

## Allgemeine Geschäftsbedingungen der M-Way Solutions GmbH (AGB)

### § 1 Anwendungsbereich

1. In allen Vertragsbeziehungen, in denen die M-Way Solutions GmbH (nachfolgend „M-Way Solutions“) anderen Unternehmern, juristischen Personen des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtlichen Sondervermögen (nachfolgend „Auftraggeber“) Lieferungen und Leistungen erbringt, gelten ausschließlich diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen (nachfolgend „AGB“) von M-Way Solutions. Weiterhin gelten je nach Art der Lieferung und Leistung vorrangig vor den AGB folgende Besondere Bedingungen:

a. -für die Überlassung eigener oder fremder Standardsoftware (nachfolgend „Software“) die Besonderen Bedingungen für die Überlassung von Standardsoftware („Besondere Bedingungen für Software-Lizenzen“);  
b. -für die Erbringung von Softwarepflege die Besonderen Bedingungen für die Softwarepflege („Besondere Bedingungen für Softwarepflege“);  
c. -für Werk- und Consultingleistungen im Rahmen von Projekten die „Besonderen Bedingungen für Werk- und Consultingleistungen“;

Gegenüber Verbrauchern verwendet M-Way Solutions besondere Vertragsbedingungen. 2. Entgegenstehende Vertragsbedingungen des Auftraggebers werden nicht Vertragsinhalt, auch wenn M-Way Solutions einen

Vertrag durchführt, ohne solchen Bedingungen zu widersprechen. Dies gilt auch für zum Nachteil von M-Way Solutions vom Gesetz abweichende Bedingungen des Auftraggebers, auch wenn in den AGB von M-Way Solutions insoweit nicht ausdrücklich auf die Geltung der gesetzlichen Regelungen Bezug genommen wird.

3. Diese AGB gelten auch bei zukünftigen Vertragsbeziehungen zwischen M-Way Solutions und dem Auftraggeber, selbst wenn nicht nochmals darauf hingewiesen wird.

4. Die AGB und die jeweiligen Besonderen Bedingungen gelten in ihrer Gesamtheit; die Nennung einzelner Bedingungen dient nur der Anschaulichkeit und bedeutet nicht den Verzicht auf die Geltung der jeweils anderen Bedingungen.

### § 2 Vertragsschluss

1. Angebote von M-Way Solutions sind freibleibend und unverbindlich, sofern nicht ausdrücklich als bindend oder befristet bezeichnet. Bei einer nicht genau spezifizierten Bindung oder Befristung ist M-Way Solutions während 14 Tagen nach Abgabe des bindenden oder befristeten Angebots gebunden. Ein Vertrag über Lieferungen und Leistungen kommt durch dessen Unterzeichnung oder dadurch zustande, dass M-Way Solutions den Vertrag ausführt. Der Auftraggeber hält sich vier Wochen an Vertragsangebote zum Abschluss von Verträgen gebunden. Im Zweifel sind das Angebot und die Auftragsbestätigung von M-Way Solutions für den Vertragsinhalt maßgeblich.

2. Von M-Way Solutions dem Auftraggeber vorvertraglich überlassene Software oder sonstige Unterlagen (z. B. Vorschläge, Testprogramme) sind geistiges Eigentum von M-Way Solutions (vgl. § 4); sie dürfen nicht vervielfältigt und Dritten nicht zugänglich gemacht werden. Wenn kein Vertrag zustande kommt, sind sie zurückzugeben oder zu löschen und dürfen nicht benutzt werden. Im Übrigen gelten auch für das vorvertragliche Schuldverhältnis die Regelungen dieser AGB, insbesondere die Haftungsklausel des § 10.

3. Angaben und Darstellungen in Produkt- und Projektbeschreibungen, Dokumentationen u. a. stellen keine Garantieerklärung von M-Way Solutions für die Beschaffenheit der Lieferungen und Leistungen dar, es sei denn, M-Way Solutions erklärt dies ausdrücklich und schriftlich.

### § 3 Lieferungen und Leistungen

1. M-Way Solutions erbringt die Lieferungen und Leistungen in der vertraglich vereinbarten Qualität sowie nach dem Stand der Technik zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Software wird mangels anderer Absprache in der bei Auslieferung aktuellen Version geliefert. Maßgeblich für den Umfang, die Art und die Qualität der Lieferungen und Leistungen von M-Way Solutions sind grundsätzlich der abgeschlossene Vertrag (z. B. Einzelvertrag, Lizenzvertrag) und die als verbindlich bezeichneten Projektunterlagen und sonstige Anlagen. Vorgaben des Auftraggebers bedürfen der Schriftform und müssen von M-Way Solutions schriftlich akzeptiert werden.

2. Eine darüber hinausgehende Beschaffenheit der Software und sonstiger Lieferungen und Leistungen schuldet M-Way Solutions nicht. Eine solche Verpflichtung kann der Auftraggeber auch nicht aus Darstellungen der Software in öffentlichen Äußerungen Dritter oder in der Werbung Dritter herleiten, es sei denn, M-Way Solutions hat dies ausdrücklich schriftlich bestätigt.

