

Allgemeine Geschäftsbedingungen der BIG 5 Concepts GmbH

1. Gegenstand und Geltungsbereich

- 1.1. Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten für alle Angebote und Leistungen der BIG 5 Concepts GmbH (nachfolgend: BIG 5).
- 1.2. Sie gelten gegenüber Unternehmen im Sinne des § 310 Abs. 1 BGB.
- 1.3. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten ausschließlich; entgegenstehende oder von diesen Bedingungen abweichende Bedingungen erkennt BIG 5 nicht an, es sei denn, der Geltung wurde ausdrücklich zugestimmt. Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten auch dann, wenn BIG 5 in Kenntnis entgegenstehender oder abweichender Bedingung eines Vertragspartners Leistungen an diesen vorbehaltlos ausführt.
- 1.4. Ergänzend gelten die individualvertraglichen Vereinbarungen und bei Standardsoftware die jeweiligen Lizenzbestimmungen.

2. Angebote und Vertragsschluss

- 2.1. Angebote von BIG 5 sind freibleibend und unverbindlich, wenn und soweit nichts anderes vereinbart wurde.
- 2.2. Ein Vertrag kommt erst bei ausdrücklicher Vereinbarung zumindest in Textform zustande. Nebenabreden oder Änderungen bedürfen der ausdrücklichen Bestätigung von BIG 5.

3. Leistungen und Funktionsumfang

- 3.1. BIG 5 liefert cloud-basierte Standard- und Individualsoftware, die dem Kunden für die Laufzeit des jeweiligen Vertrages zur Verfügung gestellt wird, sofern nicht eine Überlassung auf Dauer vereinbart ist.
- 3.2. Entwickelt BIG 5 während der Vertragslaufzeit zusätzliche Module oder neue Funktionalitäten der Software, können diese im Rahmen eines regulären Updates ohne zusätzliche Vergütung oder gegen eine entsprechende zu vereinbarenden Vergütung im Rahmen eines neuen Release oder in Form von Zusatzpaketen gesondert angeboten werden.

- 3.3. Im Rahmen der kontinuierlichen Verbesserung und Weiterentwicklung der Software bei Standardsoftware können während der Vertragslaufzeit neue Funktionen und Leistungen hinzukommen, verändert werden oder wegfallen. Sofern dies zu keiner wesentlichen Einschränkung der vertraglich vereinbarten Leistungen führt, die Erreichung des Vertragszwecks hierdurch nicht gefährdet wird und die Anpassung für den Kunden zumutbar ist. Dieses gilt nicht bei Individualsoftware.
- 3.4. Software- und Kundendaten können sowohl auf einem Server des Kunden (on-premise-Hosting) oder auf einem von BIG 5 zur Verfügung gestellten Server (cloud-Hosting) gehostet werden. BIG 5 bedient sich eines externen Rechenzentrums, in dem die Software zur Nutzung vorgehalten und die Daten des Kunden gespeichert werden.
- 3.5. Wenn eine Programmdokumentation oder eine Bedienungsanleitung geschuldet wird, dann lediglich in maschinenlesbarer Form, ggfs. als Bestandteil der Software.
- 3.6. Auf Basis des nach § 6 Abs. 6.2. zu erstellenden Pflichtenheftes werden Meilensteine definiert, bei deren Erreichen jeweils eine abgrenzbare gesondert abzunehmende Teilleistung vorliegt.

4. Einräumung von Nutzungsrechten

- 4.1. Soweit in Lizenzbestimmungen und individualvertraglich nichts Abweichendes geregelt wird, räumt BIG 5 dem Kunden das nicht ausschließliche, örtlich unbeschränkte, bei einem Vertrag mit bestimmter Laufzeit entsprechend zeitlich beschränkte Nutzungsrecht ein, welches im Fall von Individualsoftware übertragbar ist.
- 4.2. Das Nutzungsrecht ist bei Standardsoftware beschränkt auf die Installation der Software auf einem Server mit der vereinbarten Höchstzahl von Usern.
- 4.3. Der Kunde ist nicht berechtigt, Standardsoftware für geschäftliche Zwecke Dritter oder von Dritten für sich nutzen zu lassen oder Dritten zugänglich zu machen.
- 4.4. Die Daten des Kunden stehen in dessen Eigentum. Im Falle des cloud-Hosting räumt der Kunde BIG 5 alle zur Vertragserfüllung erforderlichen Rechte an dem von ihm übermittelten Daten ein, insbesondere zur Speicherung und Verarbeitung der Daten.

