

Stand: 1.11.2016

# Allgemeine Geschäftsbedingungen

## 1. Vertragliche Grundlagen

### 1.1. Geltungsbereich

Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen der schalk&friends GmbH, Lindwurmstraße 124, D-80337 München, (schalk&friends) (AGB) gelten für sämtliche Rechtsgeschäfte und sämtliche Dienstleistungen und/oder Lieferungen von schalk&friends im In- und Ausland an Vertragspartner („Kunden“). Unsere AGB gelten nur gegenüber Unternehmern im Sinne des § 14 BGB, juristischen Personen des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtlichen Sondervermögen gemäß § 310 BGB. Unternehmer im Sinne von § 14 BGB sind natürliche oder juristische Personen oder rechtsfähige Personengesellschaften, die bei Abschluss des Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handeln.“

Die AGB von schalk&friends gelten dabei ausschließlich. Sie finden auch für alle künftigen Geschäftsbeziehungen Anwendung, selbst wenn sie nicht nochmals ausdrücklich vereinbart werden. Gegenbestätigungen oder Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kunden wird hiermit ausdrücklich widersprochen. Dies gilt auch dann, wenn die Angebotsabgabe oder Angebotsannahme von Kunden unter dem Hinweis der vorrangigen Geltung der eigenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen erfolgt.

### 1.2. Rangfolge der vertraglichen Regelungen

Sämtliche vertraglichen Vereinbarungen stehen in folgender Rangfolge:

- a. Individualvertraglich vereinbarte Verträge; insbesondere der Inhalt der Angebote von schalk&friends an den Kunden
- b. Besondere Vertragliche Bedingungen (BVB) von schalk&friends in Bezug auf die jeweiligen vertragsgegenständlichen Leistungen
- c. Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB)
- d. Gesetzliche Vorschriften

Die zuerst genannten Vereinbarungen haben bei Widersprüchen stets Vorrang vor den zuletzt genannten. Lücken werden durch die jeweils nachrangigen Bestimmungen ausgefüllt.

## 2. Inhalt der Leistungen

schalk&friends erbringt Dienstleistungen und Produktlieferungen auf dem Gebiet der neuen Medien. Art und Umfang der erbrachten Dienstleistung, bzw. gelieferten Produkte ergeben sich aus dem Angebot und den technischen Leistungsbeschreibungen hierzu.

Termine zur Erbringung von Leistungen durch schalk&friends sind keine Fixtermine, es sei denn, dies ist ausdrücklich vereinbart.

Leistungsfristen verlängern sich um den Zeitraum, in dem schalk&friends durch Umstände, die schalk&friends nicht zu vertreten hat, daran gehindert ist, die Leistung zu erbringen, und um eine angemessene Anlaufzeit nach Wegfall der Behinderung.

schalk&friends ist zur Erbringung von Teilleistungen berechtigt, es sei denn, dies ist für den Kunden unzumutbar.

schalk&friends ist berechtigt, zur Erbringung ihrer Leistungen Dritte einzusetzen.“

Die rechtlichen Grundlagen für

- IT- und Multimedia-Leistungen (2.1)
- Digitales Marketing (2.2)
- Web- und Netzwerk-Services (2.3)

sind vorrangig und detailliert in BVB sowie nachrangig und allgemein in diesen AGB geregelt. Wenn schalk&friends sich verpflichtet, für den Kunden entgeltlich Dienstleistungen zu erbringen, richtet sich der Vertrag insoweit nach Dienstvertragsrecht (§§ 611 ff. BGB), es sei denn, es ist etwas Abweichendes vereinbart. Solche Leistungen, die sich nach Dienstvertragsrecht richten, sind z.B. die Marketingberatung des Kunden sowie Design und Pflege einer Web-Site und Leistungen im Zusammenhang mit Suchmaschinenmarketing (SEM), insbesondere zur Suchmaschinenoptimierung (SEO). Soweit nicht ausdrücklich vereinbart, erbringt schalk&friends keine werkvertragliche Leistung im Sinne der §§ 631 ff. BGB. Dies gilt auch dann, wenn einzelne erbrachte Leistungen durch Gegenzeichnen von Leistungsprotokollen, Stundenzetteln oder sonstigen Leistungsbestätigungen vom Kunden abgenommen, d.h. deren Erbringung als solche bestätigt werden.

### 2.1. IT- und Multimedia Leistungen

schalk&friends ist zur Herausgabe von Quellcodes, sowie zur Installation von erstellten Multimedia-Produkten beim Kunden oder auf Servern des Kunden nur verpflichtet, wenn dies im Auftrag oder der Leistungsbeschreibung explizit vereinbart worden ist. Andernfalls wird weder die Quellcodeherausgabe noch die Installation und /oder Implementierung in die Systemumgebung des Kunden von schalk&friends geschuldet. schalk&friends ist nicht zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet, sondern kann sich zur Erfüllung ihr geeignet erscheinender Subunternehmer bedienen.

## **2.1.1. Frontend**

2.1.1.1. schalk&friends erbringt für den Kunden Multimedia-Leistungen im Frontend-Bereich. Darunter sind insbesondere die Konzeption und das Design von Internetauftritten (Webseiten), Bannern und Werbekampagnen, sowie Programmier- und Beratungsleistungen für Internetauftritte zu verstehen. Die Leistungserbringung erfolgt gemäß den schriftlichen Vorgaben in der Leistungsbeschreibung.

2.1.1.2. Es besteht die Möglichkeit zusätzlich einen Webseiten-Pflege-Vertrag abzuschließen. Diese Dienstleistungen werden über einen gesondert zu vereinbarenden Fixpreis oder nach Stunden abgerechnet.

