

Allgemeine Softwarebedingungen der Kapsch BusinessCom GmbH (Allgemeine Softwarebedingungen)

1. Geltungsbereich

1.1 Der Verkauf sowie die Überlassung von Software sowie die Erbringung sonstiger Software-Leistungen an den Kunden erfolgt durch Kapsch BusinessCom GmbH (im Folgenden kurz „Kapsch“) unter Zugrundlegung dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Softwarelieferungen (in der jeweils gültigen Fassung). Für die Lieferung von Systemen und Systemkomponenten gelten vorrangig die Allgemeinen Lieferbedingungen der Kapsch BusinessCom GmbH. Serviceleistungen für Softwareprodukte ergeben sich vorrangig aus den Allgemeinen Servicevertragsbedingungen sowie den entsprechenden Service Level Agreements.

1.2 Abweichungen von den in Punkt 1.1 genannten Bedingungen sind nur wirksam, wenn sie von einem seitens Kapsch bevollmächtigten Vertreter schriftlich anerkannt wurden (beachte dazu auch Punkt 22.2). Allgemeine Geschäftsbedingungen bzw. etwaige rechtliche Bedingungen des Kunden werden, auch wenn diese beispielsweise Angebotsaufforderungen, Bestellungen oder Annahmeerklärungen beigefügt sind und diesen nicht widersprochen wird, nicht Vertragsinhalt, es sei denn, sie sind von Kapsch ausdrücklich schriftlich anerkannt worden. Vertragserfüllungshandlungen seitens Kapsch gelten in keinem Fall als Zustimmung zu Vertragsbedingungen, die von den Bedingungen von Kapsch abweichen.

2. Vertragsgegenstand

2.1 Software

2.1.1 Software im Sinne dieser Bedingungen sind standardmäßig vertriebene oder individuell für den Kunden entwickelte oder adaptierte Computerprogramme im Sinne des § 69a Urheberrechtsgesetz zur Nutzung auf, zum Betrieb oder zur Steuerung von elektrotechnischen und/oder elektronischen Einrichtungen und Systemen einschließlich hierfür überlassener Unterlagen.

2.1.2 Der Kunde erwirbt eine Software gemäß Vereinbarung im Angebot, entweder auf einem Datenträger oder per Download.

2.1.3 Kapsch stellt nach eigenem Ermessen die der Software zugehörige Dokumentation entweder in elektronischer Form bei oder stellt die Dokumentation in elektronischer Form ohne zusätzliche Kosten zum Download bereit.

Ist aus dem Angebot ersichtlich, dass die Dokumentation nicht im Lieferumfang enthalten ist, ist sie gesondert zu erwerben; in diesem Fall hat der Kunde kein Vervielfältigungsrecht, sondern muss die gewünschte Zahl der Dokumentationsexemplare erwerben.

2.2 (Nutzungs-) Rechte an der Software

2.2.1 Der Kunde erhält nach vollständiger Bezahlung des vereinbarten Entgelts das nicht übertragbare und nicht ausschließliche Recht, die Software unter Einhaltung der vertraglichen Spezifikation am vereinbarten Aufstellungsort zu benutzen. Dieses Recht ist bei mitgelieferter Hardware ausschließlich auf die Nutzung auf dieser Hardware beschränkt.

2.2.2 Alle Softwarelizenzen werden gemäß den Kapsch bei Vertragsabschluss vorliegenden Daten des Kunden (Firmenname, Firmenadresse, Rechtsform und UID-Nummer) beim Lizenzgeber angefordert und können danach nur mehr mit Zustimmung des Lizenzgebers geändert werden. Vorausgesetzt, dass der Lizenzgeber diese Zustimmung erteilt, werden die mit der Änderung der Softwarelizenz verbundenen Mehraufwendungen dem Kunden nach tatsächlichem Aufwand in Rechnung gestellt.

2.2.3 Bei allfälliger Mitwirkung des Kunden bei der Herstellung/ Weiterentwicklung und/oder Anpassungen von Software an die Erfordernisse des Kunden werden keine Rechte welcher Art auch immer über die im gegenständlichen Vertrag festgelegte Nutzung hinaus erworben.

2.2.4 Bei Nutzung von Softwareprodukten in einem Netzwerk ist für jeden gleichzeitigen Benutzer eine Lizenz erforderlich. Bei Nutzung von Softwareprodukten auf "Stand-Alone-PCs" ist für jeden PC eine Lizenz erforderlich.

2.2.5 Für den Kunden von Kapsch überlassene Softwareprodukte Dritter gelten vorrangig die jeweiligen Lizenzbestimmungen des Herstellers dieser Softwareprodukte in der jeweils gültigen Fassung, wobei sich erfahrungsgemäß diese Bedingungen von Zeit zu Zeit ändern können, die dann zur Anwendung kommen. Dem Kunden ist dieser Umstand bekannt und er willigt ausdrücklich ein, diese geänderten Lizenzbedingungen des Herstellers zu akzeptieren. Dies gilt auch für die Überlassung von Softwareprodukten, die Kapsch hergestellt hat. Ist Kapsch Hersteller, gelten vorrangig die Lizenzbestimmungen von Kapsch, welche eigens für diese Produkte zur Anwendung kommen.

2.2.6 Soweit die Software Open-Source-Software enthält, ist diese in der jeweiligen Readme-Datei angeführt. Der Kunde ist berechtigt, die Open-Source-Software gemäß den jeweils geltenden Open-Source-Software-Lizenzbedingungen zu nutzen. Diese sind der Software beigelegt und gelten vorrangig vor den vorliegenden Bedingungen.

2.2.7 Kapsch wird dem Kunden den Open-Source-Software-Quellcode auf Verlangen des Kunden gegen Zahlung eines entsprechenden Aufwendungsersatzes zur

Verfügung stellen, soweit die Lizenzbedingungen für die Open-Source-Software eine solche Herausgabe des Quellcodes vorsehen.