5. Serviceleistungen

- 5.1. Beim cloud-Hosting stellt BIG 5 dem Kunden die Software während des vereinbarten Zeitraums betriebsbereit zur Nutzung zur Verfügung und stellt gegebenenfalls freigegebene Updates zentral bereit.
- 5.2. BIG 5 gewährleistet eine Verfügbarkeit der Software einschließlich des Zugriffs auf die Kundendaten in dem von BIG 5 beauftragten Rechenzentrum von 99 % im Kalenderjahresmittel. Nichtverfügbarkeit kommt nur vor, wenn die Software aufgrund von Umständen, die im Verantwortungsbereich von BIG 5 liegen, dem Kunden nicht zur Verfügung steht, nicht jedoch dann, wenn sie aufgrund Fehlbedienung oder vertragswidriger Nutzung, geplanten und angekündigten Wartungsarbeiten, technischen Problemen außerhalb des Einflussbereichs von BIG 5 oder höherer Gewalt nicht erreichbar ist. Geplante Wartungsarbeiten werden möglichst außerhalb der Servicezeiten durchgeführt und so rechtzeitig terminiert und dem Kunden per eMail angekündigt, dass diese den Kunden so wenig wie möglich beeinträchtigen. Insgesamt darf die Dauer geplanter Wartungsarbeiten 4,5 Stunden im Monat nicht überschreiten.
- 5.3. BIG 5 kann den Zugang des Kunden zeitweise beschränken, sofern die Sicherheit des Netzbetriebes, die Aufrechterhaltung der Netzintegrität, die Vermeidung schwerwiegender Störungen dies erfordern. BIG 5 wird bei der Entscheidung auf die berechtigten Interessen des Kunden angemessene Rücksicht nehmen, ihn über die getroffenen Maßnahmen unverzüglich unterrichten und alles zumutbare unternehmen, um die Zugangsbeschränkung schnellstmöglich aufheben zu können.
- 5.4. Die gesamte Kommunikation zum Service und zur Störungsbeseitigung erfolgt ausschließlich während der Servicezeiten montags bis donnerstags von 09:00 Uhr bis 13:00 Uhr und 14:00 Uhr bis 16:00 Uhr, freitags von 09:00 Uhr bis 13:00 Uhr über das Service-Desk „<https://support.big5.de>. Der Kunde ist verpflichtet, aufgetretene Störungen und Fehler so detailliert zu beschreiben, dass diese durch BIG 5 reproduziert und nachvollzogen werden können.
- 5.5. BIG 5 erbringt Beratungs- und Unterstützungsleistung zur Einführung und Anwendung der Software, ihrer Konfiguration sowie zur Schulung von Mitarbeitern des Kunden oder zur Inbetriebnahmeunterstützung, soweit dieses ausdrücklich vereinbart ist.

6. Mitwirkung des Kunden

- 6.1. Der Kunde erbringt alle für die Erstellung und die Nutzung der Software erforderlichen Mitwirkungsleistungen. Neben dem Lastenheft stellt der Kunde BIG 5 alle Informationen, Unterlagen und Daten zur Verfügung.