## **2.1.2. Backend (Software für Websites)**

2.1.2.1. schalk&friends bietet auch Leistungen im Backend-Bereich von Webseiten an. Hierunter fallen - soweit in der Leistungsbeschreibung vorgesehen - die Lieferung standardisierter Software und/oder die Erstellung von Software.

2.1.2.2. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass schalk&friends standardisierte Software in der Regel nicht individuell auf die Kundenbedürfnisse anpasst, sofern dies nicht ausdrücklich Bestandteil des Angebots ist. Sofern nicht zwischen den Parteien vereinbart, erstellt schalk&friends keine eigene Dokumentation für gelieferte Software.

## **2.1.3. Open Source Software**

Die von schalk&friends entwickelte und/oder vertriebene Software kann ganz oder in Teilen aus Open Source Software bestehen. Diese Software-Bestandteile unterliegen in Ihrer Nutzung neben diesen AGB zusätzlich der Bestimmungen der für die jeweilige Open-Source-Software anwendbaren Lizenzbestimmungen („Open Source Lizenzen“). schalk&friends wird dem Kunden auf Nachfrage mitteilen, auf welche Bestandteile welche Open Source Lizenzen Anwendung finden. Der Kunde verpflichtet sich dazu, die jeweils einschlägigen Open Source Lizenzen einzuhalten. Die Nichteinhaltung der Open Source Lizenzen kann unter anderem zum Verlust des Nutzungsrechtes an den Open Source Bestandteilen führen.

## **2.1.4. Gesetzeskonformer Einsatz**

Der gesetzeskonforme Einsatz der Leistungen von schalk&friends (v.a. in den Bereichen Chat-Communication, E-Mail Marketing, Backoffice & Club, Redaktionssysteme (CMS), Shop-System, Gaming-Module, Bewegte Bilder (Streaming)) obliegt dem Kunden. Ebenso liegt die Verantwortung für die Nutzung sämtlicher seitens schalk&friends gelieferter Leistungen, insbesondere zur Verfügung gestellte Software und verbreitete Inhalte (z.B. Inhalt von Mails / Chatkommunikationen) ausschließlich beim Kunden.

Sofern Dritte gegenüber schalk&friends rechtliche Ansprüche aufgrund eines vermeintlich rechtswidrigen Einsatzes der Leistungen von schalk&friends, den schalk&friends nicht zu vertreten hat, geltend machen, stellt der Kunde schalk&friends von sämtlichen Ansprüchen frei. Insbesondere trägt der Kunde die schalk&friends entstehenden angemessenen Kosten der Rechtsverteidigung.

## 2.2. Digitales Marketing

Neben der Vermittlung und dem Verkauf von herkömmlichem Werberaum in Online-Medien, wie er sich durch Banner, Buttons, Pop-Ups, Interstitials, Superstitials, Sticky-Ads am Markt etabliert hat, erbringt schalk&friends nach Beauftragung durch den Kunden auch sämtliche Sonderwerbeformen und Kampagnen, wie Associate Programs, Sponsoring (Events und Specials), B2B-Features und ähnliche neue Werbeformen sowie Suchmaschinenmarketing. Diese Marketingleistungen werden als Agenturleistungen im Wege des Dienstvertrages erbracht. Einzelheiten ergeben sich aus dem jeweiligen Angebot von schalk&friends.

## 2.3. Web- und Netzwerk-Services

### 2.3.1. Allgemeines

schalk&friends erbringt im Bereich der Web- und Netzwerk-Services u.a. die folgenden Leistungen:

- Domain Hosting
- Server Hosting
- Netzwerkaufbau und Pflege
- Security Konzepte
- EDV & Groupware-Lösungen
- Funktionserweiterungen (Secure Socket Layer; Font-Hosting; Statistik- und Webanalyse-Tools; Backup; Support).

### 2.3.2. Domain Hosting

Falls schalk&friends Leistungen im Bereich Domain-Hosting, wie Verschaffung und/oder Pflege von Domains erbringt, gelten zusätzlich und vorrangig zu diesen AGB die besonderen Vertragsbedingungen von schalk&friends für Domain Service und die Leistungsbeschreibungen.

### 2.3.3. Server Hosting

schalk&friends erbringt Leistungen zur Zugänglichmachung von Inhalten über das Internet. Hierzu stellt schalk&friends dem Kunden Systemressourcen auf einem Server zur Verfügung. Der Kunde kann auf diesem Server Inhalte bis zu dem in der Leistungsbeschreibung vereinbarten Umfang ablegen. Die Leistungen von schalk&friends beim Server Hosting beschränken sich allein auf die Datenkommunikation zwischen dem von schalk&friends betriebenen Übergabepunkt des eigenen Datenkommunikationsnetzes an das Internet und dem für den Kunden bereitgestellten Serverplatz. Eine Einflussnahme auf den Datenverkehr außerhalb des eigenen Kommunikationsnetzes ist schalk&friends nicht möglich. Eine erfolgreiche Weiterleitung von Informationen von oder zu dem die Inhalte abfragenden Rechner ist daher insoweit nicht geschuldet.

## **2.3.4. Verfügbarkeit / Servicelevels**

2.3.4.1. schalk&friends erbringt Domain- und/oder Server Hosting Provider Leistungen mit einer Gesamtverfügbarkeit von 99,5 % im Monatsmittel, sofern in der Leistungsbeschreibung nichts anderes festgelegt wird. Nicht in die Verfügbarkeit eingerechnet werden planmäßige und / oder angekündigte Wartungsarbeiten (Wartungsfenster). Schalk&friends wird diese Wartungsfenster rechtzeitig mitteilen und sich nach besten Kräften bemühen diese außerhalb der gewöhnlichen Geschäftszeiten werktags von Montag – Freitag - außer an bayern- und deutschlandweit gültigen Feiertagen - zwischen 9 und 17 Uhr (MEZ bzw. MESZ) durchzuführen.