3. Im Zuge der ständigen Produktweiterentwicklung und Verbesserung (Releases) von Software behält sich M-Way Solutions Änderungen der Lieferungen und Leistungen vor, sofern dies für den Auftraggeber zumutbar ist.

4. Der Auftraggeber hat sich über die wesentlichen Funktionsmerkmale der Software informiert und trägt das Risiko, dass diese seinen Wünschen und Bedürfnissen entspricht; über Zweifelsfragen wird er sich vor Vertragsschluss durch Mitarbeiter von M-Way Solutions oder durch fachkundige Dritte beraten lassen. Die technischen Einsatzmöglichkeiten und -bedingungen der Software (z.B. in Bezug auf Datenbank, Betriebssystem, Hardware, Softwarevoraussetzungen und Datenträger) teilt M-Way Solutions auf Anfrage mit. Über Gespräche zur Präzisierung oder Veränderung vertraglicher Gegebenheiten, insbesondere des Leistungsgegenstandes, kann M-Way Solutions Gesprächsnotizen anfertigen. Die Notizen werden beiderseits verbindlich, wenn M-Way Solutions sie dem Auftraggeber überlässt und dieser nicht binnen einer Woche schriftlich mit Begründung widerspricht. M-Way Solutions wird den Auftraggeber auf diese Wirkung jeweils hinweisen.

5. Vertragsgegenstände, Unterlagen, Vorschläge, Testprogramme u. a. von M-Way Solutions, die dem Auftraggeber vor oder nach Vertragsabschluss zugänglich gemacht werden, sind geistiges Eigentum von M-Way Solutions und als Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse vom Auftraggeber geheim zu halten (vgl. § 11).

6. Die Mitarbeiter von M-Way Solutions treten nicht in ein Arbeitsverhältnis mit dem Auftraggeber. Weisungen wird der Auftraggeber ausschließlich dem von M-Way Solutions benannten verantwortlichen Mitarbeiter mit Wirkung für und gegen M-Way Solutions erteilen. Es bleibt M-Way Solutions unbenommen, bei der Erbringung der Lieferungen und Leistungen Subunternehmer einzusetzen.

#### § 4 Rechte von M-Way Solutions und Eigentumsvorbehalt

1. Alle Rechte an Arbeitsergebnissen von M-Way Solutions, vor allem an Software, stehen im Verhältnis zum Auftraggeber ausschließlich M-Way Solutions zu, auch soweit Software durch Vorgaben oder Mitarbeit des Auftraggebers entstanden ist. Mit Zahlung der entsprechenden Vergütung erhält der Auftraggeber an der ihm überlassenen Software die in §§ 3, 4 der Besonderen Bedingungen für Software-Lizenzen genannten nicht ausschließlichen Nutzungsrechte.
2. Abs. 1 gilt entsprechend für alle sonstigen dem Auftraggeber eventuell im Rahmen der Vertragsanbahnung und -durchführung einschließlich Nacherfüllung, Schulung, Betreuung und Pflege überlassenen Software, Unterlagen und Informationen (Arbeitsergebnisse).
3. Den Vertragspartnern bleibt es unbenommen, einzelne, individuell für den Auftraggeber programmierte Software und sonstige Arbeitsergebnisse ausdrücklich und schriftlich als "Exklusivmaterial" zu bezeichnen. In diesem Fall erhält der Auftraggeber das ausschließliche, übertragbare, unwiderrufliche und zeitlich, räumlich und sachlich unbeschränkte Nutzungs- sowie Eigentumsrecht. Der Auftraggeber ist in diesem Fall berechtigt, das Exklusivmaterial zu vervielfältigen, zu übersetzen, zu überarbeiten, zu verbreiten, und Unterlizenzen zu vergeben, Dritten zum Vertrieb zu überlassen, vorzuführen, wirtschaftlich zu verwerten und darüber öffentlich zu berichten. Der Auftraggeber erhält hierbei den Quellcode inklusive der Entwicklungsdokumentation und sämtliche sonstige Unterlagen in Kopie oder im Original. M-Way Solutions ist jedoch nicht gehindert, Materialien, Software und Arbeitsergebnisse zu entwickeln und Dritten zur Nutzung zu überlassen, die dem Auftraggeber gelieferten Exklusivmaterial ähnlich sind. Im übrigen gelten die §§ 3, 4 Besondere Bedingungen für Software-Lizenzen entsprechend.
4. Bei der Lieferung von Sachen behält sich M-Way Solutions das Eigentum an den Liefergegenständen bis zum Eingang aller Zahlungen aus dem jeweiligen Vertragsverhältnis sowie aus sämtlichen offenen Forderungen aus diesem und allen vergangenen und zukünftigen Verträgen mit dem Auftraggeber vor. Bei vertragswidrigem Verhalten des Auftraggebers, insbesondere bei Zahlungsverzug, ist M-Way Solutions nach eigener Wahl zur außerordentlichen Kündigung, Leistungsverweigerung und Zurücknahme der Liefergegenstände nach Mahnung und Fristsetzung berechtigt und der Auftraggeber zur Herausgabe verpflichtet. Bei Pfändungen und sonstigen Eingriffen Dritter wird der Auftraggeber M-Way Solutions unverzüglich schriftlich benachrichtigen. M-Way Solutions wird die ihr zustehenden Sicherheiten nach eigener Wahl und auf Verlangen des Auftraggebers insoweit freigeben, als der Wert aller M-Way Solutions zustehenden Sicherungsrechte die Höhe sämtlicher gesicherten Ansprüche um mehr als 20 % übersteigt.