- 6.2. Bei Individualsoftware hat der Kunde die Pflicht, ein Lastenheft zu erstellen. BIG 5 erstellt gegen zusätzliche Vergütung ein Pflichtenheft, welches nach Fertigstellung Eigentum des Kunden wird und nicht verpflichtend für die Auftragserteilung ist.
- 6.3. Der Kunde ist dafür verantwortlich, dass die für die vertragsgemäße Inanspruchnahme und Nutzung der Software von BIG 5 angegebenen technischen Anforderungen an die vom Kunden eingesetzte Hard- und Software und an die Internetanbindung erfüllt sind. Der Kunde ist selbst für die Stellung eines geeigneten Internet-Browsers verantwortlich, mit dem auf die Software zugegriffen werden kann und darf keine Software oder andere technischen Einrichtungen verwenden, die das Funktionieren der Software gefährden können.
- 6.4. Der Kunde verpflichtet sich, beim cloud-Hosting keine Inhalte auf dem Speicherplatz zu speichern, deren Übermittlung, Speicherung oder Nutzung gegen geltendes Recht oder Vereinbarungen mit Dritten verstoßen. Der Kunde wird die Software weder manipulieren noch Daten auf Servern von BIG 5 speichern, die die Software, die Server, die sonstige IT-Infrastruktur oder Daten anderer Kunden beschädigen oder gefährden und den Speicherplatz nicht mit außergewöhnlich großen Datenmengen belasten, die zur ordnungsgemäßen Verwendung der Software nicht erforderlich sind. Der Kunde trägt die alleinige Verantwortung für die Einhaltung aller rechtlichen Anforderungen und die Speicherung, Aufbewahrung und Archivierung seiner Daten.
- 6.5. Der Kunde trägt Vorkehrungen, beispielsweise durch Datensicherung, Störungsdiagnose oder regelmäßige Überprüfung der Ergebnisse für den Fall, dass die Software ganz oder teilweise nicht ordnungsgemäß arbeitet.
- 6.6. Beim cloud-Hosting erfolgt eine Datensicherung durch BIG 5 für maximal 7 Tage, in allen anderen Fällen jedoch nicht.
- 6.7. Kommt der Kunde seinen Mitwirkungspflichten nicht rechtzeitig oder nur unvollständig nach, kann BIG 5 dadurch entstehenden zusätzlichen Aufwand nach betriebsüblichen Sätzen gesondert berechnen.

7. Gewährleistung und Abnahme

- 7.1. BIG 5 übernimmt keine Gewähr für die mit der Software erzielten Ergebnisse, soweit diese auf den Eingaben des Kunden beruhen. Die Kundendaten werden weder von BIG 5 noch von der Software auf ihre inhaltliche Richtigkeit geprüft oder korrigiert.

- 7.2. Im Übrigen gelten die gesetzlichen Gewährleistungsvorschriften mit der Maßgabe, dass BIG 5 grundsätzlich das Wahlrecht zur Nachbesserung oder Nachlieferung zusteht und Mängel nur dann vorliegen, wenn sie reproduzierbar sind oder vom Kunden nachvollziehbar beschrieben werden können. Kann der Mangel nicht innerhalb einer angemessenen Frist beseitigt werden oder ist der Lieferung einer mangelfreien Sache als fehlgeschlagen anzusehen, kann der Kunde nach Herabsetzung der Vergütung verlangen oder vom Vertrag zurücktreten. Von einem Fehlschlagen ist jedoch erst dann auszugehen, wenn BIG 5 hinreichend Gelegenheit gegeben wurde, den Mangel zu beseitigen oder eine mangelfreie Sache zu liefern, ohne dass der vermeintliche Erfolg erzielt wurde oder sie von BIG 5 verweigert wird oder dieser unzumutbar ist. Dem Kunden steht das Rücktrittsrecht nur zu, wenn er zuvor nach dem Fehlschlagen BIG 5 erfolglos eine Nachfrist von vier Wochen gesetzt hat.
- 7.3. Das Kündigungsrecht gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 1 BGB kann der Kunde nur unter der Voraussetzung geltend machen, dass er BIG 5 zuvor schriftlich unter angemessener Fristsetzung zur Mangelbeseitigung aufgefordert hat und die Frist erfolglos verstrichen ist.
- 7.4. Soweit gesetzlich oder vertraglich eine Abnahme vorgesehen ist, hat diese binnen einer Woche zu erfolgen, wenn eine der Parteien die Abnahme verlangt. Wird keine Abnahme verlangt, gilt die Leistung mit Ablauf von zwei Wochen ab Gefahrübergang als angenommen.