2.3.4.2. Die Internettransit-Dienstleistungen werden mit den Service Levels zur Verfügung gestellt, die sich aus der Anlage „Leistungsmerkmale Service Level Agreements“ ergeben.

2.3.4.3. Folgende Leistungsstörungen sind von schalk&friends nicht zu vertreten: Jede Störung, Nichtverfügbarkeit, Verzögerung oder andere Qualitätsminderung der Dienstleistung, die durch höhere Gewalt verursacht wird; Leistungsstörungen, die vom Kunden zu vertreten sind sowie jede Störung, Nichtverfügbarkeit, Verzögerung oder andere Qualitätsminderung der Dienstleistung, die durch Dritte (mit Ausnahme von Subunternehmen von schalk&friends) verursacht wird (insbesondere durch Netzbetreiber oder von Dritten kontrollierte Verkehrsübergabepunkte, Einrichtungen oder Stromversorgungsleistungen Dritter oder durch Faserdurchtrennung Dritter).

## **3. Sicherung der Leistungen**

### **3.1. Mängelgewährleistung**

#### **3.1.1 Rechte des Kunden bei Sachmängel**

Dem Kunden stehen bei Sachmängeln die gesetzlichen Mängelhaftungsrechte zu, es sei denn, es ist etwas Abweichendes vereinbart.

Im Falle eines Sachmangels ist schalk&friends nach deren Wahl, die schalk&friends innerhalb angemessener Frist treffen wird, zunächst zur Nachbesserung oder Ersatzlieferung verpflichtet und berechtigt. Die Mangelbeseitigung kann auch darin bestehen, dass schalk&friends dem Kunden innerhalb angemessener Frist zumutbare Möglichkeiten aufzeigen, die Auswirkungen des Mangels zu vermeiden.

Ansprüche des Kunden auf Ersatz von Schäden oder vergeblichen Aufwendungen sind nach Maßgabe von Ziffern 3.2. (Haftung) und 3.6 (Verjährung) beschränkt.

Für die nachfolgenden Vertragstypen gelten ergänzend die Regelungen nach Ziffer. 3.1.1.1 bis 3.1.1.4.

#### **3.1.1.1. Dienstvertragsrecht**

Auf die vertraglichen Pflichten von schalk&friends zur Erbringung von Dienstleistungen, insbesondere bei Front-End-Leistungen, beim Digitalen Marketing, beim Website-Hosting und der Wartung bzw. Pflege von

Software und/oder Webseiten, findet das Recht der entgeltlichen Geschäftsbesorgung nach Maßgabe von §§ 675, 611 ff. BGB (Dienstvertragsrecht) und der nachfolgenden Bestimmungen Anwendung. schalk&friends wird sich um die Erreichung des jeweils angestrebten Ergebnisses bemühen. Weitergehende Verpflichtungen sowie die Gewähr für die Erzielung der vom Kunden angestrebten Ergebnisse kann schalk&friends jedoch nicht übernehmen. Der Kunde ist verpflichtet, schalk&friends Aufwendungen nach Maßgabe von § 670 BGB zu erstatten, soweit diese nicht bereits durch die Vergütung abgegolten sind und sofern in diesem Vertrag nichts Abweichendes geregelt ist. Der Kunde trägt sämtliche Kosten selbst, (i) die Ihm durch die Inanspruchnahme von Telekommunikationsdienstleistungen oder sonstiger Leistungen von Dritten entstehen, (ii) die Ihm durch die Beschaffung und das Vorhalten der zur Inanspruchnahme der Leistungen von schalk&friends erforderlichen IT-Infrastruktur entstehen, (iii) die schalk&friends im Zusammenhang mit etwaigen Prüfungen durch die Datenschutzaufsicht oder – soweit steuerrechtliche relevante Daten Gegenstand der Speicherung sind – die Finanzbehörden entstehen und (iv) die unter missbräuchlichem Zugriff auf das System von schalk&friends unter Nutzung der von schalk&friends überlassenen Zugangsdaten verursacht worden sind, wenn und soweit der Kunde die Benutzung dieser Zugangsdaten zu vertreten hat.

### **3.1.1.2. Kaufrecht**

Sofern Kaufrecht zur Anwendung kommt (insbesondere beim Verkauf von Software, bei einem Webdesign-Vertrag (Werklieferungsvertrag) usw.), ist der Kunde verpflichtet, die Produkte auf offensichtliche Mängel, die einem Durchschnittsanwender ohne weiteres auffallen, zu untersuchen. Offensichtliche Mängel, insbesondere leicht sichtbare Funktionsmängel von Produkten sind gegenüber schalk&friends unverzüglich nach Lieferung unter konkreter Angabe des behaupteten Mangels schriftlich zu rügen. Mängel, die nicht offensichtlich sind, müssen gegenüber schalk&friends innerhalb von zwei Wochen nach dem Erkennen des Mangels durch den Kunden unter konkreter Angabe des behaupteten Mangels schriftlich gerügt werden. Bei Verletzung der Untersuchungs- und Rügepflicht gilt das Produkt in Ansehung des betreffenden Mangels als genehmigt.