#### § 5 Mitwirkung des Auftraggebers

1. Der Auftraggeber erteilt M-Way Solutions rechtzeitig alle für die Vertragsdurchführung erforderlichen Informationen, prüft zeitnah die Arbeitsergebnisse und rügt mögliche Störungen und Mängel unverzüglich schriftlich und unter genauer Beschreibung des Mangels. M-Way Solutions verzichtet in keinem Fall auf den Einwand verspäteter Untersuchung und Rüge. Die Erbringung der Mitwirkungsleistungen berechtigen den Auftraggeber nicht zu einem Entgelt, Rabatt o. ä.
2. Soweit es für die Vertragserfüllung erforderlich oder nützlich ist, unterstützt der Auftraggeber M-Way Solutions bei der Vertragsdurchführung unentgeltlich dadurch, dass er rechtzeitig und in erforderlichem Umfang z.B. Mitarbeiter, Arbeitsräume, das entsprechende EDV-Umfeld, Telekommunikationseinrichtungen und Daten zur Verfügung stellt und bei Spezifikationen, Tests, Abnahmen, etc. mitwirkt. Der Auftraggeber stellt sicher, dass seine Mitarbeiter über die für die Unterstützungsleistungen erforderlichen Fertigkeiten und Erfahrungen verfügen. Wenn ein Mitarbeiter des Auftraggebers nicht die erforderliche Leistung erbringt, wird der Auftraggeber geeignete zusätzliche oder andere Mitarbeiter als Ersatz benennen. Insbesondere stellt der Auftraggeber für die Mitarbeiter von M-Way Solutions, die beim Auftraggeber vor Ort und in dessen Einverständnis die Leistungen erbringen, einen Arbeitsplatz mit einem Rechner mit Internetzugang (Zugang zum Mailserver von M-Way Solutions) und Telefon zur Verfügung. Er gewährt M-Way Solutions unmittelbar und mittels Datenfernübertragung Zugang zu Hard- und Software.
3. Der Auftraggeber sorgt für die Arbeitsumgebung der Software (z. B. Hardware und Betriebssystem) entsprechend den Vorgaben von M-Way Solutions. Es liegt in seinem Verantwortungsbereich, den ordnungsgemäßen Betrieb der notwendigen Arbeitsumgebung der Software erforderlichenfalls durch Lizenz- und Wartungsverträge mit Dritten sicherzustellen. Der Auftraggeber beachtet insbesondere die Vorgaben der Dokumentation und die von M-Way Solutions bereitgestellten Hinweise.
4. Der Auftraggeber benennt M-Way Solutions schriftlich einen Ansprechpartner sowie einen Stellvertreter nebst Kontaktdaten (Adresse, Telefonnummer und E-Mail-Adresse), unter denen deren Erreichbarkeit sichergestellt ist. Der Ansprechpartner muss in der Lage sein, für den Auftraggeber die erforderlichen Entscheidungen zu treffen oder unverzüglich herbeizuführen. Der Ansprechpartner sorgt für eine gute Kooperation mit dem Ansprechpartner bei M-Way Solutions.
5. Sofern der Auftraggeber im Rahmen der von M-Way Solutions zu erbringenden Lieferungen und Leistungen (z. B. Application Managing oder Hosting) Drittsoftware stellt, ist er dafür verantwortlich, dass M-Way Solutions von den Drittlizenzgebern die hierfür gegebenenfalls erforderlichen Nutzungsrechte für die Drittsoftware erhält. Er stellt M-Way Solutions insofern auf erstes Anfordern von sämtlichen Ansprüchen Dritter wegen Rechtsverletzungen frei (einschließlich Gerichts- und Anwaltskosten). Soweit ein Dritter gegenüber M-Way Solutions glaubhaft eigene Rechte an vom Auftraggeber zur Verfügung gestellter Software u. a. behauptet, so dass die Leistungserbringung von M-Way Solutions bei unterstellter Richtigkeit diese Rechte verletzte, wird M-Way Solutions den Auftraggeber hierüber informieren. Widerlegt der Auftraggeber diese Behauptungen des Dritten nicht innerhalb von 14 Tagen nach dem Hinweis von M-Way Solutions, wird M-Way Solutions sämtliche Leistungen im Zusammenhang mit der betroffenen Drittsoftware einstellen und die betroffene Drittsoftware an den Auftraggeber herausgeben, es sei denn, der Auftraggeber verlangt dies schon vorher oder es ergeht ein entsprechendes Urteil oder eine behördliche Verfügung.
6. Der Auftraggeber testet die Software gründlich auf Mangelfreiheit und auf Verwendbarkeit in der konkreten Situation, bevor er mit der operativen Nutzung der Software beginnt. Dies gilt auch für Software, die er im Rahmen der Gewährleistung und der Pflege erhält. Er trifft angemessene Vorkehrungen für den Fall, dass die Software ganz oder teilweise nicht ordnungsgemäß arbeitet (z. B. durch Datensicherung und regelmäßige Überprüfung der Ergebnisse). Mangels eines ausdrücklichen schriftlichen Hinweises im Einzelfall können die Mitarbeiter von M-Way Solutions immer davon ausgehen, dass alle Daten, mit denen sie in Berührung kommen können, gesichert sind.
7. Der Auftraggeber trägt Nachteile und Mehrkosten aus einer Verletzung dieser Pflichten. Kommt der Auftraggeber seinen Mitwirkungspflichten nicht nach, gerät M-Way Solutions nicht in Verzug, sofern die Mitwirkungsleistung für die Leistungserbringung durch M-Way Solutions erforderlich war. Führt fehlende, unrichtige, lückenhafte oder nachträglich berichtigte Mitwirkung zu einem Mehraufwand, kann M-Way Solutions diesen in Rechnung stellen, es sei denn, M-Way Solutions trifft an der unzureichenden Mitwirkung ein Mitverschulden. Sonstige Ansprüche von M-Way Solutions bleiben unberührt.

