

1 Gegenstand und Geltungsbereich

1.1 Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten für alle Werk- und Dienstleistungsverträge, bei denen die Advanced Business Services GmbH (nachfolgend ABS) als Auftraggeber auftritt.

1.2 Für Werk- und Dienstleistungen im Sinne von 1.1 gelten ausschließlich diese AGB sowie die Einzelbeauftragungen und Rahmenverträge; andere Bedingungen werden nicht Vertragsinhalt, auch wenn ABS ihnen nicht ausdrücklich widerspricht.

2 Allgemeines

2.1 Der Auftragnehmer wird alle ihm übertragenen Aufgaben durch qualifiziertes Personal mit großer Sorgfalt und unter Berücksichtigung des neuesten Standes der Technik durchführen. Er wird die mit dem Auftraggeber bzw. dessen Kunden abgestimmten Methoden/Prozesse, Werkzeuge und Qualitätssicherungssysteme anwenden bzw. einsetzen.

2.2 Die von ABS vorgegebenen Leistungswünsche, -merkmale und -ziele entbinden den Auftragnehmer nicht von seiner Verantwortung für eine technisch einwandfreie und wirtschaftliche Lösung.

2.3 Sofern beim Erbringen der vertraglichen Leistung noch Veränderungen von Leistungsinhalt und -umfang notwendig oder zweckmäßig erscheinen, wird der Auftragnehmer ABS hiervon unverzüglich unterrichten und die Entscheidung einholen, ob der Auftrag in geänderter Form weitergeführt werden soll. Zusatz- oder Änderungsleistungen, die ohne vorherige Zustimmung von ABS erbracht werden, begründen keinen Vergütungsanspruch. Die Parteien legen schriftlich Änderungen oder Zusatzleistungen fest.

2.4 Soweit der Auftragnehmer Arbeiten auf dem Betriebsgelände des Endkunden erbringt, wird er die einschlägigen Sicherheits- und Unfallverhaltensvorschriften des Endkunden einhalten und Wünsche des Endkunden über das Verhalten auf dem Betriebsgelände berücksichtigen.

3 Gewährleistung / Rechte Dritter

3.1 Die Gewährleistungsverpflichtung des Auftragnehmers richtet sich nach den gesetzlichen Vorschriften, soweit sich nicht nachstehend etwas anderes ergibt.

3.2 Die Mängelhaftung des Auftragnehmers umfasst insbesondere die Fehlerdiagnose, Fehler- und Störbeseitigung. Der Auftragnehmer hat unverzüglich für die Beseitigung der Fehler zu sorgen.

3.3 Der Auftragnehmer gewährleistet, dass die erstellten Leistungen, Ergebnisse, Programme und Unterlagen frei von Rechten Dritter sind und stellt ABS auf erstes Anfordern von allen Ansprüchen Dritter frei, die wegen Mängeln, Verletzung von Schutzrechten Dritter oder Produktschäden seiner Lieferung aufgrund seines Verursachungsanteils erhoben werden.

3.4 Hinsichtlich Rechtsmängeln gilt eine Verjährungsfrist von 3 Jahren.

3.5 Der Auftragnehmer sichert das Bestehen einer angemessenen Produkthaftpflichtversicherung zu. Satz 1 findet keine Anwendung, sofern sich der Gegenstand der Beauftragung auf Dienstleistung beschränkt.

3.6 Die Gewährleistung beginnt bei Werkverträgen mit der gelungenen Endabnahme, bei vorher vereinbarten Teilleistungen mit der letzten Abnahme und dauert zwei Jahre.

4 Haftung

4.1 Soweit in diesem Vertrag nicht anderweitig geregelt, haften die Parteien einander entsprechend den gesetzlichen Regelungen.

4.2 Nimmt der Auftragnehmer im Rahmen dieses Vertrages auf Wunsch von ABS Arbeiten auf dem Betriebsgelände des Endkunden vor, haften ABS und der Endkunde für Personen- und Sachschäden des Auftragnehmers und seiner Mitarbeiter nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit.