2.2.8 Sofern keine gesonderte Vereinbarung getroffen wird, werden dem Kunden keine weitergehenden Rechte an Softwareprodukten übertragen. Die Rechte des Kunden nach § 69 d) Abs. 2 und Abs. 3 und § 69 e) UrhG werden hierdurch nicht beeinträchtigt.

2.2.9 Alle dem Kunden von Kapsch überlassenen Unterlagen, insbesondere die Dokumentationen zu Softwareprodukten, dürfen weder vervielfältigt noch auf irgendeine Weise entgeltlich oder unentgeltlich verbreitet werden.

2.2.10 Bei selbständiger Software ist die Nutzung ausschließlich auf der im Vertrag nach Type, Anzahl und Aufstellungsort definierten Hardware zulässig. Eine Nutzung auf einer anderen als der im Vertrag definierten Hardware und auf mehreren Arbeitsplätzen bedarf einer gesonderten schriftlichen und entgeltlichen Vereinbarung.

2.2.11 Alle anderen Rechte an der Software sind dem Lizenzgeber bzw. Kapsch vorbehalten. Ohne dessen vorheriges schriftliches Einverständnis ist der Kunde unbeschadet der Bestimmungen des § 69 d) Abs. 2 und 3 Urheberrechtsgesetz daher insbesondere nicht berechtigt, die Software zu verkaufen, zu vermieten, zu verleihen, unterlizenzieren, abzutreten oder zu übertragen, vervielfältigen weder im Ganzen noch in Teilen, zu ändern, zurückzuentwickeln, zurückzusetzen, Teile herauszulösen, Dritten zugänglich zu machen oder auf einer anderen als der vertragsgegenständlichen Hardware zu benutzen, zu analysieren, zu dekompileieren oder disassemblieren.

2.2.12 Der Kunde hat bei der Nutzung lizenzpflichtiger Software, die ihm von Kapsch überlassen wurde, die jeweiligen Software-Lizenzbestimmungen und die vom jeweiligen Hersteller für diese Software angegebenen Nutzungsbestimmungen zu beachten. Diese Bestimmungen werden dem Kunden von Kapsch auf Verlangen in Originalsprache übermittelt; eine Pflicht, diese in deutscher Sprache zu übersetzen, trifft Kapsch nicht.

2.2.13 Jede Verletzung dieser Rechte durch den Kunden zieht jedenfalls Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche nach sich, wobei in einem solchen Fall volle Genugtuung zu leisten ist.

2.2.14 Für den Fall, dass der Hersteller der Software die Nutzungsrechte an der Software dem Kunden aufgrund von Verletzungen der Nutzungs- und Lizenzbestimmungen entzieht, hat der Kunde jedenfalls weiterhin die vereinbarten Entgelte zu entrichten.

2.3 Zusatzleistungen und -lieferungen, wie in der Folge beispielsweise angeführt, werden aufgrund gesonderter Vereinbarungen erbracht und zu den jeweils gültigen Listenpreisen von Kapsch in Rechnung gestellt, soweit diese nicht durch einen

bestehenden Servicelevel mit Kapsch umfasst sind:

- Arbeiten zum Duplizieren, Übersetzen oder Generieren der Software sowie Leistungen gem. Punkt 6.4;
- von Kapsch gelieferte Datenträger, soweit sie nicht Bestandteil einer von ihm gelieferten Hardware sind;
- das Analysieren und Beseitigen von Störungen, die durch unsachgemäße Handhabung oder Fehler in der Bedienung bzw. in der Benutzung der Software oder sonstige von Kapsch nicht zu vertretende Umstände entstanden sind;
- die Unterstützung bei der Einführung der Software sowie Schulung, soweit der Vertrag keine diesbezüglichen Bestimmungen enthält;
- Software-Updates
- Upgrades, Systemunterstützung
- Wartungsarbeiten an Lieferungen und Leistungen, die über Verpflichtungen aus Gewährleistungsansprüchen hinausgehen

3. Pflichten des Kunden

3.1 Der Kunde ist verantwortlich für:

- die Auswahl aus der von Kapsch angebotenen Software;
- bei Individualsoftware für die Übermittlung aller für die Softwareerstellung erforderlichen Informationen zur Erstellung des Pflichtenheftes vor Vertragsabschluss;
- die Benutzung der Software sowie die damit erzielten Resultate;
- die Wahrung sämtlicher Rechte des Lizenzgebers (wie z.B. gewerbliche Schutzrechte, Urheberrecht einschließlich Recht auf Copyright-Vermerk) an der Software und die Wahrung der Ansprüche des Lizenzgebers auf Geheimhaltung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen auch durch seine Mitarbeiter und Erfüllungsgehilfen bzw. Dritte; das gilt auch, wenn die Software geändert oder mit anderen Programmen verbunden wurde. Diese Verpflichtung bleibt auch nach Beendigung des Vertrages aufrecht.

3.2 Der Kunde verpflichtet sich, den Leistungsgegenstand vertragsgemäß zu gebrauchen und Kapsch diesbezüglich schad- und klaglos zu halten. Hinsichtlich der Rechtsfolgen eventueller Verletzungen von Immaterialgüterrechten Dritter durch den Kunde oder diesem zurechenbare Dritte siehe Punkt 13.ff.

4. Softwarespezifikationen

4.1 Kapsch stellt gemäß den Vorgaben des Herstellers die Spezifikationen bei Standardsoftware zur Verfügung. Kapsch ist berechtigt, die Softwarespezifikationen für neue Versionen zu ändern.

4.2 Für vom Kunden beauftragte Individualsoftware ist ein Pflichtenheft zwischen dem Kunden und Kapsch schriftlich zu vereinbaren. Softwarespezifikationen können z.B. Leistungsmerkmale, Unterlagen über spezielle Funktionen, Hardware- und Softwarevoraussetzungen, Installationserfordernisse, Einsatzbedingungen, Bedienung (Bedienerhandbuch) beinhalten.

