



Allgemeine Softwarebedingungen

Allgemeine Softwarewartungsbedingungen

Der FEEI hat in seinen Musterbedingungen alle bisherigen Exportkontroll-Regulatorien berücksichtigt. Die aktuelle Erweiterung der Russlandsanktionen durch die EU zieht jedoch eine kurzfristig notwendig gewordene Überarbeitung der Exportklauseln mit sich. Wir arbeiten mit Hochdruck an einer Lösung, um diese neue Situation schnellstmöglich in den Musterbedingungen abzubilden. (FEEI am 8.3.2024)

Checkliste für die Verwendung

(Stand November 2023)

Einleitende Hinweise zur weiteren Verwendung

Die vom Fachverband der Elektro- und Elektronikindustrie (FEEI) herausgegebenen Allgemeinen Softwarebedingungen sowie die Allgemeinen Softwarewartungsbedingungen (im Folgenden zusammen **"Allgemeine Bedingungen"**) sind **unverbindliche Muster** für Rechtsgeschäfte zwischen Unternehmen, die für die Lieferung und Lizenzierung von Software bzw. die Erbringung von Software-Leistungen einerseits, sowie für die Wartung von zuvor lizenzierte Software andererseits herangezogen werden können.

Aufgrund der unterschiedlichsten Lizenzmodelle, die zum Einsatz kommen können, kann auf diese in den Allgemeinen Bedingungen nicht eingegangen werden. Es bleibt daher in der Verantwortung der Vertragsparteien, sich einzelvertraglich über die Form und den Umfang der Lizenzierung entsprechend zu verständigen und auf gegebenenfalls vorhandene Lizenzbedingungen, Software- oder Gerätescheine zurückzugreifen.

Ebenso fällt die Zurverfügungstellung von Softwaredienstleistungen über externe Anbindungen („Cloud Services“), sog. „Software as a Service“-Lösungen (SaaS) nicht in den Geltungsbereich dieser Allgemeinen Softwarebedingungen.

Um Ihnen die Verwendung der Allgemeinen Bedingungen zu erleichtern, finden Sie im Folgenden eine **„Checkliste“ von praxisrelevanten Klauseln und Regelungsinhalten.**

Bitte beachten Sie generell, dass der mehrmals verwendete Passus in den hier referenzierten Bedingungen „Wenn einzelvertraglich nicht anders geregelt, ...“ auf diese explizite einzelvertragliche Regelungsmöglichkeit hinweist, dennoch aber bereits einen unverbindlichen Lösungsvorschlag bietet.

1. Allgemeiner Hinweis

Die **Geltung** der Allgemeinen Bedingungen **muss** – sollen sie Vertragsinhalt werden – mit Vertragsschluss **vereinbart werden**. Dafür genügt z.B. auch eine Aufnahme in das Angebot und eine entsprechende Annahme durch die andere Partei. Bloße nachträgliche Hinweise in Rechnungen, Lieferscheinen und dergleichen sind regelmäßig unwirksam.

2. Vertragliche Haupt- und Nebenpflichten

Die Allgemeinen Bedingungen sind auf vertragliche Nebenpflichten beschränkt; **wechselseitige Hauptleistungspflichten** (also Leistung und Gegenleistung) sind von den Bedingungen **nicht erfasst**.

Es obliegt den jeweiligen Vertragsparteien, die beiderseitigen Hauptleistungspflichten im Einzelfall vertraglich zu vereinbaren, damit ein Vertrag wirksam zustande kommt.