4.3 Soweit ABS oder der Endkunde von Dritten für Schäden in Anspruch genommen wird, die vom Auftragnehmer oder seinen Mitarbeitern verursacht wurden, stellt der Auftragnehmer ABS beziehungsweise den Endkunden von diesen Ansprüchen frei.

5 Arbeitsergebnisse / Erfindungen

5.1 Der Auftragnehmer überträgt mit ihrer Entstehung die erbrachten Leistungen und erzielten Ergebnisse einschließlich etwaiger Erfindungen und der Nutzungsrechte nach dem Urheberrechtsgesetz auf ABS zur zeitlich und örtlich unbegrenzten, ausschließlichen und beliebigen Benutzung und Verwertung. ABS hat insbesondere das Recht zur beliebigen Anwendung, Bearbeitung, Veränderung, Vervielfältigung und Verbreitung der Leistungen und Ergebnisse und zur Einräumung von Nutzungsrechten an Dritte. Der Auftragnehmer überträgt das Eigentum an allen bei der Leistungserbringung entstehenden Unterlagen, Datenträgern und Codes einschließlich der Quellcodes jeweils bei ihrer Entstehung in ihrem jeweiligen Bearbeitungszustand auf ABS.

5.2 Der Auftragnehmer wird je nach Status der von ihm zur Erfüllung herangezogenen Mitarbeiter durch geeignete Maßnahmen nach dem Gesetz über Arbeitnehmererfindungen und/oder besondere Vereinbarungen sicherstellen, dass sowohl Dienst-erfindungen als auch freie Erfindungen unverzüglich auf ABS übergehen.

5.3. Der Auftragnehmer garantiert, dass:

5.3.1 die Software und/oder Leistungen (im Folgenden: "Vertragsleistungen") keine Gewerblichen Schutzrechte Dritter verletzen und keine Gewerblichen Schutzrechte Dritter der Nutzung der Vertragsleistungen entgegenstehen;

5.3.2 der Auftraggeber, dessen Beteiligungen und ggf. Kunden hinsichtlich der Nutzung der Vertragsleistungen keine weiteren Lizenzen, Erlaubnisse oder Zustimmungen in Verbindung mit Gewerblichen Schutzrechten Dritter (einschließlich Zahlungen an Verwertungsgesellschaften) benötigen und

5.3.3 die Urheber der in den Vertragsleistungen enthaltenen Gewerblichen Schutzrechte ihre Urheberpersönlichkeitsrechte, insbesondere das Recht auf Zugang zum Werkstück sowie der Urhebernennung, nicht geltend machen werden, soweit dies nach den maßgeblichen gesetzlichen Vorschriften zulässig ist.

5.3.4 der Auftragnehmer über alle Rechte an den Werken/Vertragsleistungen verfügt, die erforderlich sind, um dem Auftraggeber die vertraglich eingeräumten Rechte zu gewähren. Zu den Rechten, deren Verfügbarkeit der Auftragnehmer sicherstellen muss, gehören insbesondere urheberrechtliche Nutzungsrechte und Leistungsschutzrechte, Namens-, Geschmacksmuster-, Marken-, Patent-, Titel- und Kennzeichenrechte, sowie gegebenenfalls die Nutzungsrechte an Datenbanken oder wesentlichen Teilen von Datenbanken..

Der Auftragnehmer stellt ferner sicher, dass, sofern er nicht selbst Urheber/Leistungsschutzberechtigter ist, die Urheber bzw. die Leistungsschutzberechtigten der von ihm gelieferten Werke eine angemessene Entschädigung für die von ihnen erbrachten Leistungen erhalten und entsprechende Gebühren an die anspruchsberechtigten natürlichen und/oder juristischen Personen ordnungsgemäß abführt.