4.3 Kompatibilität: die vertragsgegenständliche Software kann insoweit mit bestehenden Systemen eingesetzt oder auf nachfolgende Technologien migriert werden, als dies auf Grund der Produktpolitik des jeweiligen Herstellers (z.B. Auf- und Abwärtskompatibilität von Produkten oder Produktlinien, wechselseitige Unterstützung von Produkten oder Produktlinien) möglich ist. Von Kapsch wird keine Untersuchung auf allfällige Kompatibilitätsprobleme hin vorgenommen, und liegt daher diesbezüglich auch keinerlei Kompatibilitätszusage von Kapsch vor. Allfällige Mehrkosten für Migrationen die auf Grund der Produktpolitik eines Herstellers allenfalls erforderlich sind, sind daher kein Angebotsbestandteil und werden von Kapsch nicht getragen.

5. Software as a Service (SaaS)

5.1 So in den anderen Vertragsbestandteilen nichts Näheres geregelt ist, gilt hinsichtlich Leistungen aus dem SaaS-Bereich jedenfalls Folgendes:

5.2 Kapsch stellt dem Kunden für die Dauer des Vertragsverhältnisses die jeweilige Software in der gemeinsam vereinbarten Version in Form einer SaaS-Leistung zur Nutzung bereit.

5.3 Sämtliche Anforderungen an die Software-Lösung sind im Angebot bzw. in den anderen Vertragsbestandteilen detailliert beschrieben.

5.4 Zugriff und Nutzung der Software durch den Kunden erfolgen über das Internet.

5.5 Für die Nutzung und den Betrieb zahlt der Kunde an Kapsch ein Nutzungsentgelt.

5.6 Das monatliche Entgelt ist abhängig von der Preisgestaltung von Kapsch, da das SaaS-Modell unterschiedliche Preismodelle ermöglicht. So im Angebot kein anderes Preismodell vereinbart wurde, sind folgende Preismodelle für den Kunden möglich:

5.6.1 Pro Benutzer/Monat: Der Kunde entrichtet ein festes, monatlich wiederkehrendes Entgelt für jeden angemeldeten User, der die Software nutzt. Dabei kann der User die Software, unabhängig von der Anzahl der Transaktionen und der Zeit, wie eine Art „Flatrate“ in vollem Umfang verwenden. Der Leistungsumfang beinhaltet die Nutzung der Software.

5.6.2 Abhängigkeit vom Funktionsumfang: Dieses Preismodell ist eine Erweiterung des Modells gemäß Punkt 5.6,1 (Pro Benutzer/Monat). Auch hier verpflichtet sich der Kunde zur Zahlung eines festen, monatlich

wiederkehrenden Entgelts, welches jedoch vom tatsächlich genutzten Funktionsumfang der Software abhängt. Beispiel: Nutzt der Kunde den gesamten Funktionsumfang, so zahlt dieser ein monatliches Entgelt von 244,00 Euro pro User. Bei zehn Usern würde der Kunde in Summe 2440,00 Euro monatlich für die Software und IT-Dienstleistungen bezahlen.

Möchte der Kunde nur Teile der Software nutzen, kann das monatliche Entgelt auch reduziert werden.

5.7 Abhängigkeit von der Anzahl der Transaktionen: Bei diesem Preismodell wird pro Transaktion abgerechnet. Hierbei stellt Kapsch eine Plattform zu Verfügung, bei der der Kunde Produkte verkaufen kann. Bei jeder generierten Bestellung im Shop bezahlt der Kunde einen prozentualen Anteil vom Verkaufspreis.

5.8 Freemium: Dieses Preismodell stellt dem Kunden eine kostenlose Basis-Version zur Verfügung, welche durch kostenpflichtige Services erweitert wird.

5.9 Es können auch andere Preismodelle, wie Abrechnungen nach Datenmenge oder nach genutzter CPU-Stunde oder einen konstanten Preis über eine bestimmte Vertragslaufzeit zur Anwendung kommen. Kapsch behält sich vor, dem Kunden neben den hier erwähnten Preismodellen, je nach Aufwand gesondert auch Implementierungskosten zu verrechnen.

6. Lieferung, Gefahrtragung und Abnahme

6.1 Kapsch liefert dem Kunden die Software in maschinenlesbarer Form (Objektcode). Kapsch ist berechtigt, die im Lieferzeitpunkt aktuelle Version zu liefern.

6.2 Wird kein Liefertermin vereinbart, wird die Lieferung von Kapsch entsprechend den jeweils gültigen Lieferfristen eingeplant und der Liefertermin dem Kunden bekanntgegeben.

6.3 Der Versand (dazu zählt u.a. auch die Übermittlung des Lizenzkeys) von Software und Datenträgern erfolgt auf Kosten und Gefahr des Kunden. Ergänzend zu den Regelungen in den Allgemeinen Lieferbedingungen gilt, dass bei Überlassung von Software mittels elektronischer Kommunikationsmedien (z.B. über das Internet) die Gefahr übergeht, wenn die Software den Einflussbereich des Herstellers/Lieferanten (z.B. beim Download) verlässt.

6.4 Wird Software im Besitz des Kunden ganz oder teilweise beschädigt oder versehentlich gelöscht, wird Kapsch im Rahmen der Verfügbarkeit und Zumutbarkeit gegen Verrechnung angemessener Preise für Bearbeitung, Datenträger und Versand Ersatz liefern.

6.5 Sofern eine Abnahme ausdrücklich und schriftlich vorgesehen ist, steht dem Kunden die Software zur unentgeltlichen Benutzung während einer Testperiode zur Verfügung. Die Testperiode beginnt mit Lieferung der Software und dauert eine Woche, sofern nichts anderes vereinbart ist oder die Lizenzbestimmungen des Herstellers eine solche Testperiode nicht ausschließen.

6.6 Die Software gilt nach Ablauf der Testperiode als abgenommen, wenn:

- der Kunde die Übereinstimmung mit den vertraglichen Spezifikationen bestätigt, oder
- der Kunde innerhalb der Testperiode nicht schriftlich grobe Mängel rügt, oder
- der Kunde die Software nach Ablauf der Testperiode benutzt.