8. Haftung

- 8.1. BIG 5 haftet für etwaige Schäden, gleich aus welchem Rechtsgrund, nur, falls eine vertragswesentliche Pflicht schuldhaft in einer von den Vertragszweck gefährdender Weise verletzt oder der Schaden auf grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz zurückzuführen ist. Die Haftungsbeschränkung gilt nicht für die Verletzung von Leben, Körper oder Gesundheit. Die Haftung nach dem Produkthaftungsgesetz bleibt unberührt.
- 8.2. Soweit nicht ausdrücklich anders vereinbart und kein on-premise-Hosting gegeben ist, haftet BIG 5 für einen Datenverlust nur für den Schaden, der auch bei ordnungsgemäßer und risikoadäquater Datensicherung mindestens einmal täglich durch den Kunden entstanden wäre, begrenzt auf die in den letzten 24 Monaten vor Schadenseintritt gezahlten Nettovergütung.

- 8.3. Eine Haftung besteht nicht für die Verletzung vertraglicher Pflichten, die auf höherer Gewalt (z. B. Krieg, Katastrophen, Terrorakte, Epidemien, Quarantäne, Regierungsmaßnahmen, die außerhalb des Verantwortungsbereichs der Parteien liegen) beruhen. Als höhere Gewalt zählen auch Cyber-Angriffe, die mit vernünftigerweise zu erwartender Sorgfalt nicht verhütet oder unschädlich gemacht werden können. Im Falle höherer Gewalt wird jede Partei unverzüglich nach Eintritt des Ereignisses die andere Partei in Textform über das Ereignis, den Zeitpunkt des Eintritts sowie die voraussichtlichen Auswirkungen informieren.
- 8.4. Dem Kunden obliegt der Schutz seiner IT-Infrastruktur vor unberechtigten Zugriffen. Für die Schutzmaßnahmen ist der Kunde verantwortlich.

9. Geheimhaltungs-, Zugangsdaten, Datenschutz

- 9.1. BIG 5 und der Kunde wahren gegenüber Dritten jegliche Vertragsinhalte und alle mit dem Vertragsverhältnis bekannt gewordenen Informationen, Unterlagen und Daten, welche nicht öffentlich bekannt sind, Stillschweigen und werden diese Dritten auch nicht zur Verfügung stellen. Die Parteien werden ihre Mitarbeiter und beauftragte Dritte oder sonstige Erfüllungsgehilfen gleichermaßen verpflichten. Die Geheimhaltungsverpflichtung gilt nicht, soweit die Weitergabe für die Vertragserfüllung notwendig ist. Informationen dürfen weitergegeben werden, soweit diese allgemein zugänglich sind, der betreffende Vertragspartner den anderen zur Offenlegung ermächtigt oder die Wahrnehmung eigener Ansprüche es erfordert.
- 9.2. Die Vertragspartner verpflichten sich, sämtliche datenschutzrechtliche Bestimmungen zu beachten und einzuhalten. Die gleiche Verpflichtung erliegt auch ihren Mitarbeitern, beauftragten Dritten und sonstigen Erfüllungsgehilfen auf. Der Kunde bearbeitet und speichert beim cloud-Hosting mit der zur Verfügung gestellten Software lediglich seine eigenen operativen Daten. Für die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Vorschriften ist ausschließlich der Kunde verantwortlich. Er stellt sicher, dass die gesetzlichen Anforderungen für die Übermittlung und Verarbeitung der Daten erfüllt sind. Soweit der Kunde personenbezogene Daten verarbeitet, schließen die Parteien eine gesonderte Vereinbarung zur Auftragsdatenverarbeitung.
- 9.3. Persönliche Zugangsdaten dürfen an unbefugte Dritte nicht weitergegeben werden. Alle Zugangsdaten sind vom Kunden geschützt aufzubewahren, so dass Dritte darauf nicht zugreifen können. Der Kunde wird BIG 5 bei einem Verdacht, dass unbefugte Dritte von Zugangsdaten Kenntnis erlangt haben, unverzüglich informieren. In diesem Fall ist BIG 5 berechtigt, den Zugang des Kunden vorübergehend zu sperren.