Im Übrigen leistet schalk&friends lediglich Gewähr dafür, dass Multimedia Produktionen zum Zeitpunkt der Ablieferung nicht mit Mängeln behaftet sind, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem den gewöhnlichen oder nach dem Vertrag vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mehr als nur unerheblich mindern. Das Gewährleistungsrecht erlischt weiterhin bei Eingriff oder sonstigen Manipulationen durch den Kunden oder von ihm beauftragte Dritte. Der Kunde ist aber berechtigt, darzulegen und nachzuweisen, dass die Änderungen in keinem Zusammenhang mit dem aufgetretenen Fehler stehen und Analyse wie Behebung des Fehlers nicht wesentlich erschweren.

### **3.1.1.3. Mietrecht**

Sollten (Teile von) Leistungen als mietvertragliche zu klassifizieren sein, insbesondere die Überlassung von Software auf Zeit, so gelten hierfür die §§ 535 ff. BGB mit folgenden Abweichungen:

Eine verschuldensunabhängige Haftung von schalk&friends nach § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB wegen Mängeln, die bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses vorhanden sind, ist ausgeschlossen.

Abweichend von § 536 Abs. 1 Satz 2 BGB darf der Kunde eine Minderung der Vergütung in Bezug auf die Pflicht zur Bereitstellung der Produkte bzw. Leistungen nicht durch einen Abzug von der vereinbarten Vergütung durchsetzen; Bereicherungs- und Schadensersatzansprüche bleiben unberührt.

schalk&friends leistet bei Rechtsmängeln der Produkte bzw. Leistungen Gewähr durch Nacherfüllung, indem schalk&friends dem Kunden eine rechtlich einwandfreie Benutzungsmöglichkeit an dem bereit gestellten Produkt bzw. der Leistung nach Wahl von schalk&friends an ausgetauschten oder geänderten gleichwertigen Produkten bzw. Leistungen verschafft. Der Kunde ist verpflichtet, den neuen Produktstand bzw. Leistungsstand anzunehmen, wenn der vertragsgemäße Funktionsumfang erhalten bleibt.

Erbringt schalk&friends nach Aufforderung des Kunden Leistungen zur Fehlersuche oder -beseitigung, ohne hierzu verpflichtet zu sein, so kann schalk&friends auf Basis der zu dem Zeitpunkt der Leistungserbringung gültigen Preisliste Ersatz der Aufwendungen verlangen, die schalk&friends für erforderlich halten durfte.

#### **3.1.1.4. Werkvertragsrecht**

Sofern im Einzelfall Werkvertragsrecht zur Anwendung kommt, ist der Kunde zur Abnahme des vertragsgemäß hergestellten Werkes verpflichtet und kann die Abnahme wegen unwesentlicher Mängel nicht verweigern.

schalk&friends leistet Gewähr dafür, dass die zu erbringenden Werkleistungen vertragsgemäß ausgeführt werden.

schalk&friends ist berechtigt, durch Nacherfüllung Gewähr zu leisten, und zwar nach Wahl von schalk&friends durch Nachbesserung (d.h. Beseitigung des Mangels) oder Ersatzlieferung (d.h. Erbringung oder Überlassung einer neuen mangelfreien Leistung). Die Dringlichkeit der Behebung eines Mangels richtet sich nach dem Grad der Betriebsbehinderung. Erweist sich eine Beseitigung des Mangels als nicht möglich, ist schalk&friends berechtigt, dem Kunden Möglichkeiten aufzuzeigen, die Auswirkungen des Mangels zu vermeiden, insbesondere durch Aufzeigen einer Ausweidlösung. Soweit diese für den Kunden zumutbar ist, gilt dies als Nacherfüllung.

Schlägt die Nacherfüllung innerhalb angemessener Frist fehl, muss der Kunde eine weitere angemessene Frist für einen zusätzlichen Nacherfüllungsversuch setzen. Soweit die Nacherfüllung nach Ablauf dieser von dem Kunden zu setzenden angemessenen Nachfrist endgültig fehlschlägt, hat der Kunde nach Fristablauf das Recht, die Vergütung zu mindern oder im Falle von erheblichen Mängeln den Vertrag zu kündigen; der Rücktritt vom Vertrag ist ausgeschlossen.

#### **3.1.2. Rechte des Kunden bei Rechtsmängeln**

3.1.2.1. Dem Kunden stehen bei Rechtsmängeln der Leistungen von schalk&friends die gesetzlichen Mängelhaftungsrechte zu, es sei denn, es ist etwas Abweichendes vereinbart.

3.1.2.2. Im Falle eines Rechtsmangels ist schalk&friends nach deren Wahl, die schalk&friends innerhalb angemessener Frist treffen wird, zunächst zur Nachbesserung oder Ersatzlieferung verpflichtet und berechtigt. Zu diesem Zweck schalk&friends nach deren Wahl, die schalk&friends innerhalb angemessener Frist treffen wird, auf eigene Kosten dem Kunden das erforderliche Recht (z.B. urheberrechtliche Nutzungsrecht) zur Beseitigung der Rechtsmangels einräumen oder deren Leistung so abändern, dass sie das Recht nicht mehr

verletzt, aber weiterhin den vertraglichen Vereinbarungen entspricht; dem genügt eine Abänderung der Leistung dergestalt, dass schalk&friends dem Kunden eine rechtlich einwandfreie Benutzungsmöglichkeit an der bereit gestellten Leistung oder nach der Wahl von schalk&friends an einer ausgetauschten oder geänderten gleichwertiger Leistung verschafft, soweit diese weiterhin den vertraglichen Vereinbarungen entspricht.