6.7 Ist keine Abnahme vorgesehen, so tritt hinsichtlich der Rechtsfolgen gemäß Punkt 7.1 an Stelle der Abnahme der Zeitpunkt der Lieferung.

7. Gewährleistung und Entstehen für Mängel

7.1 Bei Software gewährleistet Kapsch die Übereinstimmung mit den bei Vertragsabschluss gültigen Spezifikationen, sofern die Software gemäß den jeweils geltenden Installationserfordernissen eingesetzt und unter den jeweils geltenden Einsatzbedingungen benutzt wird.

7.2 Die Gewährleistung umfasst

- Fehlerdiagnose
- Fehler- und Störungsbeseitigung

während der Dauer der Gewährleistungsverpflichtung. Wenn nichts anderes vereinbart ist, gilt eine Gewährleistungsfrist von sechs Monaten ab Gefahrenübergang, sofern keine Abnahme gemäß Punkt 6.6 bzw. Lieferung gemäß Punkt 6.7 erfolgt. Die Fehlerdiagnose erfolgt aufgrund einer unverzüglichen, qualifizierten Fehlermeldung des Kunden oder von Feststellungen von Kapsch. Allfällige Funktionsstörungen sind vom Kunden Kapsch unverzüglich und detailliert schriftlich bekanntzugeben.

7.3 Die Beweislast dafür, dass der Mangel bereits zum Übergabezeitpunkt vorhanden war, trägt der Kunde.

Nach Behebung des Mangels bzw. Nacherfüllung beginnt die Verjährung nicht erneut; § 212 BGB wird diesbezüglich ausgeschlossen

7.4 Voraussetzung für Gewährleistungsansprüche ist in jedem Fall eine unverzügliche Mängelrüge im Sinne des § 377 HGB, sowie eine unverzügliche Untersuchung bzw. Prüfung der Software bei Lieferung.

7.5 Die Beseitigung von Fehlern (Fehler sind funktionsstörende Abweichungen von den gültigen Spezifikationen) erfolgt nach Wahl von Kapsch durch Implementierung eines Workarounds, Lieferung einer neuen Software oder durch entsprechende Änderung des Programms. Änderungen des Programms durch das Einspielen von Patches (z.B. Bug Fixes o.ä.) sind erst dann zu leisten, wenn diese Patches durch den Hersteller freigegeben werden. In diesem Falle hat Kapsch bis zu diesem Zeitpunkt die Möglichkeit, mit der Fehlerbehebung zu warten. Die Überprüfung solcher Patches erfolgt ausschließlich durch den Hersteller und nicht durch Kapsch selbst.

7.6 Voraussetzung jeder Fehlerbeseitigung ist, dass es sich um einen funktionsstörenden Fehler handelt, dieser reproduzierbar ist, dass der Kunde ihm allenfalls innerhalb der Gewährleistungsfrist kostenlos angebotene neue Versionen installiert hat, dass Kapsch vom Kunden alle für die Fehlerbeseitigung notwendigen Unterlagen und Informationen erhält und dass Kapsch während der Normalarbeitszeit von Kapsch der Zugang zu Hardware und Software ermöglicht wird.

7.7 Für Software, an der der Kunde oder Dritte ohne vorherige schriftliche Zustimmung von Kapsch Änderungen vorgenommen haben, besteht keine Gewährleistung, auch wenn der Fehler in einem nicht geänderten Teil auftritt. Wird im Rahmen der Fehlerdiagnose festgestellt, dass kein Gewährleistungsfall vorliegt oder die Ursache des Fehlers nicht in der gelieferten Software liegt, hat der Kunde alle hierdurch aufgelaufenen Kosten zu tragen. Ebenso kann keine Gewähr für Fehler, Störungen oder Schäden übernommen werden, die insbesondere auf unsachgemäße Verkabelung, mangelnde Stromversorgung oder Klimatisierung und Bedienung sowie Nichteinhaltung von Sicherheitsbestimmungen durch den Kunden oder einen seiner Arbeitnehmer sowie auf Transportschäden zurückzuführen sind.

7.8 Kapsch steht darüber hinaus nicht für Störungen und Ausfälle auf Grund höherer Gewalt ein. Die Gewährleistung bezieht sich nicht auf den Ersatz von Teilen, die einem natürlichen Verschleiß unterliegen. Durch Bedienungsfehler oder widmungswidrige Verwendung seitens des Kunden oder seiner Arbeitnehmer verursachte Fehler, Störungen oder Schäden sind nicht Bestandteil der Gewährleistung.

7.9 Kapsch übernimmt keine Gewähr dafür, dass die Softwarefunktionen den Anforderungen des Kunden genügen, dass die Programme in der vom Kunden getroffenen Auswahl zusammenarbeiten, dass diese ununterbrochen oder fehlerfrei laufen oder dass alle Softwarefehler beseitigt werden können.

7.10 Bei der Errichtung von Firewall-Systemen geht Kapsch nach dem jeweiligen Stand der Technik vor, gewährleistet jedoch nicht deren absolute Sicherheit und haftet auch nicht dafür. Ebenso haftet Kapsch auch nicht für Nachteile, die dadurch entstehen, dass das beim Kunden installierte Firewall-System umgangen oder außer Funktion gesetzt wird.

7.11 Entspricht die Software bei aufrechter Gewährleistung in funktionsstörender Weise nicht den Spezifikationen und ist Kapsch trotz nachhaltiger Bemühungen innerhalb einer angemessenen Frist (im Falle der Notwendigkeit eines Patches durch den Hersteller nicht vor der Verfügbarkeit des entsprechenden Patch) nicht in der Lage, die Übereinstimmung mit den Spezifikationen herzustellen, hat jeder Vertragsteil das Recht, den Vertrag für die betreffende Software, gegen Rückerstattung der erhaltenen Leistungen, mit sofortiger Wirkung aufzulösen.

7.12 Mängel in einzelnen Programmen geben dem Kunden nicht das Recht, den Vertrag hinsichtlich der übrigen Programme aufzulösen.

