der Technik zu erfolgen.

(8) Die vom Auftragnehmer abgegebenen technischen Ratschläge werden nach bestem Wissen und Gewissen abgegeben. Sollte der Auftraggeber einem der Ratschläge nicht nachkommen, so trägt er die Beweislast dafür, dass der Schaden auch dann zustande gekommen wäre, wenn er den Ratschlag realisiert hätte.

#### **Sicherheitshinweis:**

**Der Auftragnehmer weist darauf hin, dass die Software nicht für Einsatzbereiche konzipiert wurde, in denen Menschen durch fehlerhafte Steuerungen angeschlossener Geräte gefährdet werden können. In solchen Bereichen sind zusätzliche, von der Software unabhängige Sicherungsmaßnahmen zu treffen, die eine Gefährdung von Menschen ausschließen.**

### **§ 10 Vertragsdauer, Kündigung**

(1) Der Vertrag wird mit Unterzeichnung durch beide Vertragsparteien wirksam und gilt zunächst für ein Jahr. Danach verlängert er sich jeweils um ein weiteres Jahr, wenn er nicht drei Monate vor Ablauf eines Vertragsjahres von einer der Vertragsparteien schriftlich gekündigt wird.

(2) Das dem Auftraggeber eingeräumte Nutzungsrecht bleibt von einer Kündigung des Pflegevertrages unberührt.

(3) Das Recht zur außerordentlichen Kündigung bleibt unberührt. Kündigt der Auftraggeber wegen Vorliegens eines wichtigen Grundes, der durch den Auftragnehmer zu vertreten ist, so wird der Auftragnehmer bereits bezahlte Pflegegebühren anteilig erstatten.

### **§ 11 Nutzungsrechte**

(1) Die Übertragung der Nutzungsrechte richtet sich nach dem Lizenzvertrag des Auftragnehmers.

(2) Das Nutzungsrecht an den Programmen, die durch die gelieferten Programme technisch ersetzt werden, erlischt innerhalb von zwei Wochen, nachdem der Auftraggeber die gelieferten Programme produktiv einsetzt, spätestens aber einen Kalendermonat nach Eingang der gelieferten Programme beim Auftraggeber. Der Auftraggeber ist berechtigt, zu Archivierungszwecken jeweils eine Kopie anzufertigen.

### **§ 12 Leistungspflichten: Hotline**

(1) Der Auftragnehmer erbringt fernmündliche Kurzberatung bei auftretenden Fehlern, Anwendungsproblemen, Störungen oder sonstigen Fällen von Schwierigkeiten im Zusammenhang mit Programmabläufen der zu pflegenden Programme.

Betreuungsaufgaben werden während der normalen Arbeitszeit (z. Zt. Montag bis Donnerstag von 8.00 bis 17.00 Uhr und Freitag von 8.00 Uhr bis 15.00 Uhr) durchgeführt.

(2) Beratung im Sinne der vorstehenden Vorschriften ist jede problembezogene Antwort des Auftragnehmers auf die Darstellung eines software-technischen Problems des Auftraggebers im Zusammenhang mit den zu pflegenden Programmen.

(3) Bei Programmänderungen wird der Auftragnehmer, soweit erforderlich, gegen gesondertes Entgelt Schulungen zur Einweisung in die neue Programmversion anbieten.

### **§ 13 Nicht von der Pauschale gedeckte Leistungen**

(1) Der Auftragnehmer wird auf Wunsch des Auftraggebers weitere Leistungen, die mit der Software in Zusammenhang stehen, die aber nicht in den Leistungen nach §§ 4, 6 oder 12 dieses Pflegevertrages enthalten sind, gegen eine separat zu vereinbarende Vergütung erbringen. Dies gilt insbesondere für:

- Arbeiten und Leistungen vor Ort beim Auftraggeber
- Arbeiten und Leistungen im Zusammenhang mit nicht von diesem Vertrag erfassten Programmen
- sämtliche Arbeiten und Leistungen, die auf Anforderung des Auftraggebers außerhalb der normalen Bürostunden vorgenommen werden und nicht nach den §§ 4, 6 und 12 erforderlich sind
- Arbeiten und Leistungen, die durch unsachgemäße Behandlung der gepflegten Programme und/oder Obliegenheitsverletzungen des Auftraggebers, beispielsweise Nichtbeachtung von Gebrauchsanweisungen, erforderlich werden; gleichgültig, ob diese durch den Auftraggeber, seine Erfüllungsgehilfen oder andere vom Auftragnehmer nicht autorisierte Personen erfolgt sind
- Arbeiten und Leistungen, die durch höhere Gewalt oder sonstige nicht vom Auftragnehmer zu vertretende Umstände erforderlich werden
- Arbeiten und Leistungen, die im Zusammenhang mit der Installation eines an den Auftraggeber überlassenen Updates/Upgrades/Release notwendig sind, Einweisung und Schulung bzgl. dieser Programmstände sowie Fracht und Versandkosten.

(2) Der Auftragnehmer ist nicht verpflichtet, Leistungen, die nicht Gegenstand dieses Vertrages sind, insbesondere die vorstehend genannten Leistungen, zu erbringen. Er wird sich aber im Rahmen seiner betrieblichen Möglichkeiten bemühen, den Auftraggeber insoweit zu unterstützen, als dies zur sinnvollen wirtschaftlichen Nutzung der gepflegten Programme erforderlich ist.

### **§ 14 Allgemeines**

(1) Es gelten die allgemeinen Geschäftsbedingungen des Auftragnehmers und der Lizenzvertrag für die zu pflegende Software. Im Falle von Widersprüchen oder Lücken gehen die hier genannten Regelungen den dortigen Regeln vor.

(2) Im Falle von Streitigkeiten, die wegen Leistungen oder bei der Funktionserhaltung der Software entstehen, vereinbaren die Parteien, dass anstelle der Regelung des § 651 BGB Werkvertragsrecht zur Anwendung kommen soll.