## **§ 6 Lieferort, Liefer- und Leistungszeit**

1. Leistungsort ist, sofern nicht anders vereinbart, der Sitz von M-Way Solutions. Angegebene Fristen und Termine für alle Lieferungen und Leistungen sind nur dann Fixtermine, wenn dies ausdrücklich vereinbart wurde. Liefertermine stehen unter dem Vorbehalt richtiger und rechtzeitiger Selbstbelieferung, es sei denn, M-Way Solutions hat die Nichtbelieferung durch den Vorlieferanten zu vertreten. Teillieferungen sind zulässig, soweit die gelieferten Teile isoliert sinnvoll nutzbar sind. Jede Teilleistung oder -lieferung kann gesondert in Rechnung gestellt werden.
2. Für die Einhaltung von Lieferterminen und den Gefahrübergang ist bei körperlichem Versand der Zeitpunkt maßgeblich, in dem M-Way Solutions die Datenträger dem Transporteur übergibt, bei Electronic Delivery der Zeitpunkt, in dem die Software im Netz abrufbar bereitgestellt ist und dies dem Auftraggeber mitgeteilt wird.
3. Wenn M-Way Solutions auf Mitwirkung oder Informationen des Auftraggebers wartet oder durch Streik, Aussperrung, behördliches Eingreifen, höhere Gewalt oder durch sonstige unvorhergesehene Ereignisse unverschuldet in der Vertragserfüllung behindert ist, gelten Liefer- und Leistungsfristen um die Dauer der Behinderung und um eine angemessene Anlaufzeit nach Ende der Behinderung als verlängert. M-Way Solutions wird dem Auftraggeber die Behinderung mitteilen.
4. Bei Gläubigerverzug des Auftraggebers (insbesondere bei Nichtabruf von Dienst- und Consultingleistungen trotz Fälligkeit) wird M-Way Solutions versuchen, den Verzug aufzufangen. Ist dies nicht möglich, kann M-Way Solutions dem Auftraggeber die nicht abgerufenen Leistungen in Rechnung stellen, sofern M-Way Solutions die bereitgestellten Mitarbeiter nicht anderweitig einsetzen kann.