7.13 Weitere Ansprüche aus dem Titel der Mangelhaftigkeit der Software, mit Ausnahme solcher nach Punkt 8., sind ausgeschlossen.

7.14 Sofern der Kunde mit Kapsch keinen Softwarewartungsvertrag abgeschlossen hat, verrechnet Kapsch Wartungen (z.B.. Fehlerdiagnose und –beseitigung, Pflege etc.), die nicht unter die Mängelbehebung fallen, nach den jeweils gültigen Listenpreisen.

7.15 Eventuell bestehende Rückgriffsrechte des Kunden gemäß § 445a BGB sind ausgeschlossen.

8. Gewerbliche Schutzrechte und Urheberrecht

8.1 Kapsch wird den Kunden in der Abwehr aller Ansprüche unterstützen, die darauf beruhen, dass vertragsgemäß genutzte Software ein nach der deutschen Rechtsordnung wirksames gewerbliches Schutzrecht oder Urheberrecht verletzt. Der Kunde wird Kapsch unverzüglich schriftlich benachrichtigen und im Falle eines Rechtsstreites eine Streitverkündung gemäß § 72 ZPO vornehmen, falls derartige Ansprüche gegen ihn erhoben werden. Werden Ansprüche aus der Verletzung von Schutzrechten geltend gemacht, welche Kapsch zu vertreten hat, kann Kapsch auf eigene Kosten die Software ändern, austauschen oder ein Nutzungsrecht erwirken. Ist dies mit angemessenem Aufwand nicht möglich, hat der Kunde auf Verlangen von Kapsch unverzüglich das Original und alle Kopien der Software einschließlich überlassener Unterlagen zurückzugeben.

8.2 Hiermit sind alle Ansprüche des Kunden bezüglich der Verletzung gewerblicher Schutzrechte und des Urheberrechts, unter Ausschluss jeder weitergehenden Verpflichtung von Kapsch, abschließend geregelt.

8.3 Ausführungsunterlagen, wie z.B. Pläne, Skizzen und sonstige technische Unterlagen bleiben ebenso wie das Angebot selbst, Muster, Kataloge, Prospekte, Abbildungen u. dgl. stets geistiges Eigentum von Kapsch und unterliegen den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen hinsichtlich Vervielfältigung, Nachahmung usw.

Darüber hinaus bedarf jede Verwendung, insbesondere die Weitergabe, Vervielfältigung, Veröffentlichung und Zurverfügungstellung einschließlich des auch nur auszugsweisen Kopierens, der ausdrücklichen schriftlichen Zustimmung von Kapsch, es sei denn dies ist zur Erfüllung des Vertrages notwendig.

8.4 Bis auf die Ausnahme in 8.3. ist es dem Kunden untersagt, sämtliche oben beschriebenen Unterlagen in welcher Art auch immer zu verbreiten oder zu vervielfältigen. Der Kunde hat diese sorgfältig aufzubewahren, vor unbefugter Kenntniserlangung zu schützen und Kapsch nach Aufforderung oder im Falle der Beendigung der Vertragsverhandlungen oder bei Vertragsbeendigung unaufgefordert zurückzustellen. Ein Zurückbehaltungsrecht des Kunden ist ausgeschlossen. Bei Verletzung der Urheberrechte von Kapsch bzw. der hier in Punkt 8.3 und 8.4 dargelegten Regelungen hat der Kunde Kapsch eine Vertragsstrafe in Höhe von 100% der vereinbarten Vergütung zu zahlen. Darüberhinausgehende Schadenersatz- bzw. Unterlassungsansprüche bleiben davon unberührt. Sämtliche oben angeführte Unterlagen können jederzeit von Kapsch zurückgefordert werden und sind Kapsch unverzüglich unaufgefordert zurückzustellen, wenn der Vertrag nicht zustande kommt.

9. Internetzugang und Datenschutz

9.1 Um die angegebenen Leistungen nutzen zu können, ist kundenseitig ein Zugang zum Internet erforderlich. Dieser ist nicht Bestandteil des Leistungsumfangs. Die Software kann den Computer des Kunden ohne Benachrichtigung veranlassen, automatisch eine Verbindung zum Internet herzustellen und mit einer Website oder Domäne des Herstellers zu kommunizieren, um u. a. die Softwarelizenz zu überprüfen und dem Lizenzgeber zusätzliche Informationen, Leistungsmerkmale und Funktionen zur Verfügung zu stellen. Es gelten hierbei die Datenschutz-Bestimmungen der Hersteller, welche auf der jeweiligen Homepage abrufbar sind, für eine derartige Verbindung und Kommunikation.

9.2 Kapsch verpflichtet sich zur Einhaltung der geltenden datenschutzrechtlichen Bestimmung der DS-GVO sowie des BDSG. Soweit der Kunde Daten an Kapsch weitergibt, hat er in ausschließlicher eigener Verantwortung dafür Sorge zu tragen, dass sämtliche erforderlichen Zustimmungen Dritter zur Datenweitergabe an Kapsch vorliegen bzw. sämtliche Datenverarbeitungsanwendungen mit dem Datenschutzrecht konform sind. Hinsichtlich sämtlicher diesbezüglicher Ansprüche hält der Kunde Kapsch schad- und klaglos.

9.3 Kommt es im Rahmen der Leistungserbringung zur Verarbeitung von personenbezogenen Daten durch Kapsch (als Auftragsverarbeiter) im Auftrag des Kunden (als Verantwortlicher), so liegt eine Auftragsverarbeitung i.S.d Art 28 DS-GVO vor. Diese Auftragsverarbeitung erfolgt ausschließlich auf Grundlage einer dem gesetzlichen Ausmaß entsprechenden, einseitigen Verpflichtungserklärung über die Verarbeitung von personenbezogenen Daten seitens Kapsch.

9.4 Diese Verpflichtungserklärung wird dem Kunden von Kapsch nach Unterfertigung des Angebotes zugeschickt.

9.5 Für den Fall, dass Kapsch im Rahmen der Auftragsverarbeitung Verantwortlicher ist und der Kunde Auftragsverarbeiter, so wird eine i.S.d Art 28 DS-GO angemessene Vereinbarung über die Verarbeitung von personenbezogenen Daten zwischen Kapsch und dem Kunden gesondert abgeschlossen.