5.4 Der Auftragnehmer verpflichtet sich, den Auftraggeber (nachfolgend einschließlich ihrer gesetzlichen Vertreter, Angestellten und/oder sonstigen Vertreter) uneingeschränkt von sämtlichen Klagen, Forderungen, Kosten, Belastungen, Verlusten, Schadenersatz- und sonstigen Ansprüchen und Aufwendungen freizustellen, die auf einer tatsächlichen oder angeblichen Verletzung von Gewerblichen Schutzrechten Dritter durch die Vertragsleistungen beruhen oder mit ihr in Verbindung stehen. Die Parteien stimmen darin überein, dass eine solche tatsächliche oder angebliche Verletzung auch vorliegt bei:

5.4.1 jeder mittelbaren oder mitverschuldeten Rechtsverletzung und

5.4.2 jeder tatsächlichen oder vermeintlichen Verletzung in Mittäterschaft.

5.5 Die Haftung des Auftragnehmers nach diesem § 5 ist ausgeschlossen, soweit die Verletzung unmittelbar beruht auf:

5.5.1 einer detaillierten Designspezifikationen des Auftraggebers,

5.5.2 einer Modifikation der Vertragsleistungen durch den Auftraggeber ohne die Zustimmung des Auftragnehmers und/oder

5.5.3 einer Verbindung der Vertragsleistungen mit anderer Software und/oder Leistungen die nicht in der Spezifikation festgelegt ist und/oder für den Auftragnehmer unter Berücksichtigung des bestimmungsgemäßen Gebrauchs der Waren nicht vorhersehbar ist.

5.6 Jede Partei hat die andere Partei unverzüglich über erhobene oder drohende Ansprüche in Bezug auf die Verletzung von Schutzrechten Dritter in Kenntnis zu setzen und/oder die andere Partei unverzüglich zu informieren, wenn sie Kenntnis von Verstößen oder angeblichen Verstößen gegen Schutzrechte Dritter in Verbindung mit den Vertragsleistungen erhält. In diesem Fall bemühen sich die Parteien um eine Einigung hinsichtlich der Verteidigung in einer gemeinsamen Verteidigungsvereinbarung, die das Recht des Auftraggebers enthält, Zugang zu allen vertraulichen Verfahrensinformationen gemäß einer etwa bestehenden Schutzanordnung ("protective order") des Gerichts und allen anderen Informationen zu erhalten, die mit der Geltendmachung des Anspruchs in Zusammenhang stehen. Der Auftraggeber hat (a) den Auftragnehmer unverzüglich schriftlich von einer Klage oder von Ansprüchen zu unterrichten; (b) dem Auftragnehmer die Entscheidung über die Abwehr einer Klage oder von Ansprüchen zu überlassen, wobei der Auftraggeber berechtigt ist, sich auf Kosten des Auftragnehmers an der Verteidigung zu beteiligen; und (c) dem Auftraggeber alle zur Verteidigung gegen eine solche Klage oder einen solchen Anspruch vorhandenen und vernünftigerweise erforderlichen Informationen, Unterstützungshandlungen und Vollmachten zur Verfügung zu stellen.

5.7 Wird die Nutzung der Vertragsleistungen oder eines Teils davon gerichtlich untersagt, steht nach nachvollziehbaren Erwägungen des Auftragnehmers ein Rechtsstreit wegen der Verletzung Gewerblicher Schutzrechte Dritter unmittelbar bevor oder wurde eine entsprechende Klage bereits eingereicht, ist der Auftragnehmer – zusätzlich zu seinen Pflichten aus diesem § 5 – nach seiner Wahl und auf eigene Kosten berechtigt, entweder:

5.7.1 die Vertragsleistungen oder Teile davon zu ändern oder zu ersetzen, um die Verletzung oder angebliche Verletzung der Schutzrechte Dritter zu vermeiden; dies jedoch in einer Weise, die sicherstellt, dass die Änderung oder der Ersatz in jeglicher Hinsicht den Spezifikationen und den übrigen vertraglichen Anforderungen

hinsichtlich der Software entsprechen oder

5.7.2 dem Auftraggeber das Recht zu verschaffen, die Vertragsleistungen weiterhin vertragsgemäß zu nutzen.