Dazu zählen insbesondere:

» **Festlegung der Leistungsbeschreibung**

- Leistungsumfang (inkl. Duplizieren, Übersetzen, Generieren der Software, Datenmigration, Schulungen und Support, Lieferung von Updates und/oder Upgrades, Ersatzlieferungen, Go-Live-Support etc.)
- Beschreibung der Funktionalität
- Beschreibung der Performanceindikatoren
- Beschreibung des Umfangs der Softwareinstallation (wird SW nur zur Selbstinstallation zur Verfügung gestellt oder installiert sie der Lizenzgeber? Vor Ort oder mittels Fernzugangs? Sind Reisekosten und Vor-Ort-Tätigkeiten entsprechend beschrieben und kalkuliert?)
- Technische Rahmenbedingungen für das vertragskonforme Funktionieren der Software (z.B. Hardwarespezifikation)
- Erstellung und Abstimmung eines Pflichtenheftes (insbesondere bei Individualsoftware)
- Umfang der Dokumentation
- Qualität der Leistungen (ggf. Mängeldefinition in Kategorien, Definition von Fehlerbehebungszeiten, Kriterien für die erfolgreiche Abnahme etc.)
- Festlegung von Lizenzdauer und -umfang in Hinblick auf den zeitlichen, sachlichen und räumlichen Geltungsbereich
- Festlegung von Zeitplänen/Lieferfristen und etwaiger Konsequenzen bei Nichteinhaltung

» **Vereinbarung von Preisbestandteilen und Kostentragung**

- Vereinbarung von Preis und Preisbestandteilen (beispielsweise Preisgleitklauseln, Rabatte, Boni etc.)
- Kostentragung von Neben- oder Zusatzleistungen
- Kostentragung von Gebühren, Steuern oder sonstigen Abgaben
- Kostentragung für Fehlerdiagnosen, deren Ursache nicht in einem Gewährleistungsfall liegt

» **Vereinbarung der Zusammenarbeit und der Mitwirkung des Lizenznehmers** (in Präzisierung bzw. Ergänzung des Pkt. 4 der SW-Bedingungen)

- Formale Verpflichtung des Lizenznehmers zur Mitarbeit und entsprechende Folgen bzw. Konsequenzen bei Nichteinhaltung
- Nennung von Projektmitarbeitern des Lizenznehmers
- Qualitative und quantitative Anforderungen an die beidseitigen Projektleitungen
- Beschreibung des Projektmanagement-Vorgehens (Wasserfallmodell oder agiles Projektmanagement samt dazugehörigen Rollen, Abstimmungsprozessen, Evaluierungs- und Freigabeschritten)
- Beistellungen des Lizenznehmers (z.B. Schnittstellenbeschreibungen, Dokumentenvorlagen etc.)
- Ggf. Festlegen des Prozederes zur Erstellung eines Pflichtenheftes samt dazugehöriger Abnahme (oder zumindest formaler Freigabe)
- Festlegung des Zeitpunkts der Designfixierung (Design Freeze)
- Verantwortlichkeit für Datenaufbereitungsleistungen (z.B. im Vorfeld einer evtl. Datenmigration)
- Beschreibung der unterschiedlichen Tests und des Testvorgehens sowie etwaiger dafür vorgesehener Fristen
- Beschreibung des Abnahmeprozederes samt Verantwortlichkeiten und Fristen
- Kooperation bei der Ausarbeitung der Schulungen (Wer stellt die praxisnahen Schulungsfälle zur Verfügung? Welches Schulungsmodell wird gewählt –

Präsenztraining? Virtuelles Training? „Train-the-trainer“-Konzept? Wer ist für die Schulungsinfrastruktur verantwortlich? etc.)

- Einführung eines Steuerungsgremiums (Steering Committee) zur Evaluierung des Arbeitsfortschritts und Freigabe etwaiger Projektänderungen und -erweiterungen
- Festlegung eines Änderungsprozesses (Change-Request)

3. Besondere Vertragsaspekte bei der agilen Projektumsetzung

Für den Fall der Wahl einer agilen Projektumsetzung sind folgende Aspekte besonders zu berücksichtigen:

- » Die Vertragspartner müssen sich darauf verständigen, dass es im Vorfeld keine genaue Leistungsbeschreibung und kein Pflichtenheft im klassischen Sinne geben kann.
- » Die Entwicklung erfolgt nach einer agilen Entwicklungsmethode (wie z.B. Scrum, Kanban, FDD, ASD), die im Vorfeld vertraglich festgelegt werden muss.
- » Die Entwicklung erfolgt idR über Sprints, zu deren Teilnahme und Mitarbeit sich beide Vertragspartner verpflichten müssen. Ergebnisse von Sprints sollten als verbindliche Grundlage für die weitere Arbeit gelten (im Sinne von Teilabnahmen).