10. Rechner – Rechner Verbindung

Die Software kann ohne zusätzliche Benachrichtigung über die Verbindung des Kunden zu einem lokalen Netz automatisch eine Verbindung zu anderer Software des Herstellers herstellen. Dabei kann die Software im lokalen Netz bekanntgeben, dass sie zur Kommunikation mit anderer Software des Herstellers verfügbar ist. Bei einer derartigen Verbindung kann die IP-Adresse der Verbindung des Kunden an das lokale Netz übertragen werden.

11. Haftung

11.1 Bei Nichteinhaltung von Bedingungen für Installation, Implementierung und Benutzung (wie z.B. in Bedienungsanleitungen enthalten) oder von behördlichen Zulassungsbedingungen ist jeder Schadenersatz ausgeschlossen.

11.2 Kapsch oder dessen Erfüllungsgehilfen haften für zu vertretende Personen- und Sachschäden nur, soweit gesetzliche Bestimmungen, z.B. wegen Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit oder Bestimmungen des Produkthaftungsgesetzes zwingend eine vertraglich nicht ausschließbare Haftung vorsehen. Im Übrigen schließt Kapsch jegliche Haftung aus, wie insbesondere die Haftung für leichte Fahrlässigkeit, für Ansprüche aus Betriebsunterbrechungsschäden, Daten- und/oder Informationsverlusten, Ausfall von Datenverarbeitungseinrichtungen, Softwareschäden, entgangenem Gewinn, nicht erzielten Ersparnissen, Zinsverlusten, Folge- und Vermögensschäden und von Schäden aus Ansprüchen Dritter gegen den Kunden.

11.3 Die in 11.1-11.2 genannte Haftungsbegrenzung gilt nicht, soweit Kapsch eine wesentliche Vertragspflicht („Kardinalpflicht“) verletzt hat. Bei einer Kardinalpflicht handelt es sich um eine Pflicht, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrags überhaupt erst ermöglicht und auf deren Einhaltung der Kunde vertrauen darf. In diesen Fällen ist die Haftung auf den Ersatz des vorhersehbaren, typischerweise eintretenden Schadens beschränkt.

11.4 Schadenersatzforderungen verjähren 12 Monate nach dem Zeitpunkt, in dem der Kunde von Schaden und Schädiger Kenntnis hatte.

12. Höhere Gewalt

12.1 Als höhere Gewalt im Sinne dieser Servicevertragsbedingungen gelten alle unvorhersehbaren Ereignisse oder solche, die, selbst wenn sie vorhersehbar waren, außerhalb des Einflussvermögens der Vertragsparteien liegen und deren Auswirkungen auf die Vertragserfüllung durch zumutbare Bemühungen der Vertragsparteien nicht verhindert werden können, auch wenn sie bei Zulieferanten eintreten. Hierzu zählen u.a. Krieg, Aufstand, Streik, Revolution, Militär- oder Zivilputsch, Seuchen und flächendeckend auftretende Viruserkrankungen (zB in Form von Epidemien oder Pandemien) und die damit verbundenen, von staatlichen Behörden verordneten (Schutz-)Maßnahmen, Feuer, Überschwemmung, Sturm, Erdbeben, Blitzschlag, Stromausfall, Arbeitskampf.

12.2 Tritt ein Fall höherer Gewalt ein, hat die betroffene Vertragspartei die andere unverzüglich schriftlich davon in Kenntnis zu setzen. Die betroffene Vertragspartei hat die dadurch bedingte Verzögerung oder Unmöglichkeit der Leistungserfüllung nicht zu vertreten. Die vereinbarte Liefer- und Leistungsfrist verlängert sich jedenfalls um die Dauer der Auswirkung der höheren Gewalt.

13. Missbräuchliche Inanspruchnahme der Leistungen

13.1 Wird Kapsch wegen der missbräuchlichen Verwendung der Leistungen durch den Kunden von Dritten in Anspruch genommen oder droht in Anspruch genommen zu werden, wird der Kunde Kapsch unverzüglich informieren. Kapsch wird dem Kunden die Möglichkeit der Abwehr des Anspruches bzw. der vollen Rechtsverschaffung geben.

13.2 Der Kunde verpflichtet sich, Kapsch jeden Schaden zu ersetzen, den dieser aus einer nachgewiesenen Verletzung von Rechten Dritter durch den Kunden – insbesondere aufgrund patent-, marken-, musterschutz-, halbleiterschutz-, urheberrechtlicher sowie in diesem Zusammenhang stehende sonstiger Ansprüche (z.B. nach UWG) oder Ansprüche aufgrund von Persönlichkeitsrechten oder sonstiger gewerblicher Schutzrechte – erleidet.

13.3 Teil des zu ersetzenden Schadens sind auch Zahlungen für eine außergerichtliche Beilegung von Streitigkeiten, die Kapsch mit Zustimmung des Kunden vereinbaren kann. Der Kunde darf diese Zustimmung nur aus wichtigen Gründen und nicht unbillig verweigern.

14. Verrechnungs- und Zahlungsbedingungen

14.1 Wird ein einmaliges Nutzungsentgelt vereinbart – dieses kann anstelle von oder neben laufenden Nutzungsentgelten anfallen – so ist dieses, mangels anderer Vereinbarung, wie folgt fällig:

- 30% des Gesamtpreises bei Vertragsabschluss
- 70% des Preises jeder im Angebot separat ausgewiesenen Softwareleistung, jeweils nach deren Abnahme gemäß Punkt 6.

14.2 Wird ein laufendes Nutzungsentgelt vereinbart, so erfolgt die Verrechnung, mangels gegenteiliger Vereinbarung, im Vorhinein gemäß der im Angebot festgehaltenen Nutzungsdauer. Ist eine solche nicht festgehalten, dann erfolgt die Verrechnung jährlich im Voraus.