3.1.2.3. Wenn ein Dritter Ansprüche behauptet, die der Ausübung der vertraglich gewährten Nutzungsberechtigung des Kunden entgegenstehen, so wird der Kunde schalk&friends unverzüglich schriftlich und umfassend unterrichtet. Stellt der Kunde die Nutzung zur Schadensminderung oder aus sonstigen wichtigen Gründen ein, ist der Kunde verpflichtet, den Dritten darauf hinzuweisen, dass mit der Nutzungseinstellung kein Anerkenntnis der behaupteten Schutzrechtsverletzung verbunden ist. Der Kunde wird eine gerichtliche Auseinandersetzung mit dem Dritten nur im Einvernehmen mit schalk&friends führen und ermächtigt schalk&friends durch diesen Vertrag, die Auseinandersetzung mit dem Dritten gerichtlich und außergerichtlich allein zu führen. Macht schalk&friends von dieser Ermächtigung Gebrauch, was in dem Ermessen von schalk&friends steht, so darf der Kunde die Ansprüche des Dritten nicht ohne Zustimmung von schalk&friends anerkennen; schalk&friends ist verpflichtet, die Ansprüche des Dritten auf eigene Kosten abzuwehren.

### **3.1.3.. Beschränkungen der Haftung und Verjährung**

Ansprüche des Kunden auf Ersatz von Schäden oder vergeblichen Aufwendungen sind nach Maßgabe von Ziffern 3.2. (Haftung) und 3.6 (Verjährung) beschränkt.

## **3.2. Haftung**

### **3.2.1. Allgemeine Haftungsregelungen**

3.2.1.1. schalk&friends haftet ohne vertragliche Beschränkung nach den gesetzlichen Vorschriften

- a) für Schäden, die auf einer Verletzung einer von schalk&friends übernommenen Garantie beruhen;
- b) wegen Vorsatzes;
- c) für Schäden, die darauf beruhen, dass schalk&friends einen Mangel arglistig verschwiegen hat;
- d) für Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, die auf einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung von schalk&friends oder sonst auf vorsätzlichem oder fahrlässigem Verhalten eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen von schalk&friends beruhen;
- e) für andere als die unter Buchstabe d) aufgeführten Schäden, die auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung von schalk&friends oder sonst auf vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Verhalten eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen von schalk&friends beruhen;
- f) nach dem Produkthaftungsgesetz.



3.2.1.2. In anderen als den in Ziffer 3.2.1.1. aufgeführten Fällen ist die Haftung von schalk&friends auf den Ersatz des vertragstypischen und vorhersehbaren Schadens beschränkt, soweit der Schaden auf einer fahrlässigen Verletzung von wesentlichen Pflichten durch schalk&friends oder durch einen gesetzlichen Vertreter oder Erfüllungsgehilfen von schalk&friends beruht. Wesentlich sind solche Pflichten, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrages überhaupt erst ermöglicht und auf deren Einhaltung der Vertragspartner regelmäßig vertraut und vertrauen darf. Vertragstypisch und vorhersehbar ist ein Schaden, den schalk&friends bei Vertragsschluss als mögliche Folge der Pflichtverletzung vorausgesehen haben oder unter Berücksichtigung der Umstände, die wir kannten oder kennen mussten, hätten voraussehen müssen.

3.2.1.3. In anderen als den in 3.2.1.1. und 3.2.1.2. aufgeführten Fällen ist die Haftung von schalk&friends wegen Fahrlässigkeit ausgeschlossen.

3.2.1.4. Eine verschuldensunabhängige Haftung von schalk&friends nach § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB wegen Mängeln, die bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses vorhanden sind, ist ausgeschlossen.

3.2.1.5. Der Einwand des Mitverschuldens bleibt unberührt.

3.2.1.6. Die vorstehenden Regelungen mit Ausnahme von Ziffer 3.2.1.4. gelten entsprechend für die Haftung von schalk&friends im Hinblick auf den Ersatz vergeblicher Aufwendungen.

### **3.2.2. Besondere Haftungsregelung für das Anbieten von Telekommunikationsdiensten**

Sofern schalk&friends im Rahmen der mit dem Kunden vereinbarten Leistungen Telekommunikationsdienste im Sinne von § 3 Nr. 24 Telekommunikationsgesetz („TKG“) anbietet, gilt die in § 44 a TKG enthaltene Haftungsregelung.

## **3.3. Rechte; Referenznennung**

3.3.1. Der Kunde gewährleistet, dass er Inhaber der erforderlichen Nutzungsrechte an den schalk&friends zur Erbringung der vertragsgegenständlichen Leistungen überlassenen Inhalten (z.B. Texte, Bilder, Logos etc.) und sonstiger Materialien ist. Der Kunde ist verpflichtet, schalk&friends von allen Ansprüchen, die von Dritten wegen der Verletzung von Rechten, insbesondere Urheberrechten, Leistungsschutzrechten, sonstiger gewerblicher Schutzrechte oder Persönlichkeitsschutzrechte auf Grund einer Nutzung der überlassenen Inhalte und Materialien für die Erbringung der vertraglich geschuldeten Leistungen, erhoben werden, freizustellen.

3.3.2. Soweit die Parteien nicht ausdrücklich schriftlich etwas anderes vereinbart haben, räumt schalk&friends dem Kunden ein einfaches Recht ein, die von schalk&friends zu erbringenden Leistungen im Rahmen des Vertragszwecks für den eigenen Geschäftsbetrieb zu nutzen. Der Auftraggeber ist nicht berechtigt, Leistungen von schalk&friends ohne deren vorherige Zustimmung zu bearbeiten, Dritten hieran Nutzungsrechte einzuräumen bzw. in irgendeiner Form weiter zu vermarkten.

3.3.3. Der Kunde gestattet schalk&friends ihn und das von schalk&friends für den Kunden durchgeführte Projekt als Referenz zu benennen und in die Bewerbung der Dienstleistungen von schalk&friends in online- und offline Medien auch unter Verwendung von Name und Logo des Kunden einzubeziehen.