Aufgrund der anfänglichen Unklarheiten ist auch die vorzeitige Festlegung eines Vertragspreises schwer möglich. Zu überlegen ist daher die Festlegung einer Abrechnung auf Stunden- oder Tagesbasis nach Aufwand, und/oder einer dynamischen Preisobergrenze, regelmäßiges gemeinsames Monitoring und entsprechende Frühwarnsysteme für das Erreichen der Preisobergrenze.

4. Besondere Vertragsaspekte bei der Softwarewartung

- » Die Allgemeinen Softwarewartungsbedingungen sind auf die Wartung von vom Lizenzgeber zuvor gelieferter und lizensierter Software ausgerichtet. Die Wartung von Drittsoftware ist bei Bedarf einzelvertraglich zu vereinbaren.
 - » Bei der Leistungsbeschreibung ist die Definition von „Service Levels“, also die rasche Reaktions- und Fehlerbehebungszeit und die Definition von Verfügbarkeiten zu erwägen.
 - » Fragen des Zugangs für die Wartung (technische Betreuung vor Ort oder Fernzugang) sollten geklärt werden.
- Regelung zur Kündigung des Wartungsvertrages als Dauerschuldverhältnis (vgl. Punkt 4 unten) sollten jedenfalls aufgenommen werden.
 - Bei Bedarf kann die Abgrenzung von Gewährleistung aus Software-Liefervertrag zu Softwarewartungsvertrag näher beschrieben werden.

5. Gewährleistung

Sowohl in den Allgemeinen Softwarebedingungen als auch in den Softwarewartungsbedingungen sind die gesetzlichen Gewährleistungsregelungen abgebildet.

Bei Geschäften zwischen Unternehmern besteht bei der Ausgestaltung der Gewährleistungsregeln weitgehende Vertragsfreiheit. Dies umfasst insbesondere folgende Regelungsmöglichkeiten, die in den oben genannten Bedingungen des FEEI nicht erfasst wurden:

- » Verkürzung oder Verlängerung der allgemeinen Gewährleistungsfrist
- » Verkürzung oder Verlängerung der Gewährleistungsfrist für einzelne Liefergegenstände
- » Abweichende Regelungen für Verbesserungen
- » Abweichende Regelungen für die Verlängerung der Gewährleistung nach Umsetzung der vertraglichen Gewährleistungsbehelfe (Stichwort „Ever-Green-Warranty“)
- » Regelung der entstandenen Nebenkosten im Zusammenhang mit der Mängelbehebung (z.B. Fahrt und Wegzeit etc.)

Zu beachten ist, dass § 933b ABGB besondere Rückgriffsregeln in der Vertragskette vorsieht (sog. Händlerregress). Muss ein Unternehmer einem Verbraucher Gewähr leisten, kann er von seinem Vormann unter bestimmten Voraussetzungen auch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist Regress fordern. Dies könnte sich insbesondere in Fällen ergeben, in denen ein Kunde (Händler) ein Produkt lange auf Lager hält und erst später an den Endkunden (Konsument) verkauft.

6. Kündigung von Dauerschuldverhältnissen und Zahlungsbedingungen

Folgende Punkte sind in den Allgemeinen Softwarewartungsbedingungen **nicht geregelt** und sind daher – soweit erforderlich und zweckmäßig – **im Einzelfall zu vereinbaren**:

- » Dauer des Vertragsverhältnisses, ev. mit einseitigem oder beidseitigem Kündigungsverzicht für eine bestimmte Zeit
- » (Automatische) Verlängerungsoption
- » Ordentliche Kündigungsmöglichkeit (Fristen, Möglichkeit von sog. „Soft Storno“ etc.)
- » Zahlungsbedingungen (Fristen, Anzahlungen, Milestones etc.)