## **§ 7 Preis, Zahlung, Vorbehalt**

1. Soweit kein Preis vertraglich vereinbart ist, gilt die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gültige aktuelle Preisliste von M-Way Solutions. Alle Preise verstehen sich zuzüglich der jeweils geltenden gesetzlichen Umsatzsteuer.
2. Sofern nicht anders geregelt, decken die Tagessätze eine Arbeitszeit von 8 Stunden ab. Ein darüber hinausgehender Arbeitsaufwand pro Tag wird anteilig vergütet. Bei Wochenend- und Feiertagsarbeit sowie bei Nacharbeit (ab 20:00 Uhr bis 7:00 Uhr) wird ein 50%-iger Zuschlag hinzugerechnet, sofern die Wochenend-, Feiertags- (Feiertagsregelung in Baden-Württemberg und der 24. sowie 31. Dezember) oder Nacharbeit auf Anforderung des Auftraggebers oder aus Gründen, die nicht bei M-Way Solutions liegen, erforderlich wird. Sofern nicht anders vereinbart, stellt M-Way Solutions für die Reise- und Reisezeitkosten sowie für Spesen, Übernachtungs- und sonstige Nebenkosten für Vor-Ort-Einsätze der Mitarbeiter von M-Way Solutions beim Auftraggeber eine Pauschale nach Preisliste in Rechnung.
3. Die Rechnungsstellung erfolgt bei Erbringung der jeweiligen (Teil-)Lieferung oder (Teil-)Leistung. Laufende Dienstleistungen und Services werden monatlich bzw. bei Projektende in Rechnung gestellt. Sofern nicht anders vereinbart, werden Festpreise grundsätzlich zu einem Drittel nach Vertragsschluss, zu einem Drittel nach Erreichen des ersten vereinbarten Meilensteins und zu einem Drittel nach Erbringung der Lieferung oder Leistung in Rechnung gestellt. Zahlungen sind sofort nach Eingang der Rechnung fällig und innerhalb von 14 Tagen ohne Abzug zu leisten.
4. Der Auftraggeber kann nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderungen aus demselben Vertragsverhältnis aufrechnen. Ein Zurückbehaltungsrecht oder die Einrede des nichterfüllten Vertrages steht dem Auftraggeber nur innerhalb dieses Vertragsverhältnisses und nur für den Fall zu, dass M-Way Solutions selbst eine grobe Vertragsverletzung begangen oder für eine mangelhafte Lieferung oder Leistung bereits den Wert des Entgelts erhalten hat, der dem Wert der Lieferung oder Leistung entspricht, oder wenn die Gegenforderung des Auftraggebers rechtskräftig festgestellt oder unbestritten ist.
5. M-Way Solutions kann die aufwandsabhängige Vergütung für laufende Leistungen sowie für wiederkehrende Lizenzgebühren durch schriftliche Mitteilung an den Auftraggeber mit einer Frist von drei Monaten erhöhen. Die Erhöhung wird mit Rechnungsstellung, zu Beginn eines Berechnungszeitraumes oder zum in der Mitteilung genannten Datum wirksam. Einmalbeträge für Software oder sonstige Lieferungen und Leistungen können ohne Einhaltung einer Frist erhöht werden. Eine solche Erhöhung von Einmalbeträgen hat keine Auswirkung auf bestehende Einzelverträge, soweit die Bestellung des Auftraggebers vor Ankündigung und Preiserhöhung bei M-Way Solutions eingegangen ist und innerhalb von vier Monaten nach Eingang der Bestellung (i) M-Way Solutions dem Auftraggeber die Software, Lieferung oder Leistung zur Verfügung stellte, (ii) der Auftraggeber eine autorisierte Kopie der Software erstellte oder (iii) eine Änderung der festgelegten Nutzung oder des Nutzungsumfangs für eine Software oder sonstige Lieferung und Leistung wirksam wird (z. B. Erhöhung der Nutzeranzahl). Eine Senkung von allgemein gültigen Preisen/Gebühren wird M-Way Solutions an den Auftraggeber weitergeben. Die Preis- oder Gebührensenkung betrifft nur solche Vergütungen, die erst bei oder nach deren In-Kraft-Treten fällig werden.

## **§ 8 Untersuchungs- und Rügepflicht**

1. Den Auftraggeber trifft in Bezug auf alle Lieferungen und Leistungen von M-Way Solutions eine unverzügliche Untersuchungs- und Rügepflicht.
2. Der Auftraggeber erklärt Rügen mit genauer Beschreibung des Problems, auf Verlangen von M-Way Solutions schriftlich. Nur der Ansprechpartner oder dessen Stellvertreter (§ 5 Abs. 4) oder ein sonst qualifizierter Mitarbeiter ist zu Rügen befugt.

## **§ 9 Sach- und Rechtsmängel, sonstige Leistungsstörungen**

1. M-Way Solutions leistet Gewähr dafür, dass die Software und die sonstigen Arbeitsergebnisse der Beschreibung im Vertragswerk, der Produkt- und Leistungsbeschreibung und der Benutzerdokumentation entsprechen und somit die vereinbarte Beschaffenheit aufweisen und dafür, dass der vertragsgemäßen Nutzung der Software und sonstigen Arbeitsergebnisse durch den Auftraggeber keine Rechte Dritter entgegenstehen. Mängel im Sinne der Gewährleistung sind ausschließlich reproduzierbare Fehler, deren Ursache in Qualitätsmängeln der Software oder Arbeitsergebnisse liegt. Kein Mangel ist daher eine Funktionsbeeinträchtigung, die aus Hardware-Fehlern, Umgebungsbedingungen, Fehlbedienung, schadhafte Daten und sonstigen aus dem Risikobereich des Auftraggebers stammenden Gründen resultiert.
2. M-Way Solutions leistet bei Sachmängeln Gewähr durch Nacherfüllung in der Weise, dass M-Way Solutions nach ihrer Wahl dem Auftraggeber einen neuen, mangelfreien Softwarestand oder, sofern ein solcher geschuldet ist, einen sonstigen Vertragsgegenstand überlässt oder den Mangel beseitigt; die Mangelbeseitigung kann auch darin bestehen, dass M-Way Solutions dem Auftraggeber zumutbare Möglichkeiten aufzeigt, die Auswirkungen des Mangels zu vermeiden. Bei nachgewiesenen Rechtsmängeln leistet M-Way Solutions Gewähr durch Nacherfüllung, indem sie dem Auftraggeber eine rechtlich einwandfreie Nutzungsmöglichkeit an der gelieferten Software oder nach ihrer Wahl an ausgetauschter oder geänderter gleichwertiger Software verschafft. Der Auftraggeber wird einen neuen Softwarestand übernehmen, wenn der vertragsgemäße Funktionsumfang erhalten bleibt und die Übernahme nicht unzumutbar ist.

M-Way Solutions kann pro gerügten Mangel mindestens zwei Nacherfüllungsversuche vornehmen. In besonderen Fällen kann eine höhere Anzahl von Nacherfüllungsversuchen für den Auftraggeber zumutbar sein.