## 3.4. Datenschutz / Auftragsdatenverarbeitung

schalk&friends verpflichtet sich zur Einhaltung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen. Sofern vom Kunden im Rahmen der vertraglichen Zusammenarbeit personenbezogene Daten übermittelt werden (v.a. bei Vorliegen eines Pflegevertrages), sichert der Kunde zu, dass er die übermittelten personenbezogenen Daten nach den geltenden datenschutzrechtlichen Bestimmungen erheben, speichern, sowie, diese an schalk&friends im Rahmen der vertraglichen Zusammenarbeit weitergeben darf und insbesondere die hierfür notwendigen Einwilligungserklärungen eingeholt hat. Soweit der Kunde schalk&friends mit der Verarbeitung von personenbezogenen Daten in seinem Auftrag oder mit dem gleichgestellten Maßnahmen i.S.v. § 11 Abs. 5 BDSG beauftragt, werden die Vertragsparteien eine Vereinbarung über Auftragsdatenverarbeitung schließen. Der Kunde stellt schalk&friends hinsichtlich sämtlicher Verluste, Schäden und Kosten einschließlich der Kosten der Rechtsverfolgung frei, die aus einer Verletzung datenschutzrechtlicher Bestimmungen durch den Kunden entstehen, und zwar auch insoweit Aufwendungen getroffen werden müssen, um Angriffe von Dritten einschließlich der zuständigen Aufsichtsbehörden abzuwehren.

## 3.5. Vertraulichkeit

Beide Parteien verpflichten sich gegenseitig, Know-how und Betriebsgeheimnisse, die sie bei der Durchführung der vertraglichen Zusammenarbeit übereinander erfahren und alles Know-how, das nicht allgemein bekannt ist, gegenüber Dritten geheim zu halten und ihre Mitarbeiter entsprechend zu verpflichten. Dies gilt insbesondere - jedoch nicht ausschließlich - für sämtliche Informationen über Geschäftspartner, Kunden, Firmeninterna, eingesetzte Technologien und Verfahren. Die Geheimhaltungspflicht nach diesen AGB besteht nicht, wenn und soweit die betreffenden Informationen nachweislich allgemein bekannt sind oder ohne Verschulden der anderen Vertragspartei allgemein bekannt werden oder rechtmäßig von einem Dritten erlangt wurden oder werden oder bei der anderen Vertragspartei bereits vor deren Übermittlung vorhanden waren. Die Parteien sind von der Verpflichtung zur vertraulichen Behandlung ferner befreit, wenn sie auf Grund gesetzlicher Bestimmungen oder Verfügungen staatlicher Organe offen legen müssen, jedoch nicht bevor sie den Sachverhalt der anderen Vertragspartei schriftlich angezeigt hat.

## 3.6. Verjährung

3.6.1. Soweit schalk&friends Leistungen auf der Grundlage von Kaufrecht (§§ 433 ff. BGB) oder dem Recht der Werklieferungsverträge (§ 651 BGB), z.B. zur Lieferung einer Ware erbringt, verjähren ohne vertragliche Beschränkung nach den gesetzlichen Vorschriften

- a) Ansprüche des Kunden gegen uns bei Haftung wegen Vorsatzes;
- b) Ansprüche des Kunden gegen uns wegen Mängeln der Ware, soweit wir den Mangel arglistig verschwiegen oder für die Beschaffenheit der Ware eine Garantie übernommen haben;
- c) Ansprüche des Kunden gegen uns wegen Mängeln der Ware, wenn der Mangel in einem dinglichen Recht eines Dritten, auf Grund dessen Herausgabe der Ware verlangt werden kann, besteht;

## d) Ansprüche des Kunden auf Ersatz von Schäden

aa) die auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung von uns oder sonst auf vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Verhalten eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen von uns beruhen;

bb) aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, die auf einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung von uns oder sonst auf vorsätzlichem oder fahrlässigem Verhalten eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen von uns beruhen;

cc) nach dem Produkthaftungsgesetz.

In anderen als den in Satz 1 aufgeführten Fällen beträgt die Verjährungsfrist für Ansprüche des Kunden wegen Sachmängeln der Ware ein Jahr ab Ablieferung der Ware.

3.6.2. Soweit schalk&friends Leistungen auf der Grundlage von Werkvertragsrecht (§§ 631 ff. BGB) erbringt und Gegenstand des Vertrages ein Werk ist, dessen Erfolg in der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht, verjähren ohne vertragliche Beschränkung nach den gesetzlichen Vorschriften

a) Ansprüche des Kunden gegen schalk&friends bei Haftung wegen Vorsatzes;

b) Ansprüche des Kunden gegen schalk&friends wegen Mängeln des Werks, soweit schalk&friends den Mangel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit des Werkes übernommen hat;

c) Ansprüche des Kunden auf Ersatz von Schäden

aa) die auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung von schalk&friends oder sonst auf vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Verhalten eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen von schalk&friends beruht;

bb) aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, die auf einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung von schalk&friends oder sonst auf vorsätzlichem oder fahrlässigem Verhalten eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen von schalk&friends beruht;

cc) nach dem Produkthaftungsgesetz.

In anderen als den in Satz 1 aufgeführten Fällen beträgt die Verjährungsfrist für Ansprüche des Kunden wegen Sachmängeln des Werks ein Jahr ab Abnahme.

## 3.7. Eigentumsvorbehalt

Körperliche Gegenstände, die schalk&friends zur Erfüllung eines Kauf- oder Werkvertrages liefert, bleiben bis zur vollständigen Bezahlung in dem Eigentum von schalk&friends.