Bei einer Kündigung aus wichtigem Grund kann auch noch überlegt werden, diese einzelvertraglich erst nach einer angemessenen Nachfristsetzung zuzulassen.

7. Audits

Die Allgemeinen Bedingungen sehen die Möglichkeit vor, bei Ihrem Vertragspartner ein Audit durchzuführen. Die Kostentragung des Audits ist gesondert zu vereinbaren. Die Bedingungen sehen nun für den Fall, dass bei dem Audit wesentliche Vertragsverletzungen oder wesentliche lizenzwidrige Verhaltensweisen festgestellt werden, vor, dass die Auditkosten vom Lizenznehmer zu tragen sind.

Als wesentlich könnten beispielsweise wohl jene vertrags- und lizenzwidrigen Verhaltensweisen eingestuft werden, die einen klaren und unmissverständlichen Verstoß darstellen, wie insbesondere etwa die Installation auf einer klar erkennbar anderen als der vertraglich vereinbarten Hardware, die Installation/Nutzung der Software in einem anderen geographischen Umfeld, das verbotene Kopieren oder Duplizieren von Lizenzen in einem jedenfalls 10% der Gesamtlicenzen übersteigenden Umfang oder aber ein Überschreiten der vertraglich vereinbarten Lizenzen/Nutzungen um mehr als 10%. Diese oder vergleichbare Kriterien können auch für die Frage der Kündigungsmöglichkeit gem. Punkt 12 (Softwarebedingungen) bzw. gem. Punkt 10 (Softwarewartungsbedingungen) herangezogen werden.

8. Zahlung

Unter Rechnungen sind nach den Allgemeinen Bedingungen alle Arten von Rechnungen zu verstehen, jedenfalls Anzahlungsrechnungen, Teilrechnungen, Nachtragsrechnungen, Regierechnungen und Schlussrechnungen. Sollten für einzelne Rechnungsarten unterschiedliche Zahlungskonditionen gewünscht sein, müssen diese jeweils einzelvertraglich festgelegt werden.

9. Geheimhaltung

Die gegenständlichen Bedingungen enthalten keine umfassende Geheimhaltungsbestimmung. Es empfiehlt sich daher, eine geeignete Geheimhaltungsvereinbarung einzelvertraglich zu vereinbaren.

10. Begriffsdefinitionen

Es ist empfehlenswert, einige wesentliche Softwarerelevante Begriffe zu definieren und damit deren Interpretation außer Streit zu stellen, insbesondere:

- » Definition von Update und Upgrade (als FEEI sehen wir mangels einer Legaldefinition von der Empfehlung einer Definition ab)
- » Mängeldefinition in Kategorien und mit Beispielen (z.B. Kategorie 1 – gravierender Mangel [die ordnungsgemäße Nutzung wird verhindert]; Kategorie 2 – schwerer Mangel [eine Nutzung der Software ist mit Einschränkungen möglich], Kategorie 3 – leichter Mangel [die Nutzung ist geringfügig beeinträchtigt], Kategorie 4 – marginaler Mangel [z.B. optische Mängel, die die Funktionalität nicht beeinträchtigen])
- » Konsequenzen der oben beschriebenen Mängelkategorien in Hinblick auf z.B. Abnahme (z.B. Kategorie 1 = abnahmeverhindernd bzw. Kategorie 4 = keinesfalls abnahmeverhindernd), Fälligkeiten von Zahlungen, Reaktions- und Behebungsfristen im Gewährleistungsfall etc.

11. Rechtliche Grundlagen

Die in den Allgemeinen Bedingungen angeführten Paragraphen und Normen in der aktuell gültigen Fassung finden Sie hier:

- » [§ 40a Urheberrechtsgesetz](#)
- » [§ 40d Urheberrechtsgesetz](#)
- » Richtlinie (EU) 2019/771

Diese Checkliste weist unverbindlich auf zusätzliche vertragliche Aspekte und Regelungen hin, die nicht in den Allgemeinen Bedingungen enthalten sind, welche allerdings bilateral im Vertrag geregelt werden müssen (wechselseitige Hauptleistungen) oder bei Bedarf aufgenommen werden können.