Sollte der Anspruch des Dritten auf der Verletzung eines (behaupteten) standard-essentiellen Patents beruhen und macht der Dritte einen Unterlassungsanspruch gegen den Auftraggeber geltend, ist der Auftragnehmer verpflichtet, alle angemessenen Maßnahmen (einschließlich der Geltendmachung der Nichtverletzung, der Patentschöpfung oder einer Nichtigkeitsklage) zu ergreifen, um den Auftraggeber gegen die Forderung des Dritten zu verteidigen. „Standardessentielle Patente“ bezeichnen solche Patente, die erforderlich sind, um die Vertragsleistungen in Einklang mit den formalen technischen Standards der von Industriefachleuten international anerkannten Normungsorganisationen (wie GSMA, ETSI, DIN etc.) herzustellen, zu nutzen oder zu vermarkten. Sind solche Maßnahmen nicht erfolgreich, ist der Auftragnehmer verpflichtet, alle Lizenzen zu beschaffen, die für die Abwendung eines solchen Anspruchs erforderlich sind. Der Auftragnehmer ist insbesondere verpflichtet, (i) dem Dritten verbindliche, unbedingte und angemessene Angebote zu machen, die in einem Gerichtsverfahren verwendet werden können oder (ii) Ansprüche auf eine Lizenzerteilung gegen den Dritten gerichtlich geltend zu machen. Ist der Auftragnehmer bis zur letzten mündlichen Verhandlung vor einem Gericht nicht in der Lage, alle erforderlichen Lizenzen für die streitbefangenen standardessentiellen Patente zu beschaffen, ist der Auftraggeber auf Kosten des Auftragnehmers berechtigt, diese Lizenzen zu faires, zumutbaren und diskriminierungsfreien Bedingungen ("FRAND") direkt von dem Dritten zu erwerben. Der Auftragnehmer ist in diesem Fall verpflichtet, dem Auftraggeber die hierfür gezahlte Vergütung zu erstatten; der Auftraggeber wird – sofern und soweit Vertraulichkeitsverpflichtungen dem nicht entgegenstehen – den Auftragnehmer über die Lizenzkonditionen unterrichtet halten.

Die Parteien stimmen darin überein, dass dieser § 5.7 auch im Fall von einstweiligen Verfügungen sowie Grenzbeschlagnahmen Dritter anwendbar ist.

5.8 Stellt der Auftragnehmer den Verstoß gegen Rechte Dritter nicht gemäß den vorstehenden unter § 5.7.1 oder 5.7.2 dargestellten Alternativen oder durch die Einholung aller notwendigen Lizenzen bei standardessentiellen Patenten nach den oben genannten Bedingungen binnen einer von dem Auftraggeber definierten angemessenen Frist ab, ist der Auftraggeber berechtigt, nach eigenem Ermessen von der jeweiligen Bestellung zurückzutreten und Schadenersatz zu verlangen.

5.9 Der Auftragnehmer verpflichtet sich hiermit gegenüber dem Auftraggeber unwiderruflich und ohne zusätzliche Vergütung, keinerlei Rechte aus seinen Patenten – weder nach dem Gesetz noch nach Billigkeit – im Hinblick auf solche Software und/oder Leistungen geltend zu machen, die den Vertragsleistungen entsprechen oder mit diesen vergleichbar sind. Diese Bestimmung enthält eine Zusicherung des Auftragnehmers, bei einer Verletzung nicht zu klagen, nicht jedoch einen Rechtsverzicht.

5.10 Diese Bestimmung gilt für die Parteien so-wie jeden Auftraggeber sowie für deren Nachfolger, Bevollmächtigte, Testamentsvollstrecker, Verwalter und persönliche Vertreter.

5.11 Individuell vereinbarte Haftungsbeschränkungen finden auf diesen § 5 keine Anwendung.

6 Herausgabe von Unterlagen

Im Eigentum des Endkunden stehende Disketten, CD's, Unterlagen und Aufzeichnungen, Drucksachen und sonstige Geschäftspapiere, die während der Durchführung des Auftrages in den Besitz des Auftragnehmers gelangen sowie Unterlagen, die im Rahmen einer Beauftragung erstellt werden, sind spätestens nach erbrachter Dienstleistung bzw. nach Abnahme der Werkleistung zurückzugeben. Der Auftragnehmer ist jedoch berechtigt, nach schriftlicher Bestätigung des Auftraggebers eine Archiv- bzw. Sicherungskopie zu behalten. Der Auftragnehmer wird diese Kopie

jedoch ausschließlich zum Zwecke der Gewährleistung, ggf. Wartung oder Beweissicherung verwenden. Der jeweils Verantwortliche wird sicherstellen, dass diese Unbefugten nicht zugänglich sind.