14.3 Für den Fall, dass sich das Entgelt nach tatsächlichen Nutzern errechnet, wird die Anzahl der zu erwarteten Nutzer nach den Angaben des Kunden für die Erstverrechnung herangezogen. Mit Ablauf des ersten Monats der Nutzung der jeweiligen Software wird die Zahl der tatsächlichen Nutzer durch Kapsch evaluiert – wobei die Kosten dieser Evaluierung gesondert verrechnet werden – und in weiterer Folge auf dieser Basis die Abrechnung im Voraus nach der vereinbarten periodischen Abrechnung als Wertgrundlage herangezogen. Im Falle, dass bei der jeweiligen Evaluierung festgestellt wird, dass mehr Nutzer als geplant die Software verwendet haben (soweit dies nach den Lizenzbestimmungen des Herstellers überhaupt zulässig ist), werden diese Nutzer nachverrechnet.

14.4 Sämtliche Rechnungen sind binnen 14 Tagen nach Rechnungslegung zur Zahlung fällig.

14.5 Wiederkehrende Nutzungsentgelte sind nach den Vorgaben und Bestimmungen des jeweiligen Herstellers wertgesichert und werden entsprechend den Herstellerregelungen dem Kunden in Rechnung gestellt bzw. verändern den Entgeltbetrag.

14.6 Allfällige Preisanpassungen durch den Hersteller werden gleichermaßen an den Kunden weiterverrechnet. Der Kunde verpflichtet sich zur Zahlung solcher Preisanpassungen.

15. Elektronische Rechnungslegung

15.1 Rechnungen können nach Wahl von Kapsch in elektronischer Form per E-Mail oder in Papier-Form zugestellt werden. Bei elektronischen Rechnungen hat der Kunde dafür Sorge zu tragen, dass diese auch abgerufen werden können.

15.2 Elektronische Rechnungen werden im Dateiformat „portable document format“ (pdf) erstellt und sind nicht signiert. Ein gleichzeitiger Bezug von elektronischen Rechnungen und Rechnungen in Papierform ist nicht möglich. Pro Rechnung wird eine pdf-Datei erstellt. Jede Rechnung wird einzeln per E-Mail verschickt.

15.3 Die elektronische Rechnung gilt als zugegangen, sobald sie unter gewöhnlichen Umständen abgerufen bzw. zur Kenntnis genommen werden können.

15.4 Mahnungen werden in Papierform an die bekanntgegebene Rechnungsadresse zugestellt.

15.5 Sollte eine elektronische Rechnung nicht zugestellt werden können, behält sich Kapsch das Recht vor, die Rechnung an die Kapsch zuletzt bekannt gegebene Postanschrift des Mieters in Papierform zu übermitteln.

15.6 Der Kunde kann die elektronischen Zusendung der Rechnungen jederzeit schriftlich und rechtsgültig unterfertigt (per Post oder eingescannt per E-Mail oder Fax) widerrufen. Danach erhält der Kunde Rechnungen zukünftig postalisch an die Kapsch zuletzt bekannt gegebene Postanschrift zugestellt. Kapsch behält sich das Recht vor, aus wichtigem Grund die Zustellung der Rechnungen selbständig an die Kapsch zuletzt bekannt gegebene Postanschrift umzustellen.

16. Steuern und Gebühren

Sämtliche vereinbarten Preise und Entgelte enthalten keine Umsatzsteuer; diese wird gesondert in Rechnung gestellt. Werden in Zusammenhang mit der Überlassung des Vertragsgegenstandes Gebühren, Steuern oder sonstige Abgaben (insbesondere aber auch Zölle, Einfuhrumsatzsteuern, Quellensteuern u.ä.) fällig, so trägt diese der Kunde.

17. Rückgabe und Vernichtung der Software

Bei Beendigung des Nutzungsrechtes ist der Kunde nach Wahl von Kapsch verpflichtet, die gesamte Software einschließlich überlassener Unterlagen an Kapsch zurückzugeben oder nachweislich zu vernichten. Dies gilt auch für geänderte oder mit anderen Programmen verbundene Software.

18. Dauer und Kündigung

18.1 Die Dauer des Nutzungsrechts richtet sich nach dem mit dem Hersteller abzuschließenden Lizenznutzungsvertrag, hinsichtlich etwaiger Softwarewartungsvertragsleistungen nach den Regelungen des jeweiligen Servicevertrags. Das Nutzungsrecht endet jedenfalls

- mit Ablauf der vereinbarten Nutzungszeit;
- mit Ende der Nutzung auf der vertragsgegenständlichen Hardware, ohne dass dies Einfluss auf das gemäß dem Vertrag zu zahlende Nutzungsentgelt hätte;
- durch Kündigung nach Ablauf einer eventuell vereinbarten Mindestnutzungsdauer und - mangels anderer Vereinbarung – Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist zum Monatsletzten ;

- durch vorzeitige Auflösung bei schwerwiegenden Vertragsverletzungen, falls der vertragsgemäße Zustand nicht innerhalb einer schriftlich gesetzten, angemessenen Nachfrist wiederhergestellt wird;
- durch vorzeitige Auflösung bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Kunden oder bei Abweisung eines Antrages auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens mangels hinreichenden Vermögens. Diese Auflösung wird sofort mit der Erklärung, dass das Unternehmen nicht fortgeführt wird, wirksam. Im Falle der Fortführung des Unternehmens wird die Auflösung erst 6 Monate nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens wirksam.

Ist die Auflösung zur Abwendung schwerer wirtschaftlicher Nachteile von Kapsch unerlässlich, erfolgt sie mit sofortiger Wirkung.