- 9.4. BIG 5 bedient sich zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten im Rahmen des cloud-Hosting eines externen Rechenzentrums. Der Kunde hat keinen Anspruch auf die Einschaltung oder Nutzung eines bestimmten Rechenzentrums. BIG 5 wird jedoch nur Rechenzentren innerhalb der EU, die erklären, dass eine Übermittlung von Daten des Kunden in Länder außerhalb der EU nicht erfolgt, beauftragen. Die Browser-Anbindung an das Rechenzentrum erfolgt ausschließlich verschlüsselt. Die betroffenen Sicherheitsmaßnahmen im externen Rechenzentrum umfassen insbesondere die physische Sicherheit, die logische Sicherheit, die Betriebssicherheit und den Datenschutz.

10. Vertragslaufzeit

- 10.1. Die Parteien vereinbaren im Falle einer Nutzungsüberlassung der Software auf Zeit eine feste Vertragslaufzeit.
- 10.2. Nach Ablauf der vereinbarten Laufzeit verlängert sich das Vertragsverhältnis jeweils um 12 Monate, wenn es nicht mit einer Frist von 3 Monaten vor dem jeweiligen Ablauf gekündigt wird.
- 10.3. Das Recht zur außerordentlichen Kündigung bleibt unberührt.
- 10.4. Jede Kündigung bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.
- 10.5. Bei Beendigung des Vertragsverhältnisses ist BIG 5 nicht verpflichtet, die Kundendaten weiterhin zu speichern, zu archivieren oder für den Zugriff durch den Kunden vorzuhalten.

11. Zahlungsbedingungen, Zurückbehaltungsrecht, Aufrechterhaltung

- 11.1. Rechnungen von BIG 5 sind ohne Abzug sofort zahlbar.
- 11.2. Bei Individualsoftware kann BIG 5 Abschlagszahlungen entsprechend nach Abnahme des jeweiligen Meilensteins verlangen. Die Restzahlung ist bei Schlussabnahme fällig.
- 11.3. Bei Zahlungsverzug gelten die gesetzlichen Vorschriften. Kommt der Kunde beim cloud-Hosting mit der Zahlung der Vergütung in Verzug, so ist BIG 5 nach vorheriger Mahnung und angemessener Nachfristsetzung unter Androhung einer Sperrung berechtigt, den Zugang des Kunden bis zum vollständigen Ausgleich sämtliche offenen und fälligen Rechnungen zu sperren. Weitere Rechte bleiben davon unberührt.

- 11.4. Die Aufrechnung des Zahlungsanspruchs mit Gegenforderungen des Kunden ist nur insoweit zulässig, als diese von BIG 5 als bestehend und fällig anerkannt oder rechtskräftig festgestellt sind. Ein Zurückbehaltungsrecht steht dem Kunden nur insoweit zu, als es auf dem selben Vertragsverhältnis beruht.

12. Eigentumsvorbehalt

- 12.1. Bei Softwarelieferungen bleibt bis zur vollständigen Bezahlung aller Forderungen von BIG 5 aus der Geschäftsbeziehung mit dem Kunden das Eigentum bei BIG 5.
- 12.2. Nutzungsrechte werden unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Bezahlung der vereinbarten Vergütung eingeräumt. Soweit BIG 5 vorher in eine Nutzung der Software eingewilligt hat, kann diese Einwilligung bei Zahlungsverzug widerrufen werden.

13. Referenz

BIG 5 ist zur Veröffentlichung von Logos, Marken und Namen des Kunden in Referenzlisten und Fachartikeln gleich in welchem Format, nach vorheriger Zustimmung des Kunden berechtigt. Die erteilte Zustimmung kann vom Kunden jederzeit widerrufen werden.

14. Schlussbestimmungen

- 14.1. Erfüllungsort für alle vertraglichen Leistungen ist der Sitz von BIG 5.
- 14.2. Gerichtsstand ist Osnabrück.
- 14.3. Auf das Vertragsverhältnis findet ausschließlich das Recht der Bundesrepublik Deutschland unter Ausschluss des UN-Kaufrechts Anwendung.
- 14.4. Sollten Bestimmungen dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen ganz oder teilweise unwirksam sein oder werden, so bleibt die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen hiervon unberührt. Die Vertragspartner werden in diesem Fall die gültige Bestimmung durch eine wirksame Bestimmung ersetzen, die dem rechtlich oder wirtschaftlich Gewolltem am nächsten kommt. Entsprechend gilt für Vereinbarungslücken.