## 4. Vertragliche Durchführung

### 4.1. Laufzeit / Kündigung

4.1.1. Sofern die Leistungen von schalk&friends als Dauerschuldverhältnis erbracht werden (wie u.a. Domain Hosting und Server Hosting) ist, soweit in der Leistungsvereinbarung nichts Anderweitiges vereinbart ist, eine Mindestvertragslaufzeit von zwölf (12) vollen Kalendermonaten vereinbart. Wird der Vertrag nicht schriftlich mit einer Kündigungsfrist von drei (3) Monaten zum Laufzeitende gekündigt, so verlängert er sich jeweils automatisch um jeweils sechs (6) Kalendermonate, bis er schriftlich fristgemäß gekündigt wird.

4.1.2. Das Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund bei Dauerschuldverhältnissen bleibt hiervon unberührt.

### 4.2. Preise und Zahlungen

4.2.1. Der Kunde ist verpflichtet, die vereinbarte Vergütung an schalk&friends zu zahlen. schalk&friends erbringt die Leistungen entgeltlich, es sei denn, es ist ausdrücklich etwas Abweichendes vereinbart. Wenn die Höhe einer Vergütung nicht ausdrücklich vereinbart ist, gilt diejenige Vergütung als vereinbart, die wir für vergleichbare Leistungen auch Dritten anbieten („Listenpreis“). Sämtliche Preise verstehen sich – soweit nicht anders angegeben – zuzüglich der jeweils anfallenden gesetzlichen Umsatzsteuer. Sämtliche Zahlungsmodalitäten richten sich nach dem Angebot in der Leistungsbeschreibung sowie diesen AGB. Soweit nichts Anderweitiges vereinbart wurde, sind sämtliche Zahlungen vierzehn (14) Kalendertage nach Rechnungserhalt ohne Skontoabzug zur Zahlung fällig. Die Rechnungsstellung erfolgt in Euro

4.2.2. Wenn schalk&friends einen Preis schätzt, ist diese Preisschätzung unverbindlich, es sei denn, es ist ausdrücklich etwas Abweichendes vereinbart. Die Vereinbarung eines Festpreises oder eines Höchstbetrages für Dienstleistungen bedarf einer ausdrücklichen Vereinbarung.

4.2.3. schalk&friends behält sich vor, dass Leistungen nur gegen Vorkasse erbracht werden, wenn hierfür ein sachlich berechtigter Grund vorliegt und keine überwiegenden Belange des Kunden entgegenstehen.

4.2.4. Der Kunde kann ohne vertragliche Beschränkung nach den gesetzlichen Vorschriften die Einrede des nicht erfüllten Vertrages geltend machen (§ 320 BGB). Zur Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts ist der Kunde nur insoweit berechtigt, als sein Gegenanspruch auf demselben Vertragsverhältnis beruht.

4.2.5. Der Kunde kann ohne vertragliche Beschränkung nach den gesetzlichen Vorschriften seine Ansprüche wegen Nichtleistung oder wegen Mängeln gegen Ansprüche von schalk&friends auf Zahlung der Vergütung aufrechnen. Andere als die in Satz 1 aufgeführten Ansprüche kann der Kunde gegen Ansprüche von

schalk&friends nur aufrechnen, soweit sie unbestritten oder rechtskräftig festgestellt oder entscheidungsreif sind. schalk&friends ist berechtigt, trotz anders lautender Bestimmungen des Kunden Zahlungen zunächst auf dessen älteste Schuld anzurechnen.

4.2.6 Bei Zahlungsverzug des Kunden gelten die gesetzlichen Verzugszinsen (§ 288 BGB). schalk&friends steht es jedoch frei, bei einem nachgewiesenen höheren Verzugschaden diesen gegenüber dem Kunden geltend zu machen. 4.2.7 Einwendungen gegen in Rechnung gestellte Zahlungsansprüche hat der Kunde innerhalb einer Frist von acht Wochen nach Erhalt der Rechnung schriftlich gegenüber schalk&friends geltend zu machen. Das Unterlassen rechtzeitiger Einwendungen durch den Kunden gilt als Genehmigung der Rechnung, soweit schalk&friends den Kunden in der Rechnung auf die Folgen einer unterlassenen rechtzeitigen Einwendung besonders hingewiesen hat. Gesetzliche Ansprüche des Kunden bei Einwendungen nach Fristablauf bleiben unberührt.

## 4.3 Höhere Gewalt

Soweit und solange ein Fall höherer Gewalt vorliegt, ist schalk&friends zur Leistungserbringung nicht verpflichtet. Als höhere Gewalt gelten insbesondere (i) ein Streik im Betrieb von schalk&friends, (ii) eine Aussperrung im Betrieb von schalk&friends, (iii) durch höhere Gewalt verursachte Verzögerungen oder Ausfälle der Belieferung von schalk&friends durch Lieferanten, (iv) Stromausfälle und Unterbrechungen oder Zerstörung datenführender Leitungen außerhalb des Verantwortungsbereichs von schalk&friends, (v) von schalk&friends nicht zu vertretende behördliche oder gerichtliche Verfügungen sowie (vi) Angriffe und Attacken (z.B. durch Schadsoftware (wie z.B. Viren oder DoS-Attacken)), die schalk&friends auch mit der nach den Umständen des Falles zumutbaren Sorgfalt nicht hätte abwenden können. Höhere Gewalt ist nicht schon deswegen ausgeschlossen, soweit schalk&friends zur Durchführung von Sicherheitsmaßnahmen verpflichtet ist. schalk&friends benachrichtigt den Kunden innerhalb angemessener Frist, wenn ein Fall höherer Gewalt eintritt und wann mit einer Wiederaufnahme der Leistung zu rechnen ist.