3. Falls die Nacherfüllung nach Ablauf einer vom Auftraggeber zu setzenden angemessenen Nachfrist endgültig fehlschlägt, kann der Auftraggeber vom Vertrag zurücktreten oder die Vergütung mindern. Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen wegen eines Mangels leistet M-Way Solutions im Rahmen der in § 10 festgelegten Grenzen.

4. Der Auftraggeber trifft im Rahmen des Zumutbaren alle erforderlichen Maßnahmen zur Feststellung, Eingrenzung und Dokumentation von Mängeln. Hierzu gehören die Anfertigung eines Mängelberichts, von Systemprotokollen und Speicherausdrucken, die Bereitstellung der betroffenen Eingabe- und Ausgabedaten, von Zwischen- und Testergebnissen und anderen zur Veranschaulichung des Mangels geeigneten Unterlagen. Er überlässt M-Way Solutions im Gewährleistungsfall alle verfügbaren Informationen und unterstützt die Mängelbeseitigung gemäß § 5.

5. Erbringt M-Way Solutions Leistungen bei der Mangelsuche oder -beseitigung, ohne hierzu verpflichtet zu sein, so kann sie eine Vergütung gemäß der jeweils gültigen Preisliste verlangen. Dies gilt insbesondere, wenn ein gemeldeter Sachmangel nicht nachweisbar ist oder M-Way Solutions nicht zuzuordnen ist, es sei denn, der Auftraggeber weist nach, dass er das Nichtvorliegen eines Mangels nicht erkannt hat und ihn daran auch kein Verschulden trifft. Zu vergüten ist insbesondere auch der Mehraufwand bei der Beseitigung von Mängeln, der bei M-Way Solutions dadurch entsteht, dass der Auftraggeber seine Mitwirkungspflichten nicht ordnungsgemäß erfüllt, die Software unsachgemäß bedient oder von M-Way Solutions empfohlene Services/Patches, die von M-Way Solutions selbst oder von Drittanbietern angeboten werden, nicht in Anspruch nimmt.

6. Wenn ein Dritter Ansprüche behauptet, die der Ausübung der dem Auftraggeber von M-Way Solutions vertraglich eingeräumten Nutzungsrechte entgegenstehen, wird der Auftraggeber M-Way Solutions unverzüglich schriftlich und umfassend unterrichten. Der Auftraggeber ermächtigt M-Way Solutions bereits jetzt, die Auseinandersetzung mit dem Dritten gerichtlich und außergerichtlich allein zu führen. Macht M-Way Solutions von dieser Ermächtigung Gebrauch, was in ihrem Ermessen steht, so wird der Auftraggeber die Ansprüche des Dritten nicht ohne Zustimmung von M-Way Solutions anerkennen und M-Way Solutions ist verpflichtet, die Ansprüche auf eigene Kosten abzuwehren und den Auftraggeber von allen mit der Anspruchsabwehr verbundenen Kosten und Schäden innerhalb der in § 10 festgelegten Grenzen freizustellen, soweit diese auf einem von M-Way Solutions zu vertretenden Rechtsmangel beruhen.

7. Die Verjährungsfrist für Ansprüche auf Nacherfüllung gemäß Abs. 1 bis 3 beträgt ein Jahr und beginnt mit der Überlassung oder Lieferung der Software. Dies gilt auch für Ansprüche aus Rücktritt und Minderung gemäß Abs. 3 Satz 1 und für Schadensersatzansprüche. Die Verkürzung der Verjährungsfrist gilt nicht bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit von M-Way Solutions, arglistigem Verschweigen des Mangels, Personenschäden oder Rechtsmängeln.

8. Erbringt M-Way Solutions außerhalb des Bereichs der Sach- und Rechtsmängelhaftung Leistungen nicht oder nicht ordnungsgemäß oder begeht M-Way Solutions eine sonstige Pflichtverletzung, so hat der Auftraggeber dies gegenüber M-Way Solutions stets schriftlich zu rügen und M-Way Solutions eine Nachfrist einzuräumen, innerhalb derer M-Way Solutions Gelegenheit zur ordnungsgemäßen Erfüllung der Leistung oder dazu gegeben wird, in sonstiger Weise Abhilfe zu schaffen. Für Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen gelten die in § 10 festgelegten Grenzen.

9. Hat M-Way Solutions dem Auftraggeber als Teil ihrer Lieferungen und Leistungen Drittsoftware überlassen oder weitervertrieben, wird dieser bei Mängeln, die lediglich die Drittsoftware, nicht aber die Leistungen von M-Way Solutions (einschließlich der Integration und Parametrisierung der Drittsoftware) betreffen, zunächst den Drittlizenzgeber auch gerichtlich in Anspruch nehmen. M-Way Solutions tritt zu diesem Zweck ihre Gewährleistungsansprüche gegen den Drittlizenzgeber bereits jetzt an den Auftraggeber ab. Lediglich insoweit, als der Auftraggeber sich bei dem Drittlizenzgeber aus den abgetretenen Ansprüchen nicht schadlos halten kann, besteht eine Gewährleistungsverpflichtung seitens M-Way Solutions. Soweit M-Way Solutions die Ansprüche des Auftraggebers befriedigt, fallen bestehende Mängelansprüche gegen die Drittlizenzgeber an M-Way Solutions zurück (Rückabtretung). Dies gilt auch für Lieferungen und Leistungen sonstiger Dritter, die M-Way Solutions dem Auftraggeber weitervertrieben hat.