7 Übergabe und Einweisung bei Softwareentwicklungen

Entwickelte Programme sind funktionsbereit auf den vereinbarten Datenträgern und mit den erforderlichen Dokumentationen zu übergeben. Der Auftragnehmer unterweist die zuständigen Endkunden-Mitarbeiter in der Handhabung und in der Systematik der Programme.

8 Geheimhaltung / Verschwiegenheit

8.1 Der Auftragnehmer wird über alle ihm bekannt gewordenen oder bekannt werdenden Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse des Auftraggebers oder dessen Kunden Stillschweigen bewahren. Insbesondere sind Kundendaten und Kundenadressen vertraulich zu behandeln. Diese Verpflichtung besteht auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses fort.

Der Auftragnehmer ist ohne vorherige Zustimmung der ABS nicht berechtigt, ihm zugängliche Daten des Auftraggebers oder dessen Kunden zu kopieren, zu verändern, zu reproduzieren oder an Dritte weiterzugeben. Wird dem Auftragnehmer über den Auftraggeber oder dessen Kunden der Zugang zu Netzen und Datenverarbeitungsanlagen eingeräumt, darf dies ausschließlich zum Zweck der Leistungserfüllung genutzt werden. Nach Abschluss der beauftragten Tätigkeit ist der Auftragnehmer verpflichtet, alle Daten und Unterlagen vollständig an den Auftraggeber zurückzugeben oder zu vernichten.

8.2 Alle dem Auftragnehmer bei der Durchführung der Arbeiten zur Kenntnis gelangten Informationen werden darüber hinaus vertraulich behandelt. Er versichert, dass er keine Informationen, Daten oder Kenntnisse von Geschäftsvorfällen aus seiner Tätigkeit gegenüber Dritten benutzt oder weitergibt.

8.3 Veröffentlichungen über erbrachte Leistungen oder über Teile derselben, bedürfen der vorherigen schriftlichen Einwilligung von ABS.

8.4 Der Auftragnehmer verpflichtet sich, seine Mitarbeiter auf die sich aus den Ziffern 8.1 bis 8.4 ergebenden Verpflichtungen hinzuweisen und sicherzustellen, dass diese auch eingehalten werden. Eine nach dem Datenschutzrecht erforderliche Verpflichtung der vom Auftragnehmer eingesetzten Mitarbeiter auf die Wahrung des Datengeheimnisses ist vor der erstmaligen Aufnahme der Tätigkeit vorzunehmen.

8.5 Der Auftragnehmer wird ABS auf Wunsch die von ihm getroffenen organisatorischen und technischen Maßnahmen zum Schutz personenbezogener Daten nachweisen.

9 Mitarbeiter des Auftragnehmers

9.1 Die Mitarbeiter des Auftragnehmers treten in kein Anstellungsverhältnis zum Auftraggeber, auch nicht bei Tätigkeiten in den Räumen des Auftraggebers oder des Endkunden.

9.2 Die Mitarbeiter des Auftragnehmers unterliegen ausschließlich dessen fachlichem und disziplinarischem Weisungsrecht.

10 Verzug bei Werkleistungen

10.1 Kommt der Auftragnehmer mit Werkleistungen in Verzug, so ist für jeden Tag des Verzuges als pauschalierter Schadensersatz eine Geldsumme in Höhe von 0,2 % der geschuldeten Vergütung für die in Verzug geratene Leistung zu zahlen. Die Zahlungspflicht ist auf 50 Verzugstage beschränkt. Die Geldsumme kann bis zur Schlusszahlung geltend gemacht werden. Gerät der Auftragnehmer nur mit Teilleistungen in Verzug, so treten die Verzugsfolgen nur für die noch fehlenden Teile der Leistung ein,