## 4.4. Mitwirkungspflichten des Kunden

4.4.1. Die ordnungsgemäße und fristgerechte Erbringung der Leistungen von schalk&friends setzt die ordnungsgemäße und fristgerechte Erbringung erforderlicher Mitwirkungsleistungen durch den Kunden voraus. Soweit der Kunde seine Mitwirkungsleistungen nicht oder nicht ordnungsgemäß erbringt, entfällt die Verpflichtung von schalk&friends zur Erbringung von Leistungen in dem Umfang und für den Zeitraum, in dem deren Erbringung von der vorherigen Erbringung von Mitwirkungsleistungen des Kunden abhängt. Der Kunde trägt Nachteile und Mehrkosten, soweit diese daraus resultieren, dass er seine Mitwirkungsleistungen nicht erbringt.

4.4.2. Der Kunde ist insbesondere für die rechtzeitige Bereitstellung von zu verarbeitenden Daten und für deren Vollständigkeit und Richtigkeit sowie für die Überprüfung der Vollständigkeit und Richtigkeit von Arbeitsergebnissen in angemessenem Umfang verantwortlich.

4.4.3. Der Kunde wird Mängel der Leistungen von schalk&friends in nachvollziehbarer und detaillierter Form unter Angabe der für die Mängelerkennung zweckdienlichen Informationen schriftlich geltend machen und dabei insbesondere die Arbeitsschritte, die zum Auftreten des Mangels geführt haben, dessen Auswirkungen sowie das Erscheinungsbild des Mangels angeben.

4.4.4. Soweit sich schalk&friends nicht zur Übernahme der Speicherung von Daten zur Datensicherung oder Datenarchivierung für den Kunden verpflichtet, obliegt dem Kunden selbst nach dem Stand der Technik die Datensicherung, und zwar in anwendungsadäquaten Abständen, so dass er die Daten mit angemessenem Aufwand wieder herstellen kann.

4.4.5. Der Kunde trägt sämtliche Kosten,

- a) die ihm durch die Inanspruchnahme von Telekommunikationsdienstleistungen oder sonstiger Leistungen von Dritten entstehen und
- b) die ihm durch die Beschaffung und das Vorhalten der zur Inanspruchnahme der Leistungen von uns erforderlichen IT-Infrastruktur entstehen.

4.4.6. Wenn schalk&friends für den Kunden eine Web-Site pflegen, obliegt es dem Kunden, dafür zu sorgen, dass die Web-Site und abrufbaren Inhalte nicht gegen die jeweils geltenden gesetzlichen Bestimmungen und auch nicht gegen Rechte Dritter verstoßen. Dem Kunden obliegt es insbesondere, ein den telemedienrechtlichen Anforderungen genügendes Impressum beizustellen sowie für die Anbringung von Urheber- und/oder Lizenzvermerken sowie einen Schutz vor Entfernung oder Löschung solcher Urheber- und/oder Lizenzvermerke zu sorgen. schalk&friends ist selbst weder zu Rechtsdienstleistungen berechtigt noch verpflichtet.

## **5. Allgemeine Bestimmungen**

### **5.1. Anwendbares Recht**

Auf Verträge von schalk&friends mit den Kunden findet das Recht der Bundesrepublik Deutschland unter Ausschluss von Rück- und Weiterverweisungen und unter Ausschluss des UN-Kaufrechts (CISG) Anwendung.

### **5.2. Vertragsänderungen und -ergänzungen**

Änderungen und Ergänzungen vertraglicher Bestimmungen werden zu Nachweiszwecken schriftlich niedergelegt. Dies gilt auch für die Aufhebung dieser Klausel. Jede Partei kann die schriftliche Niederlegung einer Änderung oder Ergänzung der vertraglichen Bestimmungen verlangen.

## 5.3. Schriftform

Die Zusicherung von Eigenschaften durch schalk&friends sowie Erklärungen des Kunden zur Mahnung, Mängelrüge, Fristsetzung, Anfechtung, Minderung, Ausübung des Rücktritts, Kündigung oder Geltendmachung von Schadensersatz bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.

Soweit die Parteien vereinbaren, dass eine Erklärung zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform bedarf, genügt zu deren Wahrung die telekommunikative Übermittlung mittels Telefax und bei einem Vertrag der Briefwechsel. § 127 Abs. 2 und 3 BGB finden jedoch im Übrigen keine Anwendung.

## 5.4. Erfüllungsort und Gerichtsstand

Erfüllungsort für die Erbringung von Leistungen von schalk&friends und für Zahlungen an schalk&friends ist der Sitz von schalk&friends.

Gerichtsstand für alle sich aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag ergebenden Streitigkeiten zwischen schalk&friends und den Kunden, die Kaufleute, juristische Personen des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtlichen Sondervermögen sind, ist nach Wahl von schalk&friends der Sitz des Kunden oder der Sitz von schalk&friends; für Klagen gegen schalk&friends ist der Sitz von schalk&friends ausschließlicher Gerichtsstand. Zwingende gesetzliche Bestimmungen über ausschließliche Gerichtsstände einschließlich § 689 Abs. 2 der Zivilprozessordnung (ZPO) bleiben von Satz 1 unberührt.

## 5.5. Teilunwirksamkeit

Sollte eine Bestimmung dieses Vertrags ganz oder teilweise unwirksam sein, so bleibt die Rechtswirksamkeit der übrigen Bestimmungen dieses Vertrages hiervon unberührt.