## § 10 Haftung

1. In allen Fällen vertraglicher (auch vorvertraglicher) und außervertraglicher Haftung leistet M-Way Solutions Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen nur in folgendem Umfang: a) bei Vorsatz und bei Übernahme einer Garantie bezüglich der jeweils garantierten Beschaffenheit in voller Höhe; b) bei grober Fahrlässigkeit auf Ersatz des vorhersehbaren und typischen Schadens, der durch die Sorgfaltspflicht verhindert werden sollte; c) in anderen Fällen nur bei Verletzung einer vertragswesentlichen Pflicht, so dass das Erreichen des Vertragsziels gefährdet wäre (Kardinalpflicht), sowie bei Unmöglichkeit, für Ansprüche aus Mängelhaftung und aus Verzug, und zwar auf Ersatz des vorhersehbaren und typischen Schadens, jedoch beschränkt - bei einem Einzelvertrag je Einzelschadensfall und insgesamt für alle Einzelschadensfälle zusammen bis zum jeweiligen Auftragswert; - bei Dauerschuldverhältnissen (z. B. Pflege) auf die in einem Kalenderjahr für den jeweiligen Vertrag, dessen Leistungspflichten verletzt wurden, zu zahlende Vergütung, wobei bei einem angebrochenen Kalenderjahr die Vergütung hochgerechnet wird, jeweils für alle aus dem jeweiligen Vertragsverhältnis resultierenden Schäden, maximal jedoch auf 50.000,00 EUR.

2. Der Einwand des Mitverschuldens bleibt offen, insbesondere in dem Fall, dass der Auftraggeber die Datensicherung nur unzureichend sicherstellt. Für den Verlust von Daten haftet M-Way Solutions bei leichter Fahrlässigkeit entsprechend Abs. 1 nur, soweit der Auftraggeber seine Daten in anwendungsadäquaten Intervallen gemäß dem Stand der Technik gesichert hat, damit diese mit vertretbarem Aufwand wieder hergestellt werden können.

3. Die gesetzliche Haftung bei Personenschäden und nach dem Produkthaftungsgesetz bleibt unberührt.

4. Für alle Ansprüche gegen M-Way Solutions auf Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen bei vertraglicher und außervertraglicher Haftung gilt eine Verjährungsfrist von einem Jahr. Dies gilt nicht für die Haftung bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit, Arglist, bei Personenschäden oder nach dem Produkthaftungsgesetz. Die Verjährung beginnt am Schluss des Jahres der Entstehung des Anspruchs sowie der Kenntnis oder grob fahrlässigen Unkenntnis der anspruchsbegründenden Umstände und der Person des Schuldners und tritt spätestens mit Ablauf von fünf Jahren ab Entstehung des Anspruchs ein. Die Verjährung von Sach- und Rechtsmängeln in § 9 Abs. 7 bleibt unberührt.