wenn der Auftraggeber die bereits erbrachten Leistungen nutzen kann. Sofern ABS die bereits erbrachten Leistungen nicht nutzen kann, teilt ABS dem Auftragnehmer unverzüglich die Gründe schriftlich mit. Die Verzugsfolgen für die bereits erbrachten Leistungen beginnen frühestens am Tage nach Zugang der Mitteilung beim Auftragnehmer; in diesem Fall ist die Nutzung durch den Auftraggeber ausgeschlossen und der Auftragnehmer kann für die Dauer des Verzuges die Rückgabe der entsprechenden Teilleistungen verlangen.

10.2 Hat der Auftraggeber im Zusammenhang mit diesem Werkvertrag Anlagen, Geräte (Hardware) oder Programme von Dritten bezogen, die für den Auftragnehmer erkennbar zum bestimmungsgemäßen Einsatz des vom Auftragnehmer geschuldeten Vertragsgegenstandes beim Endkunden erforderlich sind und kann der Auftraggeber diese infolge eines Verzuges des Auftragnehmers nicht oder nur eingeschränkt nutzen, so hat der Auftraggeber auch insoweit und neben dem Anspruch nach Absatz 1 für die Dauer der Nutzungsbehinderung einen Anspruch auf pauschalierten Schadensersatz. Die Höhe des pauschalierten Schadensersatzes beträgt für jeden Tag der verzugsbedingten Nutzungsbehinderung 0,1 % der für den Erwerb der betroffenen Systemkomponenten aufgewandten Preise bzw. Vergütungen. Die Zahlungspflicht ist auf 50 Verzugstage beschränkt. Die Geldsumme kann bis zur Schlusszahlung geltend gemacht werden.

10.3 Unbeschadet und neben der Geltendmachung eines pauschalen Schadensersatzanspruchs gem. Ziffer 10.1 und 10.2 kann ABS im Falle der nicht fristgemäßen Leistungserbringung durch den Auftragnehmer diesem eine angemessene Nachfrist setzen. Einer Fristsetzung bedarf es nicht, wenn der Auftragnehmer die Nacherfüllung verweigert oder wenn die Nacherfüllung fehlgeschlagen ist oder ABS unzumutbar ist. Lässt der Auftragnehmer eine gesetzte angemessene Frist erfolglos verstreichen, kann der Auftraggeber vom jeweiligen Einzelvertrag zurücktreten. Hat der Auftraggeber bereits Teilleistungen abgenommen, kann er den Rücktritt auf die noch fehlenden Teile der Leistungen beschränken. Wenn sein Interesse an der gesamten Leistung durch den Verzug aufgehoben oder nicht unerheblich gemindert ist, kann er vom gesamten Einzelvertrag zurücktreten. Im Falle des Rücktritts hat der Auftraggeber die vom Auftragnehmer erhaltenen Leistungen zurückzugeben und ggf. selbst hergestellte Vervielfältigungen nach seiner Wahl zurückzugeben oder zu vernichten; die Vernichtung hat der Auftraggeber dem Auftragnehmer unverzüglich nach erfolgtem Rücktritt mitzuteilen.

10.4 Das Recht des Auftraggebers in den Fällen der Absätze 10.1 bis 10.3, den tatsächlichen Eintritt eines ihm entstandenen höheren Schadens nachzuweisen und gegenüber dem Auftragnehmer geltend zu machen, bleibt ebenso unberührt wie der Nachweis durch den Auftragnehmer, ein Schaden oder eine Wertminderung sei überhaupt nicht entstanden oder wesentlich niedriger als die Pauschale. Weitere oder andere Rechte des Auftraggebers bleiben unberührt.

11 Salvatorische Klausel

Sollte eine Bestimmung dieser AGB unwirksam oder nicht durchführbar sein oder werden, so berührt dies die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen dieses Vertrages nicht. Die betreffende Bestimmung soll vielmehr durch eine Regelung ersetzt werden, die in ihrem wirtschaftlichen Gehalt der ursprünglichen Bestimmung am nächsten kommt.