19. Auditrechte

19.1 Kapsch und der Hersteller haben das Recht einmal jährlich und/ oder bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die Einhaltung der vertraglichen Regelungen bzw. die vertragliche Leistung zu kontrollieren. Die Auditierung wird jeweils nach den geltenden technischen Standards von Kapsch bzw. des Herstellers durchgeführt. Der Kunde verpflichtet sich, Kapsch jene Informationen zur Verfügung zu stellen, die zur Kontrolle der Einhaltung der in dieser Vereinbarung genannten Verpflichtungen notwendig sind. Dieses Kontrollrecht schließt auch die Möglichkeit für Kapsch und den Hersteller ein, sich jederzeit in den Geschäftsräumen des Kunden während der normalen Arbeitszeiten und ohne Störung der Betriebsabläufe selbst zu überzeugen. Diese Prüfung muss mindestens einen Monat im Voraus schriftlich angekündigt werden und darf drei Arbeitstage nicht überschreiten.

19.2 Werden im Zuge einer Kontrolle bzw. Auditierung Mängel festgestellt, so sind diese vom Kunden auf seine Kosten unverzüglich, längstens innerhalb der zwischen dem Kunden und Kapsch bzw. dem Hersteller festgesetzten Frist zu beheben. Die Kosten der Durchführung einer Auditierung werden grundsätzlich von Kapsch bzw. dem Hersteller getragen. Nicht umfasst von dieser Kostentragung sind Personalkosten. Diese werden von jeder Vertragspartei selbst getragen. Sollten jedoch im Zuge der Auditierung Mängel festgestellt werden, hat der Kunde die Kosten der Mangelbehebung sowie die Kosten, der durch die Mangelfeststellung und -behebung bedingten Folgeauditierungen zu tragen.

20. Exportbeschränkungen

20.1 Jede Weitergabe der Vertragsgegenstände, Unterlagen und sonstigen Materialien, insbesondere jede Wiederausfuhr kann der Genehmigungspflicht nach den Ausfuhrbestimmungen der USA, der Europäischen Union und anderer Staaten unterliegen.

Der Kunde ist in einem solchen Fall verpflichtet, die entsprechenden Genehmigungen der betreffenden Behörden vor ihrer Weitergabe zu erwirken. Eine entsprechende Verpflichtung muss im Fall jeder neuerlichen Weitergabe auch mit den jeweiligen Erwerbern bzw. Verfügungsberechtigten vertraglich vereinbart werden.

20.2 Sollte sich nach Vertragsabschluss herausstellen, dass die Lieferung der vertragsgegenständlichen Komponenten einer Exportbeschränkung der Vereinigten Staaten von Amerika, den rechtlichen Bestimmungen der Europäischen Union oder dem „Arab Boycott“ unterliegen, so ist Kapsch berechtigt vom Vertrag zurückzutreten. Hat der Kunde Kapsch bei Vertragsabschluss auf derartige Umstände nicht hingewiesen, so hat der Kunde Kapsch die daraus resultierenden Aufwände und Schäden voll zu ersetzen.

20.3 Für Dual-Use-Güter gilt konkret: Für die Ausfuhr von bestimmten Gütern ist eine Ausfuhrgenehmigung erforderlich. Die Genehmigungspflicht ergibt sich aus bestimmten technischen Produkteigenschaften und gilt für Lieferungen in alle Länder außerhalb der EU, in seltenen Fällen aber auch für die Verbringung innerhalb der EU. Bei den Gütern wird zwischen Rüstungsgütern und Gütern mit doppeltem Verwendungszweck (Dual-Use-Güter) unterschieden, die sowohl militärisch als auch zivil eingesetzt werden können. Die betroffenen Güter sind in Güterlisten erfasst. Neben Waren sind auch Software und Technologie vom Güterbegriff umfasst. Der Kunde verpflichtet sich gemäß Art 22 Abs 10 EG-Dual-Use-Verordnung genehmigungspflichtige Waren auch bei innergemeinschaftlichen Lieferungen auf seinen Geschäftspapieren (z.B. Kaufverträge, Rechnungen, etc.) deutlich zu kennzeichnen, z.B. durch Nennung der Listenposition.

21. Recht und Gerichtsstand

21.1 Die vertraglichen Beziehungen unterliegen ausschließlich deutschem Recht unter Ausschluss seiner Verweisungsnormen. Die Anwendung des UNCITRAL-Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf wird ausgeschlossen.

21.2 Zur Entscheidung aller aus den vertraglichen Beziehungen entstehenden Streitigkeiten – einschließlich solcher über deren Bestehen oder Nichtbestehen – ist das sachlich zuständige Gericht in Neuss ausschließlich zuständig.

22. Allgemeines/Schlussbestimmungen

22.1 Auf die vertraglichen Beziehungen sind die Regeln eines zweiseitigen Handelsgeschäftes anzuwenden, auch wenn eine der Parteien kein Kaufmann sein sollte.

Der Kunde hat Kapsch vor Vertragsabschluss darüber aufzuklären, wenn das vertragsgegenständliche System oder die entsprechenden Systemkomponenten nicht für den Betrieb seines Unternehmens erworben werden; andernfalls anerkennt der Kunde, dass der Vertragsabschluss zum Betrieb seines Unternehmens.

22.2 Nebenabreden, Änderungen und Ergänzungen von Verträgen bedürfen zu ihrer Rechtswirksamkeit der Schriftform, somit auch der Originalunterschrift oder der qualifizierten elektronischen Signatur und sind nur dann wirksam, wenn sie von einem seitens Kapsch bevollmächtigten Vertreter schriftlich anerkannt wurden. Dies gilt auch für das Abgehen vom Schriftformerfordernis. Mündliche Nebenabreden bestehen nicht.

22.3 Die Vertragsparteien haben einander Änderungen des Namens, der Firma, der Anschrift, der Rechtsform, der Handelsregisternummer, der Zahlstelle etc. unverzüglich schriftlich anzuzeigen, widrigenfalls Zustellungen und Zahlungen rechtswirksam an die jeweils zuletzt bekannt gegebene Adresse bzw. Zahlstelle erfolgen können.

22.4 Falls einzelne Bestimmungen dieser Bestimmungen oder des abgeschlossenen Vertrages unwirksam sein sollten, wird die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt. Die unwirksame Bestimmung ist durch eine gültige, die dem angestrebten Zweck möglichst nahe kommt, zu ersetzen.