## **§ 11 Geheimhaltung und Datenschutz**

1. Die Vertragspartner verpflichten sich, alle im Rahmen der Auftragserfüllung erlangten Kenntnisse von vertraulichen Informationen und Betriebsgeheimnissen des jeweils anderen Vertragspartners zeitlich unbegrenzt vertraulich zu behandeln und nur im Rahmen der Auftragserfüllung zu verwenden. Zu den Betriebsgeheimnissen von M-Way Solutions gehören auch die Software sowie das Know-how, Prozesse, Techniken und Konzepte, Kunden- und Partnerinformationen, Informationen zur eingesetzten Drittsoftware, Flussdiagramme, Dokumentationen und Produktspezifikationen und die Konditionen des Vertragswerkes mit dem Auftraggeber. Die Vertragspartner verwahren und sichern die vertraulichen Informationen und Betriebsgeheimnisse (insbesondere Software) nach dem Stand der Technik und mit einem üblichen Aufwand so, dass Missbrauch durch Dritte unwahrscheinlich ist.
2. Ausgenommen von der Geheimhaltungsverpflichtung sind Informationen, die nachweislich zum Zeitpunkt der Offenlegung allgemein bekannt und zugänglich waren oder dem empfangenden Vertragspartner zum Zeitpunkt der Offenlegung bereits bekannt waren oder von Dritten berechtigterweise zugänglich gemacht worden sind oder von dem empfangenden Vertragspartner unabhängig von der Mitteilung entwickelt wurden.
3. Der Auftraggeber darf Software und die sonstigen Arbeitsergebnisse Mitarbeitern und sonstigen Dritten nur zugänglich machen, soweit dies zur Ausübung der ihm eingeräumten Nutzungsbefugnisse erforderlich ist. Im übrigen hält er alle Vertragsgegenstände geheim. Er wird alle Personen, denen er Zugang zu diesen gewährt, über die Rechte von M-Way Solutions an den Vertragsgegenständen und die Pflicht zu ihrer Geheimhaltung belehren und diese Personen auf die Einhaltung dieser Regeln verpflichten.
4. M-Way Solutions beachtet die Regeln des Datenschutzrechts. Soweit personenbezogene Daten verarbeitet werden, wird M-Way Solutions die hiermit betrauten Mitarbeiter auf das Datengeheimnis (§ 5 BDSG) verpflichten. Soweit M-Way Solutions Zugang zur Hard- und Software des Auftraggebers erhält (z. B. bei der Fernwartung), bezweckt dies keine geschäftsmäßige Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten durch M-Way Solutions. Vielmehr geschieht ein Transfer personenbezogener Daten nur in Ausnahmefällen als Nebenfolge der vertragsgemäßen Leistungen von M-Way Solutions. M-Way Solutions hat insoweit die Position eines Auftragsdatenverarbeiters gemäß § 11 BDSG. Mit diesen personenbezogenen Daten wird M-Way Solutions nach den Weisungen des Auftraggebers sowie den Vorschriften des BDSG und der sonstigen einschlägigen Schutzvorschriften verfahren. M-Way Solutions ist berechtigt, personenbezogene Daten an Subunternehmer weiterzugeben, sofern eine solche Weitergabe zur Erbringung der jeweils beauftragten Lieferung oder Leistung erforderlich ist. M-Way Solutions wird die Subunternehmer dabei auf die Einhaltung des anwendbaren Datenschutzrechts verpflichten. Der Auftraggeber ist dafür verantwortlich, dass alle rechtlichen Voraussetzungen gegeben sind, damit M-Way Solutions die Vertragserfüllung im Bezug auf das Datenschutzrecht ohne Verletzung rechtlicher Bestimmungen erbringen kann. Dies gilt z. B. für die Einholung von Einwilligungserklärungen der betroffenen Personen bei einer möglichen Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten.
5. M-Way Solutions ist berechtigt, den Auftraggeber in ihre Referenzkundenliste aufzunehmen. Im Übrigen bedarf die Nennung des jeweils anderen Vertragspartners zu Werbezwecken dessen Einwilligung.

## **§ 12 Vertragsende, Kündigung**

1. Werkverträge kann der Auftraggeber jederzeit kündigen. In diesem Fall gilt die gesetzliche Regelung. Bei Dauerschuldverhältnissen ohne definiertes Vertragsende kann, sofern vertraglich nichts Abweichendes vereinbart ist, jeder Vertragspartner den Vertrag mit einer Kündigungsfrist von drei Monaten schriftlich zum Monatsende kündigen.
2. Jeder Vertragspartner kann das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund kündigen. Die Kündigung bedarf zur Wirksamkeit der Schriftform. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere dann vor, wenn -der andere Vertragspartner seine Zahlungen einstellt, er das Insolvenz-verfahren oder ein vergleichbares gesetzliches Verfahren beantragt oder wenn ein solches Verfahren eröffnet oder dessen Eröffnung mangels Masse abgelehnt wird; -Ansprüche des anderen Vertragspartners gepfändet werden und die Pfändung nicht binnen zwei Wochen aufgehoben wird; -Der Auftraggeber seine Mitwirkungspflicht erheblich verletzt oder gegen die Nutzungsbedingungen in nicht nur unerheblicher Weise verstößt.
3. Der Kündigung aus wichtigem Grund muss eine schriftliche Abmahnung mit Kündigungsandrohung und Fristsetzung vorausgehen, es sei denn, die Verzögerung wäre für den Kündigenden unzumutbar.

## **§ 13 Schlussvorschriften**

1. Der Vertragsschluss, sämtliche Vertragsänderungen und -ergänzungen sowie Kündigungen, Mahnungen und Fristsetzungen und sonstige vertragsgestaltende Erklärungen bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Dieses Schriftformerfordernis kann selbst nur ausdrücklich und schriftlich von den Vertragspartnern aufgehoben werden. Die Vertragspartner genügen dem Schriftformerfordernis nicht durch die Versendung von Dokumenten per Telefax oder per E-Mail. Mündliche Nebenabsprachen sind nicht getroffen. Anlagen sind Bestandteil dieser AGB und des jeweiligen Vertrages.
2. Sollte eine Bestimmung in diesen AGB oder eine sonstige Vereinbarung zwischen den Vertragspartnern unwirksam sein oder werden oder sollten diese unvollständig sein, so wird das Vertragsverhältnis im übrigen Inhalt nicht berührt. Die Vertragspartner werden die unwirksame Bestimmung durch eine solche Bestimmung ersetzen, welche dem Sinn und Zweck der unwirksamen Bestimmung in rechtswirksamer Weise am nächsten kommt. Dasselbe gilt für Vertragslücken. 3. Es gilt ausschließlich deutsches Recht unter Ausschluss des UN-Kaufrechts. Ausschließlicher Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertragsverhältnis ist Stuttgart. M-Way Solutions kann den Auftraggeber auch an dessen Sitz oder an jedem anderen nach nationalem oder internationalem Recht zuständigen Gerichtsstand verklagen.

(Stand Juni 2011)